

**UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES
PRÓ-REITORIA DE ENSINO, PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
CÂMPUS DE ERECHIM
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE DIREITO**

RAMIRO CHIARADIA RIGON

**AS EXTENSÕES (I) LEGAIS DA APLICAÇÃO DA PRISÃO DOMICILIAR NA
EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE**

ERECHIM

2018

RAMIRO CHIARADIA RIGON

**AS EXTENSÕES (I)LEGAIS DA APLICAÇÃO DA PRISÃO DOMICILIAR NA
EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE**

**Trabalho de conclusão de curso
apresentado como requisito parcial à
obtenção do grau de Bacharel em
Direito do Departamento de Ciências
Sociais Aplicadas da Universidade
Regional Integrada do Alto Uruguai e
das Missões – Câmpus de Erechim.**

**Orientadora: Profe. Me. Diana Casarin
Zanatta**

**Erechim
2018**

RAMIRO CHIARADIA RIGON

**AS EXTENSÕES (I)LEGAIS DA APLICAÇÃO DA PRISÃO DOMICILIAR NA
EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE**

**Trabalho de conclusão de curso apresentado como
requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito,
Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da
Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das
Missões – Câmpus de Erechim.**

Erechim, ____ de ____ de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Profe. Me. Diana Casarin Zanatta
URI – Câmpus Erechim

Prof. Me. Simone Gasperin de Albuquerque
URI – Câmpus Erechim

Prof. Esp. Adriano de Araújo
URI – Câmpus Erechim

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus, por tudo que me possibilitou ter e vivenciar, pelas pessoas na minha vida, os momentos, e até mesmo os obstáculos, pois são os mesmos que nos fazem seguir adiante cada dia mais forte e com vontade de vencer.

Após, agradeço imensamente aos meus pais, meu irmão e sua noiva, meus avós, minha namorada Jordana e sua família, pela compreensão e paciência que tiveram durante todo o curso, não apenas durante a formulação do Trabalho de Conclusão de Curso, com toda certeza são a base sólida e infalível para uma vitória grandiosa.

Agradeço, também, aos meus amigos e amigas: Amanda Costi, Bruna Farina, Brendha, Claudio, Eduardo, Gabriely e Milene, que durante esses 5 anos tenho a certeza de que construímos uma forte e eterna amizade.

Além, registro meu agradecimento à Bruna Presotto, Edson Baltazar Moreira Carvalho, Jana Córdova e Maria Dolores Busanello da Cruz que, além de possuímos uma boa amizade de longo período, tiveram paciência, entusiasmo e dedicação em ajudar no desenvolvimento do presente trabalho.

De mesmo modo, deixo meu agradecimento à minha orientadora, Prof. Diana Casarin Zanatta, que desde o primeiro contato que tivemos sobre a possibilidade de ser minha orientadora mostrou-se interessada e animada com a confecção do trabalho, por mais que a correria do dia-a-dia seja absurdamente grande, sempre deu um jeito para mandar um áudio ou um texto com dicas, críticas e elogios ao trabalho.

Por fim, mas não menos importante, agradeço a todos professores que, em algum momento do curso, lecionaram determinada matéria, e aos que não lecionaram, mas que em algum período houve alguma troca de informação ou até mesmo um simples cumprimento formal, podem ter a certeza de que o futuro também depende, e muito, dos ensinamentos e exemplos de vocês e não somente dos alunos.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo central demonstrar as extensões da aplicabilidade do artigo 117 da Lei de Execução Penal, no que diz respeito à concessão de prisão domiciliar aos indivíduos condenados a pena privativa de liberdade, com sentença penal condenatória com trânsito em julgado, que não possuem os requisitos necessários, previstos no Rol do artigo 117 da Lei de Execução Penal para receber o benefício de recolhimento domiciliar. Para formulação do Trabalho de Conclusão de Curso, foi utilizado o método indutivo, através de pesquisa bibliográfica e documental, bem como pesquisa de campo. De mesmo modo, visa ratificar a ineficiência estatal em relação aos investimentos no setor penitenciário, uma vez que são visíveis as más condições das maiorias dos estabelecimentos prisionais. Por fim, demonstra através de números a situação do Presídio Estadual de Erechim, o qual possui diversos apenados recebendo o benefício da prisão domiciliar, nas hipóteses da extensão da aplicabilidade do artigo 117 da LEP, ou seja, não possuindo os requisitos explícitos no referido trecho de lei.

Palavras-chave: Prisão domiciliar. Aplicabilidade. Lei de Execução Penal.

ABSTRACT

The objective of this paper is to demonstrate the applicability of Article 117 of the Criminal Enforcement Law regarding the grant of house arrest to individuals sentenced to deprivation of liberty with a final sentence of conviction, not meeting the necessary requirements, which are strictly foreseen in the Role of Article 117 of the Criminal Enforcement Law, to receive said benefit. Likewise, it aims to ratify the inefficiency of the state in regard to investments in the penitentiary sector, since the poor conditions of most prisons are visible. Finally, it exposes the situation of the State Prison of Erechim, which has several convicts receiving the benefit of the house arrest in the extension of applicability of article 117 of the Criminal Enforcement Law, that is, not having the explicit requirements in said section of law.

Keywords: House arrest. Article 117 of the Criminal Enforcement Law

LISTA DE SIGLAS E ABREVIações

CF – Constituição Federal

CP – Código Penal

CPP – Código de Processo Penal

LEP – Lei de Execução Penal

PAC – Protocolo de Ação Conjunta

PEE – Presídio Estadual de Erechim

RE – Recurso Extraordinário

RS – Rio Grande do Sul

STF – Supremo Tribunal Federal

SUSEPE – Superintendência dos Serviços Penitenciários

SV – Súmula Vinculante

TJRS – Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

UBS – Unidade Básica de Saúde

VEC – Vara de Execução Criminal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 PRISÃO DOMICILIAR	9
2.1 RETROSPECTO HISTÓRICO E CONTEXTUALIZAÇÃO.....	9
2.2 EMBASAMENTO LEGAL	10
2.2.1 Prisão domiciliar pena após o advento da Lei de Execução Penal	12
2.2.2 A prisão domiciliar processual.....	15
3 PRINCÍPIOS DA EXECUÇÃO PENAL	21
3.1 POSSIBILIDADE DE TRABALHO EXTERNO EM PRISÃO DOMICILIAR	25
3.2 DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DA PRISÃO DOMICILIAR.....	27
3.3 MONITORAMENTO ELETRÔNICO.....	30
4 AS EXTENÇÕES (I)LEGAIS ÀS HIPÓTESES DE APLICABILIDADE DA PRISÃO DOMICILIAR	33
4.1 PRINCÍPIO DA HUMANIDADE DAS PENAS NA EXECUÇÃO PENAL	38
4.2 O ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	42
4.3 SÚMULA VINCULANTE Nº 56.....	43
4.4 A PRISÃO DOMICILIAR NA COMARCA DE ERECHIM.....	44
5 CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS.....	50

1 INTRODUÇÃO

A situação carcerária existente atualmente no Brasil, especialmente no que diz respeito aos regimes de cumprimento de pena e seus devidos locais para que ocorram, faz com que muitos presos do regime semiaberto e aberto sejam beneficiados com a extensão da aplicabilidade do artigo 117 da LEP, o qual assegura, ao preso em regime aberto, e exclusivamente nesse regime, a concessão da prisão domiciliar. Para formulação do Trabalho de Conclusão de Curso, foi utilizado o método indutivo, através de pesquisa bibliográfica e documental, bem como pesquisa de campo.

Uma das finalidades deste trabalho é comprovar, através de doutrinas e documentos relevantes, que o princípio da legalidade, tão enaltecido pelo Direito brasileiro, sequer é cumprido como deveria, em especial à Lei nº 7.210, a Lei de Execução Penal, além de alertar para um possível futuro onde o regime semiaberto e aberto tornar-se-ão totalmente infrutíferos.

O trabalho dispõe de um breve contexto histórico da prisão domiciliar, assim como aponta para os principais artigos que regulamentam a espécie de prisão domiciliar, abrangendo diversos textos de lei e doutrinas, bem como citações de escritores da na área jurídica.

Também, apresentará os requisitos legais para a concessão da prisão domiciliar e os deveres dos apenados que nesse regime cumprem pena privativa de liberdade, bem como os princípios norteadores da execução penal.

Após, será demonstrado as extensões que vem sendo dadas ao artigo 117 da LEP, as quais sequer são legalmente previstas, determinadas, em geral, por decisões fundamentadas por magistrados, normalmente de 1ª instância, pela falta de vagas e/ou locais apropriados para o cumprimento de pena, concedendo, assim, a possibilidade do cumprimento de pena na própria residência do apenado, sem nenhuma fiscalização efetiva. De mesmo modo, irá trazer as ligações diretas do tema com a dignidade da pessoa; e quais são as principais posições e decisões jurídicas adotadas sobre o assunto, atualmente.

Por fim, demonstrará dados coletados através de uma pesquisa de campo, realizada no Presídio Estadual de Erechim/RS, desta vez mostrando na prática como está a situação relacionada à falta de vagas e a quantidade de presos usufruindo da

prisão domiciliar como medida paliativa deste grave problema, que possui tendências de aumentar a cada dia que passa.

2 PRISÃO DOMICILIAR

A prisão domiciliar, conforme o próprio nome induz, representa a situação em que uma determinada pessoa, condenada ou não pela prática de ato considerado ilícito penal pela lei vigente, irá submeter-se à privação de sua liberdade, consistente em manter-se restrita ao âmbito de sua residência. A prisão domiciliar pode decorrer de uma pena imposta ou pode ser uma medida cautelar substitutiva da prisão preventiva. Nesta hipótese, possui previsão no Código de Processo Penal Brasileiro. Naquela, está prevista na Lei de Execução Criminal – LEP.

A prisão domiciliar foi preceituada legalmente como exceção, estabelecida para situações que fogem à regra geral, todavia, atualmente, tem sido aplicada de forma bastante ampliada e generalizada, servindo como válvula de escape a um sistema prisional cada dia mais falido.

Essa aplicação da prisão domiciliar de forma ampliada, englobando situações jamais cogitadas pelo legislador, é que tem suscitado divergências doutrinárias e jurisprudenciais, que são o objeto do presente estudo.

Afinal, a ampliação da aplicação da prisão domiciliar para hipóteses não contempladas pela legislação vem ao encontro do sistema de justiça brasileiro que se almeja e tanto se espera ou, pelo contrário, contribui para a sensação de impunidade generalizada que hoje se vislumbra? É a reflexão que se propõe.

2.1 RETROSPECTO HISTÓRICO E CONTEXTUALIZAÇÃO

Não há como analisar o contexto atual da prisão domiciliar no Brasil sem, antes, estabelecer um retrospecto histórico. Pois bem, a partir do advento da Lei nº 5.256, em abril de 1967, tal modalidade de prisão, denominada domiciliar, foi incluída no ordenamento jurídico brasileiro. A Lei supramencionada versava sobre a possibilidade de conceder o recolhimento domiciliar aos indivíduos que poderiam gozar de prisão especial, e que eram impedidos em razão de que em suas localidades não haviam estabelecimento adequado. Desse modo, passaram a cumprir suas penas em seus domicílios, levando em consideração a gravidade das circunstâncias do crime.

A Lei nº 5.256/67 foi incluída no ordenamento jurídico brasileiro como uma forma de solucionar a falta de estabelecimento penal adequado para aqueles que faziam jus à prisão especial. O rol de pessoas que são considerados presos especiais, encontra-se no artigo 295 do Código de Processo penal, o qual já passou por diversas alterações ao longo das décadas.

Anos após a publicação da Lei nº 5.256/67, mais precisamente em 11 de julho de 1984, ocorreu a edição da Lei 7.210, a chamada Lei de Execução Penal, revogando-se, então, toda matéria a respeito de prisão domiciliar, anterior ao advento da LEP.

Originariamente, a Lei de Execução Penal, de forma pioneira, no Brasil, regulamentou, em 1984, o instituto da prisão domiciliar (art. 117), consagrando a possibilidade da sua utilização exclusivamente aos condenados em regime aberto, desde que maiores de 70 anos de idade ou em estado grave provocado por doença, e às mulheres em fase de gestação ou que comprovem a existência de filho portador de deficiência física ou mental. (NUNES, 2013, p.308)

A Lei de Execução Penal passou a enumerar as hipóteses taxativas para a admissão do condenado em prisão domiciliar. Porém, apenas mencionou os requisitos necessários para concessão da prisão domiciliar e local de cumprimento das penas, nada falando sobre o problema que já vinha assolando à sociedade e o judiciário, a falta de estabelecimento compatível com a modalidade de recolhimento domiciliar.

Houve mudanças sociais e alterações no Código de Processo Penal, após a LEP, especialmente em relação aos presos que tinham direito à prisão especial. Conforme a redação da Lei nº 10.258 de Julho de 2001, a qual incluiu novos incisos e parágrafos no artigo 295 do CPP, e efetivou a possibilidade do preso especial cumprir pena no mesmo estabelecimento prisional dos demais apenados, apenas em cela distinta, fazendo com que houvesse uma diminuição de presos preventivos, considerados especiais, em prisão domiciliar.

2.2 EMBASAMENTO LEGAL

Presente tanto no Código de Processo Penal, mais especificamente no Capítulo IV, artigos 317 à 318, quanto na Lei de execução penal, em seu artigo 117, a prisão domiciliar tornou-se um tema complexo devido aos requisitos legalmente estabelecidos para a obtenção do benefício.

O Código de Processo Penal, conforme já mencionado, nos artigos 317 e 318 estabelece a possibilidade da concessão de prisão domiciliar como medida cautelar

substitutiva da prisão preventiva. Ou seja, trata-se de medida cautelar imposta como substituição ao cárcere, a indivíduo que esteja sendo acusado de ter praticado algum crime, em que o processo esteja em fase de investigação, sem uma condenação definitiva, ou seja, processo de conhecimento. Em tal hipótese, poderá o juiz, reconhecendo que estejam presentes os requisitos necessários, substituir uma eventual prisão preventiva pelo recolhimento domiciliar.

A Lei nº 7.210/84, Lei de Execução Penal, por sua vez, estabelece possibilidade de concessão de prisão domiciliar já na execução da pena, ou seja, após uma sentença penal condenatória com trânsito em julgado. O artigo 117 da LEP é que disciplina as hipóteses de cabimentos da prisão domiciliar, todas restritas ao preso condenado que já esteja no regime aberto.

Instituída no ordenamento jurídico em 11 de julho de 1984, verifica-se que seu objetivo, de acordo com o próprio caput do artigo 1º da LEP, é efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e, em síntese, promover a ressocialização do apenado perante à sociedade. Consiste no conjunto de normas destinado a regular a execução da pena. Nesse sentido, Renato Marcão explica:

Considerando a pretensão expressa no art. 1º da Lei de Execução Penal, a execução deve objetivar a integração social do condenado ou do internado, já que adotada a teoria mista ou eclética, segundo a qual a natureza retributiva da pena não busca apenas a prevenção, mas também a humanização. Objetiva-se, por meio da execução, punir e humanizar. (MARCÃO, 2012, p. 32)

Assim, pode-se dizer que a Lei de Execução Penal tem a pretensão de efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal, em que haja sido aplicado pena, tanto privativa de liberdade ou restritivas de direitos, abrangendo também a medida de segurança, está última dizendo respeito à internações em clínicas e hospitais de reabilitação para indivíduos que sejam diagnosticados com distúrbios psiquiátricos e que a pena privativa de liberdade ou restritiva de direito não possam ser aplicadas.

Iniciada a execução da pena no juízo competente, há uma modificação na competência jurisdicional, porque a partir de então todos os conflitos e incidentes deverão ser decididos pelo Juízo da Execução, possibilitando ao condenado o direito a uma série de benefícios legais, como a progressão de regime e o livramento condicional, entre outros. São pressupostos essenciais para o início da execução da pena privativa de liberdade, portanto, que o réu esteja preso, que haja uma sentença penal condenatória e que a guia de recolhimento (definitiva ou provisória) seja regularmente expedida e autuada na Vara de Execução competente. (NUNES, 2013 p. 185)

Desta forma, toda pessoa que praticar ato ilícito, e que venha a ser condenada por sentença judicial, à cumprir uma determinada pena, a ela será aplicada a LEP para que seja dado o efetivo cumprimento da reprimenda. Serão observados os princípios norteadores da execução penal, deveres e obrigações, tanto do apenado como do Estado para com o preso, resultando então numa relação entre preso, estado e o sistema judiciário.

2.2.1 Prisão domiciliar pena após o advento da Lei de Execução Penal

Anteriormente à Lei de Execução Penal entrar em vigor, conforme já mencionado, toda matéria penitenciária, sobre prisão domiciliar, era encontrada na Lei nº 5.256/67, que versava apenas sobre a possibilidade de, nas localidades em que não houvesse estabelecimentos adequados ao recolhimento dos que tivessem direito à prisão especial, passassem a cumprir suas penas própria residência, desde que autorizados pelo juiz, após a manifestação do Ministério Público sobre o pleito.

A Lei nº 7.210/1984, decretada em 11 de julho de 1984, trouxe consigo a regulamentação da matéria penitenciária, em especial aos direitos e deveres do apenado, bem como delimitou a finalidade/objetivo da aplicação das penas, logo em seu artigo 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.” (BRASIL, 1984).

A partir do momento em que um indivíduo é condenado, por sentença judicial condenatória, à uma pena privativa de liberdade, seja ela em regime fechado, semiaberto ou aberto, utiliza-se a Lei de Execução penal para fins de regulamentar a devida execução da reprimenda aplicada ao indivíduo.

Em se tratando de prisão domiciliar, a LEP, prevê a possibilidade de apenados, que estejam cumprindo pena em regime aberto, e somente neste regime, passem a cumprir a pena em seu próprio domicílio. Conforme redação do artigo 117 da Lei de Execução Penal:

Art. 117. Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de:
I - condenado maior de 70 (setenta) anos;
II - condenado acometido de doença grave;
III - condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental;
IV - condenada gestante. (BRASIL, 1984)

No contexto do artigo 117 da LEP, importante mencionar que a própria doutrina observa que o objetivo da Lei era contemplar tão somente os presos condenados que já estivessem cumprindo pena privativa de liberdade no regime aberto:

[...]o art. 117 da Lei de Execução Penal autorizou que em determinadas circunstâncias o condenado pode cumprir a reprimenda em prisão domiciliar, condicionando essa situação excepcional a quem está cumprindo pena em regime aberto, desde que o condenado seja maior de setenta anos de idade, réu acometido de doença grave ou em relação à condenada gestante ou mãe de filho menor ou deficiente físico ou mental. (NUNES, 2013, p. 306).

Verifica-se, então, requisitos para a concessão da prisão domiciliar, ao apenado(a) que cumpre pena em regime aberto. Vale salientar que o regime aberto, de acordo com o artigo 93 da LEP, deve ser cumprido em local adequado, este chamado de casa de albergado que, de mesmo modo, serve para o cumprimento de pena de limitação de fim de semana.

[...]deve-se ressaltar que não se confunde a *prisão domiciliar do art. 117 da LEP* com a *prisão domiciliar prevista no art. 318 do CPP*. No primeiro caso, com efeito, tem-se um benefício concedido pela Lei de Execução Penal aos apenados do regime aberto nos casos expressamente autorizados; no segundo, a prisão domiciliar possui natureza cautelar, sendo prevista como forma de cumprimento da prisão preventiva, de sorte que o indiciado ou acusado recolhido a sua residência apenas poderá dela ausentar-se com autorização judicial (art. 317 do CPP). (AVENA, 2017, p.219)

O conceito de recolhimento domiciliar, pode ser encontrado, também, na Lei nº 9605/98, a lei que trata sobre crimes ambientais, mais precisamente em seu artigo 13, o qual sustenta a ideia de que: “O recolhimento domiciliar baseia-se na autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado, que deverá, sem vigilância, trabalhar, frequentar curso ou exercer atividade autorizada, permanecendo recolhido nos dias e horários de folga em residência ou em qualquer local destinado a sua moradia habitual, conforme estabelecido na sentença condenatória.”

Neste mesmo sentido, observa-se o artigo 115 da Lei de Execução Penal:

Art. 115. O Juiz poderá estabelecer condições especiais para a concessão de regime aberto, sem prejuízo das seguintes condições gerais e obrigatórias:
I - permanecer no local que for designado, durante o repouso e nos dias de folga;
II - sair para o trabalho e retornar, nos horários fixados;
III - não se ausentar da cidade onde reside, sem autorização judicial;
IV - comparecer a Juízo, para informar e justificar as suas atividades, quando for determinado. (BRASIL, 1984)

Ou seja, o preso em regime aberto, quando concedido o benefício da prisão domiciliar, deve respeitar as normas estipuladas, sob pena de revogação do benefício e poderá responder por eventual falta grave, podendo gerar até regressão de regime ao segregado.

O Rol apresentado pelo artigo 117 da LEP é de grande valia para preservar a integridade física tanto do apenado, quanto dos demais indivíduos que cumprem a pena no mesmo estabelecimento e também para os funcionários envolvidos na manutenção do local. Em especial, sabe-se que não há condições para o tratamento de certas doenças, dentro do estabelecimento penal, com a devida higienização do local e das pessoas que compõe.

O regime aberto ou prisão-albergue como regra não admite a execução da pena em residência particular. Pena em regime aberto, já o dissemos, deve ser cumprida em casa de albergado ou estabelecimento adequado, conforme deflui do art. 33, § 1º, c, do Código Penal. Somente nas situações excepcionais listadas taxativamente no art. 117, plenamente justificadas em razão das condições pessoais dos condenados, é que se admite o cumprimento em residência particular. (MARCÃO, 2012, p. 205)

Na teoria, toda pessoa condenada ao regime aberto, seja de caráter inicial da pena, ou através da progressão de regime do semiaberto para o aberto, deve cumprir o restante ou o todo da pena na casa de albergado. Na Lei nº 7.210/84 (LEP) nada versa sobre a possibilidade de ser concedido diretamente a prisão domiciliar ao apenado, seja em início da pena ou por progressão, sem que haja o adimplemento dos requisitos necessários para o benefício.

Nesse sentido, Ricardo Marcão (2012, p. 206) “. Necessário observar o sistema progressivo com a passagem pelo regime intermediário (semiaberto), e só depois do ingresso no regime aberto, também por progressão, é que se pode cogitar da concessão de albergue domiciliar.”

Desse modo, basta que o apenado esteja em regime aberto e ostente algum dos requisitos do artigo 117 para que seja analisado pelo juízo, mediante provocação, após a oitiva do Ministério Público, sobre a possível concessão da prisão domiciliar que, aliás, pode ser peticionada a próprio punho pelo apenado, ou por seu advogado/defensor.

Conforme expressa previsão legal, em regra a prisão-albergue domiciliar é concedida a condenados que estejam no regime aberto de pena. Excepcionalmente, porém, tem-se admitido o deferimento da prisão domiciliar

para presos do regime fechado ou semiaberto, por exemplo no caso de portadores de doença grave, desde que comprovada a impossibilidade da assistência médica no estabelecimento prisional em que cumprem sua pena (ROIG, 2016, p. 22)

Frisa-se que na doutrina, a posição da concessão da prisão domiciliar, para apenados, já condenados, em regime diverso ao aberto, sustenta-se de forma pacífica prezando pela saúde do condenado, nos casos em que for comprovado que o estado clínico do preso sofrerá prejuízos em razão do cárcere.

2.2.2 A prisão domiciliar processual

Presente no capítulo IV do Código de Processo Penal, o qual foi instituído pelo Decreto- Lei nº 3.689 de 3 de outubro de 1941 e entrou em vigor em 1º de janeiro de 1942, sendo este o diploma legal vigente até os dias atuais, a prisão domiciliar é regulada pelos artigos 317 à 318 do texto legal, os quais tratam da substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar. Vale salientar que, foi com o advento da Lei nº 12.403/2011, que os artigos supramencionados foram incluídos ao Código de Processo Penal.

Com o intuito de evitar a custódia do acusado nos péssimos ambientes prisionais brasileiros, a Lei n. 12.403, de 2011, facultou ao juiz competente a possibilidade de substituição da prisão preventiva comum, pela domiciliar, desde que o agente seja maior de 80 anos de idade, apresente quadro de extrema debilidade por motivo de doença grave ou seja imprescindível para o acompanhamento de pessoas menores de até 6 anos de idade ou com algum tipo de deficiência, física ou mental, autorizando, finalmente, que a gestante, a partir do 7º mês de gravidez ou que apresente gestação de alto risco, possa ver-se cerceada a sua liberdade, no âmbito do lar. (NUNES, 2013, p. 310).

Tendo em vista que, anteriormente à criação da Lei nº 12.403/11, a prisão domiciliar era concedida apenas para sentenciados definitivos, a invocação trazida pela referida Lei possibilitou o recolhimento do indivíduo que está sendo investigado, acusado da prática de um crime, em sua residência, substituindo a prisão preventiva que deveria ocorrer no estabelecimento prisional adequado.

Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

- I - maior de 80 (oitenta) anos;
- II - extremamente debilitado por motivo de doença grave;
- III - imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência;
- IV - gestante;
- V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos;

VI - homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.
Parágrafo único. Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo. (BRASIL, 1941).

De mesmo modo, a mudança mais recente que ocorreu na modalidade de prisão domiciliar substitutiva da prisão preventiva, adveio com a publicação da Lei nº 13257/2016 que alterou o artigo 318 do Código de Processo Penal, o qual passou a contar com o acréscimo dos incisos IV, V e VI, possibilitando que os magistrados possam substituir a prisão preventiva por prisão domiciliar nos casos em que o indivíduo acusado da conduta delituosa seja: IV – gestante; V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos; VI - homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos..

No período anterior à Lei nº13257/2016, o artigo 318 do CPP possuía apenas os incisos I, II e III, os quais, respectivamente, versavam sobre a possibilidade do julgador beneficiar o investigado com prisão domiciliar, em substituição à preventiva, nos casos em que o agente fosse maior de 80 (oitenta) anos; extremamente debilitado por motivo de doença grave e no inciso III quando o indivíduo for imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 06 (seis) anos de idade ou com deficiência.

De ver-se, entretanto, que a substituição da prisão preventiva pela domiciliar constitui mera faculdade do juiz, não sendo obrigatória. Com efeito, deve sempre prevalecer a defesa da coletividade em detrimento das pretensões particulares, de modo que não é aceitável que o indicia- do ou réu de considerável periculosidade possa usufruir, automaticamente, do benefício em questão, durante o tramitar das investigações ou da ação, apenas pelo fato de ser responsável por menor de 6 anos, filho menor de 12 anos ou pessoa deficiente. (REIS; GONÇALVES, 2017, p.425/426)

Trata-se, portanto, de uma forma de cumprimento da prisão preventiva, desde que presentes os requisitos do artigo 318 do Código de Processo Penal. Ressaltando que, no referido artigo, o juiz não é obrigado a conceder a prisão domiciliar, mas sim, poderá beneficiar o réu, caso haja o preenchimento das condições para tal ato. Para isso, deverá observar, no caso concreto, fundamentos para o entendimento de que a substituição da prisão preventiva se mostra como uma medida cabível e imprescindível.

Ademais, não vemos com acerto a redação formulada no art. 318, caput, do CPP: “poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar” (grifamos). Afinal, inexiste, como ente autônomo, no prisma das medidas cautelares, a

prisão domiciliar. O que, realmente, há é a prisão preventiva, que pode ser cumprida em domicílio. Logo, não é o caso de substituir uma pela outra, mas de inserir o indiciado ou réu em local diverso do presídio fechado para cumprir prisão cautelar, advinda dos requisitos do art.312 do CPP, logo, preventiva.(NUCCI, 2014, p. 85)

Nota-se que há divergência quanto ao posicionamento da concessão da prisão domiciliar na fase processual. Para Nucci (2014, p.85), a prisão domiciliar, na fase processual, não é uma medida cautelar autônoma, sendo apenas uma forma diversa de cumprimento da pena. Não se confunde, então, a prisão domiciliar substitutiva da prisão preventiva, com as medidas previstas no artigo 319 do CPP, uma vez que no referido dispositivo, o agente poderá sair durante o dia para exercer suas atividades, devendo recolher-se ao seu domicílio no período noturno e em dias de folga.

Note-se que as hipóteses descritas pelo art. 318 são bem restritas, demonstrando que os réus, nessas situações, oferecem mínima periculosidade social. Ainda assim, é imperioso destacar que o indiciado ou réu não tem direito absoluto à prisão domiciliar; depende do caso concreto. (NUCCI, 2014, p.85)

Desta maneira, cada caso deve ser analisado perante suas excepcionalidades, sempre prevalecendo a integridade da coletividade em detrimento do particular, uma vez que, deve-se lembrar que é dever do estado proteger à sociedade, conforme artigo 5º, caput, da Constituição Federal de 1988: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:” (BRASIL, 1988).

Pode-se argumentar que, havendo estabelecimento prisional feminino com espaço adequado para os cuidados maternos ao menor de doze anos, não se deve conceder a prisão domiciliar à mãe. No entanto, a experiência tem evidenciado que os presídios têm se mostrado ambientes inadequados para permanência de crianças e de adolescentes. Aliás, o caráter inóspito das cadeias e penitenciárias tem sido objeto de preocupação a nível nacional e internacional, de modo a recomendar que seja concedida a prisão domiciliar toda vez que se verificar a manutenção do vínculo materno relativamente ao menor de doze anos de idade. (TÁVORA; ALENCAR, 2017, p. 957)

Reforçando a tese de que cada caso deve ser analisado perante suas excepcionalidades, pode-se afirmar que na questão relativa à gravidez no cárcere, nas condições das penitenciárias atuais, manter a mulher gestante segregada no

estabelecimento prisional, seria uma afronta ao princípio da humanidade e aos direitos humanos.

Entretanto, diferente é o caso em que não se trata de gestação, mas sim da existência de um filho menor de 12 anos. Nessa hipótese, deve-se atentar para as necessidades da criança, bem como se a pessoa que estiver reclusa for a única responsável pelo menor.

Sabe-se que o cárcere não é o melhor local para convivência de crianças, podendo prejudicar seu crescimento. Além do mais, outros fatores como consumo de drogas, planejamento de novos crimes, brigas, e sem mencionar as insalubridades de uma prisão, são alguns dos motivos suficientes para impedir a entrada de menores no local de cumprimento de pena, sendo beneficiado então, o acusado, com o recolhimento domiciliar, nos casos em que o réu for preso preventivo.

Em suma, não se pode banalizar a prisão domiciliar, nela inserindo os presos que não preencham os requisitos expressos e taxativos do art. 318 do CPP. É preferível revogar a preventiva ou substituí-la por outra medida cautelar a inserir, por analogia, pessoa qualquer em prisão domiciliar, desvalorizando o novo instituto. (NUCCI, 2014, p.85)

De acordo com Nucci, (2014, p.85), no caso em que houver a necessidade de alteração da forma de cumprimento da prisão preventiva, o mais coerente seria aplicar o embasamento previsto no artigo 319 do CPP, e não a concessão da prisão domiciliar.

Conforme mencionado pelos autores Alexandre Araújo Reis e Victor Rios Gonçalves (2017, p. 425): “Como o texto legal se refere à prisão do agente em sua própria residência, aqueles que não a possuem não poderão auferir dessa modalidade de prisão (os moradores de rua, por exemplo).” Surge, então, uma problemática para a sociedade e para os magistrados que, em cada caso, deverão decidir de acordo com a Lei.

Todavia, se o indivíduo que atinge os requisitos para domiciliar, por exemplo, por motivo de saúde extremamente debilitada, também não poderá preventivamente cumprir a pena em estabelecimento prisional, uma vez que tais locais, na maioria das vezes, são insalubres e expõe diversas pessoas ao risco de contrair doenças.

Dessa maneira, com a situação hipotética acima mencionada, surgirá novos problemas de realocação do indivíduo criminoso que, ao enquadrar-se nas situações explícitas do artigo 318 do Código de Processo Penal, e não possuindo residência,

não poderá permanecer na casa prisional, devendo ser manifestado pelo juiz responsável, o local que servirá de cumprimento da preventiva ou a medida diversa que será adotada para o cumprimento.

Não sendo possível substituir a prisão preventiva em local diverso, possivelmente deverá permanecer no cárcere, expondo outras pessoas, no caso de problemas em indivíduos não saudáveis, à contraírem malefícios à saúde.

Quanto aos regimes prisionais presentes no Código de processo penal, é importante salientar que possuímos em nosso sistema penal 03 (três) modalidades para as penas privativas de liberdade: Fechado, semiaberto e aberto. Este último devendo ser cumprindo em estabelecimento diverso ao dos condenados em regime fechado e aberto.

A pena privativa de liberdade, sem dúvidas, no Brasil, é a mais grave das sanções previstas pelo seu ordenamento jurídico-penal, até porque, de acordo com a sua Constituição de 1988, é absolutamente proibida a aplicação de penas cruéis (art. 5º, XLVII), aqui consideradas a perpétua ou a de morte. Ela é executada em regime fechado, semiaberto ou aberto, tendo a Lei de Execução Penal (LEP), consagrado estabelecimentos penais distintos para o acolhimento aos condenados à pena de prisão. (NUNES, 2013, p. 260).

Também, ao abrir o parênteses sobre regimes prisionais, é importante ressaltar que de acordo com o código penal, especificamente em seu artigo 33, § 2º, alíneas “a” “b” e “c”, respectivamente preveem que o condenado a pena superior a 08 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado; o não reincidente, cuja pena seja superior a 04 (quatro) anos e não ultrapasse a 08 (oito), poderá cumpri-la em regime semiaberto e por fim o indivíduo não reincidente, o qual fora condenado à uma pena igual ou inferior a 04 (quatro) anos, poderá cumpri-la em regime aberto.

Todavia, em atenção ao § 3º, também do artigo 33, verifica-se que os regimes carcerários também serão definidos de acordo com o artigo 59 do Código Penal, o qual permite ao juiz analisar a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, para que então possa imputar a pena, declarar a quantidade de pena aplicável e o regime inicial de cumprimento da reprimenda, quando privativa de liberdade.

Após a breve e simples explicação sobre regimes prisionais, verifica-se que o regime aberto, o qual dá a possibilidade de acesso à prisão domiciliar, pode ser decretado para penas que tenham seu quantum em até 04 (quatro) anos. Nessa

esteira de pensamento, e listando alguns crimes que possuem quantum nesse nível, é possível exemplificar alguns ilícitos, como: Furto, Receptação, Destruição, subtração ou ocultação de cadáver, Assédio sexual, Sequestro e cárcere privado, entre outros.

Para Adeildo Nunes (2013, p.32) “Geralmente o criminoso inicia a sua vida ilícita mediante o cometimento de pequenos furtos.” Ou seja, os pequenos delitos servem, na maioria das vezes, como porta de acesso aos de maior potencial ofensivo. De mesmo modo, Adeildo Nunes (2013, p.32) finaliza seu pensamento da seguinte maneira: “Como não há repressão às suas primeiras ações, é claro que a impunidade serve de estímulo para a prática de novos delitos.”

Ainda, importante salientar que os crimes acima mencionados são os que possuem pena máxima de até 04 anos. Porém, diversos outros crimes, mais violentos do que os citados no parágrafo supra, tais como: Tráfico de Pessoas, Roubo, Corrupção de menores, Extorsão, Favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável, possuem pena que iniciam abaixo ou igual à 04 (quatro) anos, e vão até um determinado quantum.

No entanto, no momento da dosimetria da pena o juiz poderá fixar o regime aberto para o indivíduo, uma vez que a pena imposta, ficando no mínimo legal, não superará os 04 (quatro) anos.

Desse modo, verifica-se que indivíduos praticantes de crimes com elevado potencial ofensivo, sendo condenado à pena igual ou inferior à 04 (quatro) anos, poderão cumprir sua pena em seus próprios domicílios, atendendo os requisitos legais.

3 PRINCÍPIOS DA EXECUÇÃO PENAL

Passou-se o tempo de que os princípios, no Direito, serviam apenas como elementos meramente informadores. Atualmente, muitos dos princípios existentes possuem força normativa, é o caso que ocorre quando é relacionado algum princípio à execução penal e a pessoa do condenado.

Nas palavras de Rodrigo Duque Estrada Roig (2016, p. 22): “Na essência, os princípios da execução penal são meios de limitação racional do poder executório estatal sobre as pessoas.”

Como em todas as áreas do Direito brasileiro, a execução penal também se baseia em alguns princípios, que devem, em teoria, obrigatoriamente serem respeitados e, quando criados dispositivos legais pertinentes ao tema de execução penal, sempre deverão ser observados.

Existe uma gama enorme de princípios que são utilizados tanto na execução penal, quanto no processo penal. Há necessidade de ressaltar os princípios mais importantes à luz da execução penal, entre eles, pode-se destacar os seguintes princípios: legalidade, isonomia, individualização da pena, e contraditório e ampla defesa e, posteriormente, o princípio da humanidade das penas.

Pelo princípio da Legalidade, logo evidencia-se sua existência na Constituição Federal, mais precisamente no artigo 5º, inciso II, o qual prevê que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”

A legalidade representa a garantia individual do detento de que não pode haver desvios e nem excessos durante a execução da pena, pois o condenado é obrigado a cumprir o conteúdo da sentença penal condenatória e as leis vigentes, sem que haja extrapolação dos limites fixados na decisão condenatória e na lei. (NUNES, 2013, p.27)

Ou seja, qualquer fixação de sanção, obrigação, ou algo do gênero que seja imputado ao apenado, e que não esteja presente na sentença condenatória, ou em alguma decisão durante o processo, estará ferindo diretamente o princípio da legalidade.

De mesmo modo, de acordo com o artigo 1º do Código penal, o qual garante que nenhum fato será considerado crime sem uma lei anterior que o defina, verifica-se a estrita ligação com o princípio da legalidade. Tal princípio também está

evidenciado no artigo 45 da LEP, o qual possui o seguinte texto: “Não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar” (BRASIL, 1984).

Tendo como norte exatamente a necessidade de respeito à dignidade humana é que a Lei de Execução Penal brasileira estabeleceu que o estabelecimento penal deverá ter lotação compatível com a sua estrutura e finalidade (art. 85) e que o condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório (art. 88, caput), sendo um dos requisitos básicos da unidade celular a área mínima de 6 m² (art. 88), demonstrando que a superlotação também se opõe à própria legalidade. (ROIG, 2016, p. 348)

Verifica-se que o princípio da legalidade poderá ir além dos aspectos meramente normativos, visando assegurar ao preso, no caso da execução penal, um local de cumprimento de pena que seja adequado, ou seja, pode-se dizer que o princípio da legalidade também possui finalidades humanitárias englobado em seu pretexto.

Assim, ao Princípio da legalidade imputa-se a segurança ao condenado de que não sofrerá penalidades por algo que tenha cometido, que não esteja tipificados no texto de lei como punições, uma vez que a LEP dispõe de uma parte de seu texto onde regula benefícios e sanções disciplinares cabíveis, levando em conta o comportamento do apenado. Ressalta-se que todas decisões, sentenças, administrativas ou judiciais, devem ser motivadas, ou seja, fundamentadas as aplicações de sanções, sempre com base em lei.

No que tange ao princípio da isonomia, nas palavras de Adeildo Nunes (2013, p.27) “A isonomia significa a proibição de tratamento desigual, mormente do ponto de vista material, saúde, educacional, jurídico, social ou religioso. Todos os condenados, indistintamente, devem ser assistidos e tratados em igualdade de condições.”

Semelhantemente ao princípio da legalidade, o princípio da isonomia encontra-se expresso no texto da Constituição Federal, no seu artigo 5º, incisos XLI e XLII, nos seguintes termos, respectivamente: “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”; “a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;” (BRASIL, 1988).

Na Lei de Execução Penal, logo no parágrafo único do artigo 3º, encontra-se a seguinte disposição: “Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política” (BRASIL, 1986). Assim, verifica-se que o princípio da isonomia objetiva um tratamento igual aos que estejam em semelhante situação e desigual aos

juridicamente desiguais. Todavia, cada caso sempre deverá ser analisado perante suas excepcionalidades, tratando de forma mais coerente e conexa possível, com o objetivo de não ferir o princípio da isonomia e, por corolário, demais princípios da execução penal, podendo gerar até mesmo uma anulação do ato processual ou de execução, parcialmente, ou de maneira completa.

Todos os condenados, indistintamente, devem ser assistidos e tratados em igualdade de condições. Depois, a personalização da pena indica que os condenados devem ser tratados e classificados com base na individualização da pena, princípio constitucional, também dirigido a todos os condenados, cuja base é tratar de conformidade com o crime praticado, seu sexo, idade, personalidade, antecedentes criminais e carcerários. (NUNES, 2013, p.27)

Quanto ao princípio da individualização da pena, também chamado de personalização da pena, verifica-se que o mesmo leva em conta a própria personalidade do indivíduo condenado bem como o crime cometido, além de outros aspectos relevantes para que se possa aplicar, de maneira mais individual possível, a espécie de pena e seu quantum ao agente idealizador do ilícito.

Com o intuito de efetivar a individualização da pena, princípio constitucional (art. 5º, XLVI, CF/1988) e fornecer ao juiz de Execução exames de qualificação pessoal sobre a pessoa do condenado, a LEP criou as Comissões Técnicas de Classificação, que devem existir em todos os estabelecimentos prisionais. (NUNES, 2013, p.86)

Tais comissões técnicas, segundo o autor Adeildo Nunes (2013, p.86), tem por finalidade avaliar as condições sociais do apenado, sendo tais comissões compostas por, no mínimo, um psiquiatra, um psicólogo e um assistente social, os quais possuem fundamental importância durante a execução da pena. Antes do início do cumprimento da pena privativa de liberdade em regime fechado ou semiaberto, a Comissão Técnica deve estabelecer o perfil do agente, para que seja possível repassar tal informação à direção do estabelecimento prisional para que consiga alocar o segregado em um local compatível com seu perfil.

Na verdade, individualização deve significar, em primeiro lugar, que as autoridades responsáveis pela execução penal possuem a obrigação de enxergar o preso como verdadeiro indivíduo, na acepção humanado termo, considerando suas reais necessidades como sujeito de direitos. Daí decorre a exigência de que as autoridades administrativa e judicial dispensem um olhar humanamente tolerante, capaz de considerara concreta experiência social e a assistência e oportunidades dispensadas à pessoa presa (ROIG, 2016, p.39)

De mesmo modo, as Comissões Técnicas atuam durante toda a execução da pena, auxiliando o juiz, através de relatórios atestando as condições do reeducando, no momento em que há possibilidade de concessão de benefícios, como por exemplo a progressão de regime, livramento condicional, saídas temporárias, etc.

No que tange ao princípio do contraditório e ampla defesa, segundo Adeildo Nunes (2013, p.27): “A ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal, são garantias constitucionais que devem ser observadas na execução da pena, seja na esfera jurisdicional ou administrativa.” Assim, observa-se que a garantia que o condenado possui para apresentar sua defesa sobre qualquer ato processual, administrativo, é garantida pelo referido princípio que, da mesma maneira que os outros já mencionados, também possui presença na Constituição Federal, no inciso LV do artigo 5º, o qual possui a seguinte redação:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
[...]
LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; (BRASIL, 1988)

Na execução penal, pode-se dizer que a maior incidência deste princípio se dá quando o apenado é acusado de ter cometido alguma falta disciplinar durante o cumprimento da reprimenda, sendo então, garantido ao preso o direito de poder se defender antes que haja alguma decisão que venha à prejudicar a execução da pena. Ressalta-se que tal defesa, no caso de o preso estar respondendo à processo administrativo disciplinar registrado pela administração prisional, por fato que possa caracterizar falta grave, o princípio do contraditório e ampla Defesa assegura que a defesa técnica do apenado deve se impor ao fato, apresentando defesa ao fato ora registrado, sob pena de nulidade da decisão que julgará o procedimento administrativo disciplinar (PAD).

Salienta-se que o apenado tem o direito de manifestar-se por escrito sem a participação de uma defesa técnica, a qual normalmente ocorre através de advogado constituído ou defensor do Estado. Todavia em certas situações, como a citada no parágrafo acima, a presença da defesa técnica evita uma suposta nulidade do ato processual, visto a não observância do princípio do contraditório e ampla defesa.

Para o STF, a falta de defesa técnica não implica na violação do princípio do contraditório e ampla defesa, porém para procedimentos administrativos disciplinares, que podem ocasionar medida que agrave a situação do apenado, a tendência é a de exigir a defesa técnica, se possível.

Por óbvio que estes princípios mencionados não são os únicos existentes na execução penal, entretanto, os mesmos, são os mais utilizados e significativos para a compreensão e desenvolvimento da execução da pena.

3.1 POSSIBILIDADE DE TRABALHO EXTERNO EM PRISÃO DOMICILIAR

Sabe-se que é garantido ao preso o direito ao trabalho, em regime semiaberto e aberto existe, então, a possibilidade de exercer atividade laboral fora do estabelecimento prisional em que encontra-se recolhido, observando-se os requisitos legais presentes na LEP, especificamente nos artigos 28 à 30 e artigo 37 do texto legal.

Dispõe o art. 28, caput, da LEP que o trabalho do segregado possui dupla finalidade: educativa e produtiva. Educativa, no sentido de que mantém em atividade o preso que já trabalhava e induz o hábito de trabalhar naquele que não exercia qualquer atividade lícita antes de sua prisão, possibilitando-lhe ainda aprender um ofício ao qual poderá dar continuidade futuramente, quando posto em liberdade; produtiva, na medida em que o preso terá a oportunidade de realizar algo útil, vivenciando o resultado concreto de sua atividade e ainda percebendo remuneração por esse desempenho. (AVENA, 2017, p. 49)

Verifica-se que o trabalho externo possui como finalidade a ressocialização do apenado perante à sociedade. É uma tentativa de novamente introduzir aquele indivíduo que praticou crime, junto ao mercado de trabalho, bem como é uma oportunidade de ganhar um salário para custear suas despesas e de sua família, enquanto segregado, além de receber remição da pena, uma vez que a cada 3 dias trabalhados é abatido um dia de pena. Neste mesmo sentido:

É um dever social do preso, sem dúvida, porque no final do cumprimento da sua pena a sociedade exige que o reeducando esteja apto a conviver socialmente, sem mais delinquir, inclusive com uma profissão definida e capaz de assegurar a sua existência e da sua família. Por outro lado, o trabalho desenvolvido pelo preso enaltece a dignidade humana, no instante em que o reeducando vê-se recompensado pelos esforços empreendidos. Ninguém tem dúvida de que o trabalho – em qualquer situação concreta – é fonte de educação e de produtividade, daí por que pode-se assegurar que, além de evitar a ociosidade carcerária – um dos grandes males das nossas prisões –, o trabalho prisional é um forte aliado da integração social do

condenado, uma das finalidades da execução da pena (art. 1º, LEP). (NUNES, 2016, p. 60)

Assim, pode-se dizer que o trabalho externo está intimamente ligado com as finalidades da execução penal, entre elas a ressocialização do indivíduo. Além disso, o trabalho externo constitui-se como uma condição de dignidade do preso, uma vez que não pode ser privado de trabalhar pelo fato de ter uma sentença criminal condenatória em seu desfavor. Sendo também, assegurado o direito de trabalho, nos termos do artigo 6º da Constituição Federal, o qual possui a seguinte redação: “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” (BRASIL, 1988).

Ressalta-se, brevemente, que apenados em regime fechado podem também trabalhar externamente, porém devem seguir as regras do artigo 36 da LEP, o qual expressa quais serão os casos possíveis de aplicação do trabalho externo ao condenado do regime fechado.

No caso de apenado que está cumprindo pena em prisão domiciliar, tem-se que é admissível o trabalho externo, equiparando-se aos critérios estipulados para os presos em regime aberto, baseando-se no inciso II do artigo 115 da LEP:

Art. 115. O Juiz poderá estabelecer condições especiais para a concessão de regime aberto, sem prejuízo das seguintes condições gerais e obrigatórias:
[...]
II - sair para o trabalho e retornar, nos horários fixados;
[...] (BRASIL, 1984)

Assim, o preso que estiver cumprindo pena em prisão domiciliar, poderá exercer atividade lícita, remunerada, no âmbito externo de sua residência, desde que autorizado pelo juiz da vara de execução penal competente, o qual deverá analisar criteriosamente o local, horários e função, que o apenado indicará para laborar, tendo o magistrado a possibilidade de negar o pedido.

Todavia, o preso em regime aberto ou domiciliar, não possui direito à remição da pena pelo trabalho, uma vez que, conforme artigo 126 da LEP, o benefício alcança apenas apenados que cumprem pena em regime fechado ou semiaberto. Salienta-se que o preso em regime aberto somente poderá remir a pena pela frequência a curso

de ensino regular ou de educação profissional, conforme expresso no § 6º, inciso II, do artigo 126 da Lei de Execução Penal.

3.2 DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DA PRISÃO DOMICILIAR

A partir do momento em que é concedido ao apenado a possibilidade de cumprir a pena em prisão domiciliar, o mesmo deverá permanecer obedecendo as regras de comportamento presentes na LEP e, por consequência da prisão domiciliar, obedecer as normas da convivência em sociedade. Salienta-se que o dever de se comportar conforme os ditames legais, atinge tanto o preso provisório quanto ao definitivo. Nesse sentido:

No tocante à disciplina prisional, contudo, não pode haver nenhuma distinção entre o que pode ser exigido do provisório e do já condenado. Os dois devem obedecer às mesmas regras disciplinares. É dizer: as regras que estabelecem a disciplina nos presídios devem ser aplicáveis tanto para o provisório como para o já condenado. Um preso que tenta fugir, por exemplo, comete falta grave (art. 50, II, LEP), independentemente da sua condição processual. (NUNES, 2016, p.73)

Logo, verifica-se que a LEP, no artigo 39, dispõe dos deveres que o preso deve ter perante à execução da pena, entre eles pode-se citar: comportamento disciplinado e cumprimento fiel da sentença; obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se; urbanidade e respeito no trato com os demais condenados; conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou à disciplina; execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas; indenização à vítima ou aos seus sucessores; Indenização ao Estado, quando possível, das despesas realizadas com a sua manutenção, mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho; higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento; conservação dos objetos de uso pessoal.

Todavia, a não observação e cumprimento, por parte do condenado, aos deveres à ele impostos, pode ensejar no reconhecimento de falta grave, que, após realizado todo trâmite necessário, observando o devido processo legal, poderá acarretar em prejuízos ao apenado, podendo até mesmo ocorrer a regressão de regime, impedimento de alcançar certos benefícios, entre outras penalidades que serão decretadas por parte do juiz da execução.

Um preso que venha a incitar ou a participar de movimentos que possam comprometer a segurança interna do presídio, que fugir ou tentar fugir do estabelecimento prisional, que for pego na posse de instrumentos capazes de ofender a integridade física de outrem, que dolosamente provoque acidentes de trabalho, que descumpra as condições impostas no regime aberto ou que deixe de cumprir alguns dos deveres inerentes a quem está recluso, estará praticando falta grave, que tem consequências igualmente graves na situação processual do condenado, além de importar na necessidade da submissão ao cumprimento de uma sanção administrativa. (NUNES, 2016, p. 98)

Ao apendo em prisão domiciliar, os deveres são os mesmos que os descritos para os demais presos em regime carcerário diverso. Em uma situação meramente exemplificativa, mas que ocorre em grande número na realidade, um apenado recolhido em prisão domiciliar, ao cometer qualquer ato ilegal, que vá contra as condutas expressas na LEP, poderá ter sua situação de recolhimento domiciliar revogada, devendo então dar continuidade ao cumprimento da pena no regime carcerário em que estava antes de ser concedida a prisão domiciliar, seja em regime aberto, semiaberto ou, em raras situações, voltará a cumprir pena no regime fechado.

Normalmente, os apenados que estão em prisão domiciliar, conseguiram tal benefício em razão do regime carcerário de suas penas ser o aberto e adimplindo todos os requisitos presentes no artigo 117 da Lei de Execução Penal. Ao cometer ato que desabone sua conduta, podendo ser caracterizada falta grave (artigo 50 da LEP), retornará ao cumprimento da pena em regime aberto.

Art. 50. Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que:
I - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina;
II - fugir;
III - possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem;
IV - provocar acidente de trabalho;
V - descumprir, no regime aberto, as condições impostas;
VI - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei.
VII – tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.
Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao preso provisório. (BRASIL, 1984)

Difícilmente o condenado que está em prisão domiciliar, cometerá alguma falta grave que esteja presente no artigo acima citado, uma vez que tais incisos exemplificam situações que são mais comum de acontecerem no interior de estabelecimento prisionais, já que não se pode punir o preso recolhido em domicílio pelo fato de possuir um instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem,

como uma faca; se tiver em sua posse aparelho telefônico, por exemplo, se na sua residência tais objetos são utilizados para as tarefas diárias.

Ocorre que, os apenados em prisão domiciliar são obrigados a permanecerem em suas residências nos horários em que não seja o autorizado para sair trabalhar. Dessa maneira, e como consequência, o descumprimento da prisão domiciliar é mais corriqueiro em situações que o preso se encontra em local diverso da sua residência e de seu trabalho, ou, em horário de trabalho porém não exercendo a atividade no local em que informou que estaria.

Também há a possibilidade de ser considerado um cometimento de falta grave a prática de fato definido como crime doloso, De acordo com o art. 52, *caput*, 1ª parte, da LEP.

Na medida em que a lei não faz qualquer distinção, constata-se que o dispositivo é aplicável tanto para os condenados a pena privativa de liberdade como para aqueles submetidos a pena restritiva de direitos²³. Exclui-se, como se vê, a prática de crimes culposos, nada impedindo, contudo, que essa conduta seja prevista na lei local (art. 49, *caput*, 2ª parte, da LEP) como falta de natureza leve ou média. (AVENA, 2017, p. 92)

Também, as faltas consideradas médias e leves, são expressas pela lei local, por exemplo, no estado do Rio Grande do Sul, o Decreto nº 46.534, de 04 de agosto de 2009, estipula o Regimento Disciplinar Penitenciário do Estado do Rio Grande do Sul, no qual consta os fatos que são considerados faltas médias e leves, bem como demais aspectos atinentes à execução da pena e disciplina do apenado, estipulando sanções para cada grau de falta cometida. Tais faltas se aplicam, também, aos presos provisórios e aos definitivos, nos termos da LEP.

Em resumo, o apenado que está cumprindo pena em prisão domiciliar, ao cometer algum ato de indisciplina, que descumpra as regras estipuladas pelo juiz em razão do recolhimento domiciliar, poderá sofrer penalidade na execução da pena, com consequente revogação da prisão domiciliar e por corolário será recolhido ao estabelecimento penal compatível com o regime carcerário em que será determinado.

3.3 MONITORAMENTO ELETRÔNICO

Uma questão que gera muitos debates e até por vezes indignação, é a questão do uso de monitoramento eletrônico em apenados que enquadram-se nas situações expostas na LEP, que dão direito a possibilidade do uso no cumprimento da pena.

O inciso IV, do artigo 146-B, da Lei de execução pena, prevê a possibilidade do juiz definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica no momento em que determinar a prisão domiciliar ao apenado.

Com a aprovação da Lei Federal n. 12.258, de 2010, a prisão domiciliar assumiu uma posição de relevo no processo penal brasileiro e na execução da pena, posto consagrada a possibilidade da sua utilização, em maior escala, com a utilização do controle eletrônico, a monitoração eletrônica, que pode ser fixada para a prisão domiciliar e também nas saídas temporárias de presos em regime semiaberto. (NUNES, 2013, p. 310)

Nota-se que tal inclusão do sistema de monitoramento na LEP ocorreu apenas em 2010, com a Lei Federal nº 12.258. Todavia, não é uma modalidade desconhecida do ordenamento jurídico, uma vez que em outros países, europeus, nos Estados Unidos e até mesmo na Argentina, esse sistema de fiscalização já era muito utilizado, com efeitos positivos. Vale salientar que o monitoramento eletrônico não é utilizado apenas por meio de tornozeleiras. De acordo com a Lei nº 12.258, cabe aos Estados e a União decidirem sobre qual equipamento será colocado à disposição para o uso em apenados.

Ao tempo em que se trata de um modelo que tem tudo para exercer uma fiscalização rígida em relação aos presos que saem para visita à família, um direito dos que estão em regime semiaberto, o monitoramento eletrônico é, também, uma nova alternativa à prisão, pois o cumprimento da sanção no próprio domicílio do apenado, em ambiente familiar, evita o aprisionamento e certamente contribuirá para uma redução nos índices de reincidência, próprios da prisão, mas os benefícios para a sociedade só serão possíveis se houver outras atitudes das nossas autoridades públicas, como, por exemplo, uma fiscalização eficiente e rápida por parte dos órgãos de segurança do Estado. (NUNES, 2013, p.397)

Por óbvio que a implementação do monitoramento eletrônico não é simples como parece. São necessários diversos mecanismos para que o sistema funcione. Não será a utilização de tornozeleira, pulseira, ou outro objeto que sirva como monitoração eletrônica no preso, que fará com que o mesmo não pratique nenhuma conduta delituosa. A utilização do recurso tecnológico serve apenas para realizar o

rastreamento do apenado, consequentemente realizando a fiscalização do cumprimento das regras para a saída temporária e prisão domiciliar, onde o preso deve permanecer no local por ele indicado, bem como respeitar os horários estipulados pelo juízo no momento da concessão do benefício em que estiver gozando.

Com o advento da Lei Federal n. 12.403, de 05.05.2011, que estabeleceu uma profunda reforma no Código de Processo Penal de 1941, no tocante às medidas cautelares, o legislador brasileiro autorizou a possibilidade de o juiz criminal adotar o monitoramento eletrônico como medida cautelar diversa da prisão, legitimando, por conseguinte, o instituto do monitoramento eletrônico em substituição à prisão. (NUNES, 2013, p. 398)

Vale salientar que a possibilidade de utilização de monitoramento eletrônico não é restrita apenas para condenados definitivos. O juiz processante poderá aplicar a medida cautelar de monitoramento eletrônico em substituição à prisão.

Por força do que dispõe o art. 146-B, IV, da LEP, a pessoa beneficiada com a prisão domiciliar poderá estar sujeita a fiscalização por meio de monitoração eletrônica. Na hipótese de comprovada violação nos deveres pertinentes à monitoração eletrônica previstos no art. 146-C, I e II, do mesmo diploma (receber visitas do servidor responsável pela monitoração eletrônica, responder aos seus contatos e cumprir suas orientações, bem como abster-se de remover, violar, modificar, danificar o dispositivo de monitoração ou de permitir que outrem o faça), a prisão domiciliar poderá ser revogada (art. 146-C, parágrafo único, VI, da LEP). (AVENA, 2017, p. 219)

Logo, nota-se que o legislador atentou-se para as violações que poderiam ocorrer em tais objetos eletrônicos de modo que, caso ocorrida a tentativa de remoção ou burlar de outra maneira o sinal do aparelho, poderá ser caracterizado como uma falta praticada pelo apenado, que será submetido a um procedimento administrativo disciplinar, de mesmo modo que ocorre com presos que praticam falta grave, já mencionada anteriormente, sofrerá penalidades, podendo até mesmo ser revogado a situação de prisão domiciliar.

Neste sentido, é o entendimento de Norberto Pâncaro Avena:

Se, imposta a fiscalização por meio eletrônico, descumprir o beneficiário da prisão domiciliar as obrigações que assistem em relação à monitoração, a consequência pode ser a revogação do benefício, retornando o apenado a cumprir sua pena no regime em que se encontrava (regime aberto), sem prejuízo da possibilidade de regressão para regime mais gravoso (inciso I) quando essa providência se revelar adequada. Justifica-se a dupla punição (revogação da prisão domiciliar e regressão do regime prisional) em

hipóteses de extrema gravidade, por exemplo, de fuga do condenado após violar o equipamento de monitoração (AVENA, 2017, p. 325)

Também, a monitoração eletrônica pode ser revogada, de acordo com o artigo 146-D da LEP, nos casos em que se tornar desnecessário ou inadequada ou se o acusado ou condenado violar os deveres a que estiver sujeito durante a sua vigência, ou seja, desobedecer as regras impostas à situação carcerária em que se encontrar.

Para que não exista qualquer dúvida de que efetivamente foram passadas instruções ao condenado e também de seus exatos termos, embora a lei nada diga a respeito, é de boa cautela que tudo seja formalizado em audiência de advertência a respeito da concessão e aceitação das condições, e que tudo seja reduzido a termo e assinado pelo juiz, pelo representante do Ministério Público, a quem compete a fiscalização da execução em todos os seus termos (art. 67 da LEP), pelo executado e seu defensor, que deverão estar presentes ao ato judicial. (MARCÃO, 2012, p. 287)

O apenado é instruído de seus deveres de zelo com o aparelho eletrônico que lhe é concedido, para que não haja uma tentativa de burlar o sistema e alegar que não sabia das condições para o uso do mesmo, tentando assim livrar-se de uma eventual falta grave e consequente revogação da prisão domiciliar.

Com a possibilidade do monitoramento eletrônico de presos, a prisão domiciliar com certeza será intensificada no Brasil, possibilitando que o condenado cumpra a sua pena dentro do convívio social, mas esse controle eletrônico deve ser realizado com seriedade e compromisso com o princípio da legalidade. (NUNES, 2013, p. 308)

Não há como discordar que a implementação do monitoramento eletrônico é um ótimo aliado à fiscalização do devido cumprimento da pena, mais ainda quando se trata de indivíduo em prisão domiciliar, uma vez que o acompanhamento pelas autoridades, da execução da pena, é muito mais difícil do que se estivesse privado de sua liberdade no interior de um presídio.

Além do mais, vale salientar que para manter um condenado preso no estabelecimento prisional, atualmente, custa cerca de R\$ 2.200,00 (dois mil e duzentos) mensais por apenado, segundo dados do senador Ronaldo Caiado. Gastos que poderiam ser menores, se tudo fosse cumprido conforme a lei manda, especialmente em relação ao uso de monitoramento eletrônico.

4 AS EXTENÇÕES (I) LEGAIS ÀS HIPÓTESES DE APLICABILIDADE DA PRISÃO DOMICILIAR

O Rol presente no artigo 117 da LEP, assegura que os condenados que estejam cumprindo pena privativa de liberdade em regime aberto, poderão gozar do benefício da prisão domiciliar, desde que apresentem algum dos requisitos encontrados no referido artigo.

Porém, em razão da diversidade de casos surgindo, o que já era de se esperar, devido à lacuna da lei e, modéstia parte, sua antiguidade e lentidão de acompanhamento perante o sistema penitenciário e de execução criminal, o artigo 117 gera um grandioso número de discussões jurisprudenciais quanto à possibilidade de concessão da prisão domiciliar, conforme Adeildo Nunes:

Realmente, a Lei de Execução Penal aprovada em 1984, adotou a prisão domiciliar para ser aplicada na fase de execução da pena, exclusivamente em relação àqueles que cumpriam pena em regime aberto, daí o motivo maior da pouca incidência do instituto. Porém, a partir dos anos 1990, alguns juízes de execução passaram a autorizá-la independentemente do regime prisional, nos casos de comprovada doença grave acometida ao condenado, mormente porque, como se sabe, os estabelecimentos penais brasileiros quase sempre não têm assistência médica capaz de tratar alguns de tipos de doenças, principalmente aquelas mais graves, que são próprias dos ambientes prisionais, como é o caso da hanseníase, tuberculose e outras infectocontagiosas (NUNES, 2016, p. 271)

Desse modo, a disseminação de pedidos de prisão domiciliar começou a evoluir grandiosamente na pauta de discussões de tribunais, segundo Nunes, (2016, p.271) “as prisões domiciliares passaram a fazer parte do dia a dia das varas de execuções penais”, gerando um acúmulo e atrasos em decisões, bem como divergências entre magistrados em razão dos diversos entendimentos adotados por cada um.

Embora LEP tenha sido aprovada em 1984, esses estabelecimentos penais jamais foram construídos em todo o território nacional, motivo pelo qual é fácil concluir que o regime aberto, no Brasil, simplesmente inexiste, diante da ausência injustificada dessas casas, que deveriam servir para acomodar aqueles que iniciam o cumprimento da pena em regime aberto ou que atingem o regime pela progressão. Nem a União nem os estados, infelizmente, desde a aprovação da LEP, demonstraram vontade política para a construção e a manutenção dessas casas, que, como se viu, também devem ser utilizadas por aqueles que são submetidos à limitação de fim de semana, que é uma pena restritiva de direitos. (NUNES, 2016, p. 230)

Também, além de questões ligadas à saúde dos apenados, outro fator de grande valor para a concessão da prisão domiciliar, com base no artigo 117 da LEP,

é a inexistência de local para cumprimento da pena em regime Aberto, local este que deveria ser construído pelo Estado, estabelecimento nominado de Casa de albergado.

Como os estados e a União nunca se preocuparam em construir, tampouco em manter as casas de albergados – arts. 93 e ss. da Lei de Execução Penal, próprias para o acolhimento de condenados em regime aberto –, embora a Lei de Execução Penal tenha sido aprovada em 1984, o Supremo Tribunal Federal, principalmente na condição juízo da execução, durante a tramitação das execuções oriundas na Ação Penal 460, passou a estabelecer a prisão domiciliar, com monitoração eletrônica, em substituição às casas de albergados, mesmo sem previsão legal. O critério adotado pelo STF, a partir de então, vem sendo realizado pelos juízes da execução do país, mesmo que a norma descrita no art. 117 da LEP não preveja esse tipo de procedimento, mas sim o acolhimento do condenado em casas de albergados. (NUNES, 2016, p. 272)

De acordo com o artigo 93 da Lei nº 7.210/84 (LEP), a Casa de Albergado é o estabelecimento destinado ao cumprimento de pena privativa de liberdade em regime aberto, bem como da pena de limitação de fim de semana. Logo abaixo, no artigo 94 da LEP, fica expresso que o estabelecimento deverá ser situado no centro urbano separado dos demais estabelecimentos, e caracterizar-se pela ausência de obstáculos físicos contra a fuga.

De mesmo modo, o artigo 95, também da LEP, dispõe que cada região deverá conter ao menos 01 (uma) casa de albergado, contendo além dos aposentos, locais para cursos e palestras. Infelizmente na teoria seria algo somatório em todos aspectos sociais e legais possíveis, porém na prática não é feito nem metade do que se verifica na lei.

O regime aberto, na prática, nunca existiu nem existirá enquanto não forem construídas em cada município brasileiro as casas de albergados. Previstas por lei desde 1984, essas casas jamais foram criadas, daí por que o regime aberto, hoje, significa a colocação do condenado em absoluta liberdade, pois sua única obrigação é a de apresentar-se a um órgão qualquer de quinze em quinze dias, sem qualquer fiscalização do sistema penitenciário, o que não deixa de ser um absoluto descaso. (NUNES, 2016, p.257).

Sem o investimento necessário, a não construção de local adequado para, na maioria, apenados condenados ao regime aberto, aplica-se a prisão domiciliar.

Para Adeildo Nunes, na obra Comentários à Lei de Execução Penal, de 2016, a falta de fiscalização do sistema penitenciário é um descaso absoluto. Todavia, o absoluto descaso da prisão domiciliar para apenados em regime aberto não para por aí, eis que com a situação carcerária enfrentada, presos do regime semiaberto e até

mesmo do regime fechado, estão usufruindo da prisão domiciliar, com base no artigo 117 da LEP.

Ou seja, o apenado (a), tem a certeza de que, cometendo um crime, cuja pena que possa a ser aplicada, resultará possivelmente em uma condenação em regime aberto, logo terá a sensação de total liberdade, uma vez que é de conhecimento do indivíduo que não há locais adequados e suficientes para o seu tipo de cumprimento de pena, passando a ser estimulado à prática de novos crimes, tendo em vista que muito provavelmente as penas serão cumpridas em seu próprio domicílio.

Cada região deve contar com pelo menos uma casa do albergado, que terá, ainda, local reservado para palestras e cursos. Este é outro sintoma do flagrante descaso do Poder Executivo, encarregado de construir e manter as casas do albergado, com a execução penal. Há cidades, como São Paulo, que não possuem uma única casa do albergado, disseminando o regime aberto da impunidade, que é o denominado regime de prisão albergue domiciliar (PAD), sem qualquer fiscalização efetiva. O sentenciado cumpre pena em sua própria casa e não há acompanhamento do Estado, nem tampouco cursos e palestras. Logo, somente cumpre as regras legais se quiser. (NUCCI, 2017).

Conforme verifica-se, muito se fala em regime aberto, como sendo uma total liberdade do condenado, infelizmente, pode-se dizer que é verdade tal alegação. De acordo com o artigo 36 do código penal, o regime aberto baseia-se na autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado, uma vez que, conforme o § 1º do referido artigo, o mesmo permanecerá fora do estabelecimento e sem vigilância, trabalhar, frequentar curso ou exercer outra atividade autorizada, apenas retornando ao estabelecimento prisional, no caso a inexistente casa de albergado, no período noturno e nos dias de folga. Não possuindo casa de albergado na região, muitos apenados acabam sendo beneficiados com prisão domiciliar.

Embora a LEP tenha obrigado a sua construção por região e nas proximidades dos centros urbanos, nem nas grandes cidades brasileiras elas existem. Eis o motivo principal de os juízes adotarem o recolhimento domiciliar para os que cumprem regime aberto, diante da falta das casas de albergados. (NUNES, 2016, p. 230).

Nota-se que em razão da ineficiência estatal, podendo até mesmo chamar de desleixo, as casas de albergados, destinadas aos apenados que cumprem pena em regime aberto e os que foram condenados à pena de Limitação de Final de semana, sequer existe em quantidade significativa para atender ao menos a demanda de

metade dos apenados em regime aberto ou condenados à limitação de final de semana.

Vale acrescentar que a prisão domiciliar tem servido como substitutiva no cumprimento da pena privativa de liberdade nas unidades carcerárias, em todos os regimes prisionais, sempre que a autoridade administrativa alegar a ausência de vagas ou não existir a prisão adequada para o cumprimento da reprimenda (NUNES, 2013).

O problema piora ao ponto de que apenados que cumprem pena em regime diverso ao Aberto, ou seja, semiaberto ou fechado, condenados, na maioria das vezes, por crimes bárbaros, de quantum de pena elevado, acabem por usufruir da prisão domiciliar, tudo pela falta de comprometimento e estrutura estatal, e isso a nível de Brasil, não apenas estadual.

Com efeito, da vigência da LEP até os dias atuais, o dispositivo em comento viu-se significativamente interpretado pelos nossos tribunais, donde se conclui que hoje a regra é inteiramente aplicável a quaisquer dos regimes prisionais, e não exclusivamente ao aberto. Assim, embora os requisitos para a transferência do condenado sejam os mesmos, sabe-se que a prisão domiciliar, hoje, pode ser concedida a qualquer condenado, independentemente do regime de prisão. (NUNES, 2016, p.270)

Assim, os requisitos presentes no artigo 117 da LEP acabam por abranger não só apenados em regime Aberto, mas sim beneficiando toda massa carcerária que apresente alguma justificativa para a concessão da prisão domiciliar e, de um certo modo, magistrados se veem obrigados a conceder um benefício que não encontra amparo legal, para apenados que sequer tenham enquadramento nos requisitos necessários.

Segundo Nunes (2013, p. 170) “[...]o regime aberto de há muito deveria ter sido abolido da nossa legislação, uma vez que a ausência das Casas de Albergados e a omissão estatal desconfigura totalmente a sua finalidade.”

Se por um lado a medida adotada em determinar que a prisão domiciliar seja cumprida em razão da inexistência de local adequado torna o número carcerário no interior dos estabelecimentos prisionais menor, acaba aumentando o número de condenados vivendo em meio à sociedade, sem a devida fiscalização.

A solução mais aparente para atenuar a grave crise carcerária brasileira, dentro outras, está na construção de novos estabelecimentos prisionais, aplicação das penas alternativas aos crimes de leve e médio potencial ofensivo, punição severa aos torturadores de presos, aos corruptores e

corrompidos, efetivo cumprimento da Lei de Execução Penal, humanização das nossas prisões e uma boa prevenção ao crime. (NUNES, 2013, p. 276)

A utopia descrita por Adeildo Nunes, em sua obra *Da Execução Penal*, realmente caminha para um rumo totalmente contrário ao elencado pelo autor, onde ao se deparar com um situação que necessita de atenção e investimento, simplesmente fecha-se os olhos e procura-se alternativas falaciosas tentando “tapar o sol com a peneira”.

De igual modo, o autor Adeildo Nunes, complementa seu pensamento da seguinte maneira (NUNES, 2013, p. 370): “É engano imaginar, portanto, que, mudando-se a lei, tudo será resolvido no âmbito do sistema penitenciário brasileiro, porque o motivo principal da sua falência está na omissão do Estado em cumprir, completamente, a atual Lei de Execução Penal.”

Infelizmente a população, de uma maneira geral, ficam satisfeitas pelo fato de legisladores aumentarem o quantum de uma pena e/ou classificarem um crime como hediondo, achando que todos os problemas serão resolvidos e não haverá mais a prática de determinado delito.

Contudo, as pessoas ao pensarem que os agentes praticantes do crime, o qual teve sua pena elevada, e foi caracterizado como hediondo, serão duramente punidos e permanecerão presos, da maneira que deveriam. Todavia, engana-se grotescamente quem pensa dessa maneira, uma vez que o problema não é o quantum de pena, muito menos o caráter hediondo do crime, mas sim seu efetivo cumprimento da pena, nos termos da utopia da LEP.

O professor Luiz Amaral, em judicioso artigo,⁵⁴ assim se expressou: “[...] O governo, ao invés de ficar criando soluções mirabolantes, deveria primeiro se movimentar no sentido de dar efetividade à Lei de Execuções Penais (LEP), lei essa que está em vigor desde 11.07.1984 e até hoje não pode ser aplicada na sua totalidade, por falta de medidas que deveriam já ter sido adotadas pelo próprio Estado, tal como a criação em cada cidade de casa de albergado, de colônias penais agrícolas e industriais, de presídios com atas de trabalho, etc.”, assegurou o mestre. (NUNES, apud AMARAL, 2013, p. 369)

A verdade é: a lei não funciona porque o Estado não investe. No mesmo sentido, entende Adeildo Nunes (2013, p.33): “A reintegração social do condenado, assim, não é uma utopia, uma vez que o que falta é vontade política para aplicar corretamente a LEP.”

Parece ser muito mais cômodo e satisfatório encontrar uma medida paliativa, para um problema que atinge a sociedade como um todo. Obvio que, possivelmente, a não construção de locais adequados para os apenados deve ser justificada pela falta de dinheiro.

Surge, então, uma questão: Em mais de 30 (trinta) anos de vigência da LEP, não foi possível realizar a construção de pelo menos casas de albergados regionais? Pelo o que parece, não. Conforme Norberto Pâncaro Avena (2017, p.218): “Sempre discordamos dessa solução, inclusive porque serve de estímulo ao Poder Executivo no sentido de prosseguir com sua histórica omissão na geração de vagas no sistema prisional.”

As exceções, se é que podem ser chamadas de exceções, da abrangência do artigo 117 da LEP ultrapassam todos os limites legais, onde não há mais o requisito de o apenado estar cumprindo pena em regime Aberto. Independe do regime carcerário, basta a apresentação comprovada de algum documento que ateste o enquadramento do preso em alguma das hipóteses elencadas no artigo 117 da LEP que, com quase absoluta certeza, será posto em prisão domiciliar pela falta de condição do estabelecimento penal em que se encontra. Quase absoluta certeza, porém não totalmente, uma vez que ainda há juízes que tentem impedir essa “solução” pacificada no país.

Todavia, de nada adianta uma decisão de um juiz de execução penal, em 1ª instância, totalmente fundamentada pela não concessão da prisão domiciliar, se ao chegar nas instâncias superiores, através de recurso, a mesma decisão seja reformada e é concedido ao apenado a domiciliar, pelos motivos já elencados diversas e diversas vezes: A falta de estabelecimento adequado para cumprimento da pena.

4.1 PRINCÍPIO DA HUMANIDADE DAS PENAS NA EXECUÇÃO PENAL

Ao se falar em Princípios da Execução Penal, pode-se citar diversos, porém o princípio da humanidade nas penas tem ligação direta às condições dos estabelecimentos prisionais e do próprio preso. Ou seja, pela própria nomenclatura do princípio dá para se ter uma base de que o mesmo exige que as sanções sejam humanas, tanto no momento de legisladores editarem uma lei que possua pena em seu não cumprimento, quanto já na execução da pena do indivíduo condenado.

A vedação da pena de morte e do tratamento cruel apresenta-se, na Constituição de 1988, como um desdobramento do princípio de respeito à dignidade da pessoa humana, fundamento da república (art. 1º, III), harmonizando-se com os demais dispositivos relativos à vedação da tortura e de qualquer tipo de tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III), bem como às prescrições de respeito à integridade física e moral dos presos 271 (art. 5º, XLIX). Esta variedade de dispositivos conforma uma cadeia de princípios humanistas que deve orientar as práticas punitivas, reforçando a ideia da instrumentalidade redutora (redução de danos) da dogmática penal (dogmática consequente). (CARVALHO, 2015, p. 271)

O princípio da humanidade das penas acaba por corroborar com alguns incisos do artigo 5º da Constituição Federal, como o inciso III, que dispõe que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”, o inciso XLIX, “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;” (BRASIL, 1988), bem como ao inciso XLVII, também do mesmo artigo: “não haverá penas: a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis;” (BRASIL, 1988).

De mesmo modo, o inciso XLVIII, que prevê que “a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado” (BRASIL, 1988). O Estado não pode simplesmente condenar uma pessoa e determinar que ela cumpra a pena, sem observar seu estado pessoal, qual foi o crime cometido por ela, questões relacionadas à saúde, entre outros quesitos. Deve-se tentar ao máximo que o indivíduo condenado possa cumprir sua pena da maneira mais humana possível. Porém, para muitos, a maneira mais humana, para indivíduos condenados, é nas piores condições que puderem existir, não admitindo qualquer tipo de conforto à essas pessoas.

Conforme Avena (2017, p.09) “O princípio da humanidade determina, enfim, a prevalência dos direitos humanos, razão pela qual se proíbem penas insensíveis e dolorosas.”

Logo, verifica-se uma adoção mundial no que diz respeito ao Princípio da Humanidade das penas, conforme mencionado pelo autor Salo de Carvalho (2015, p. 273): “O princípio de humanidade, representado em sua dupla dimensão – vedação da pena de morte e proibição de penas desumanas e cruéis –, é incorporado em praticamente todos os textos constitucionais contemporâneos.”

Tal princípio acaba colaborando com a dignidade da pessoa humana, bem como com a edição de diversos tratados e convenções sobre o tema. Entra elas, pode-se citar a Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis,

Desumanos ou Degradantes adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em dezembro de 1984, sendo ratificada no Brasil em setembro de 1989, a qual vai diretamente ao encontro do princípio da humanidade das penas, uma vez que, conforme próprio nome, é contra tratamentos desumanos ou degradantes às pessoas, o que ocorre com a condição dos estabelecimentos prisionais no Brasil.

1. Cada Estado Parte se comprometerá a proibir em qualquer território sob sua jurisdição outros atos que constituam tratamento ou penas cruéis, desumanos ou degradantes que não constituam tortura tal como definida no Artigo 1, quando tais atos forem cometidos por funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência. [...] (ONU, 1984)

Ainda no tocante à Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, verifica-se que, conforme o texto legal, mesmo não sendo possível classificar como tortura a manutenção de presos em estabelecimentos prisionais, os quais são sim desumanos, insalubres, que beiram a superlotação excessiva, entre outros problemas enfrentados, tal situação é prevista no artigo 16-1 da Convenção.

Outro importante documento atual que diz respeito à humanidade de pessoas segregadas, são as Regras de Mandela. Tal documento foi oficializado pelas Nações Unidas, em tendo como base a revisão das “Regras Mínimas para o Tratamento de Presos”, de 1955.

Não apenas a Constituição Federal, mas o próprio Governo Federal, por meio das Regras Mínimas para o Tratamento de Presos no Brasil (Resolução n. 14/94, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, do Ministério da Justiça), asseverou a necessidade de respeito à individualidade, integridade física e dignidade pessoal do preso (art. 3o), bem como a necessidade de satisfação das exigências de higiene, de acordo com o clima, particularmente no que se refere à superfície mínima, volume de ar, calefação e ventilação (art. 9o). (ROIG, 2016, p. 349)

Sendo um quadro de normas, utilizando como parâmetros novas doutrinas sobre direitos humanos, para fins de reestruturação do atual modelo de sistema penal e percepção da função do encarceramento perante à sociedade, as Regras de Mandela, que são as Regras Mínimas das Nações Unidas Para o Tratamento de Presos; segundo o Ministro Ricardo Lewandowski, levou em consideração instrumentos internacionais vigentes no país, como o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e

a Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes e seu Protocolo Facultativo.

As celas ou quartos destinados ao descanso noturno não devem ser ocupados por mais de um preso. Se, por razões especiais, tais como superlotação temporária, for necessário que a administração prisional central faça uma exceção à regra, não é recomendável que dois presos sejam alojados em uma mesma cela ou quarto. (Regra 12, ONU, 2015)

De acordo com a Regra 12 da Convenção ora mencionada, cada cela/quarto, não poderiam ser ocupados por mais de 02 (dois) apenados. Ora, sabe-se que isso no atual cenário carcerário é impossível acontecer. Celas abrigam mais de 25 presos, em um espaço que seria limitado ao no máximo 04 pessoas. O que se verifica é que a exceção da regra, virou propriamente a regra a ser seguida, não dá mais para se chamar de exceção.

Todos os ambientes de uso dos presos e, em particular, todos os quartos, celas e dormitórios, devem satisfazer as exigências de higiene e saúde, levando-se em conta as condições climáticas e, particularmente, o conteúdo volumétrico de ar, o espaço mínimo, a iluminação, o aquecimento e a ventilação. (Regra 13, ONU, 2015)

Se as normas previstas nas Regras de Mandela fossem cumpridas à risca, não teríamos o cenário que temos hoje, com tantas prisões domiciliares sendo concedidas de modo “ilegal” pelas faltas de condições adequadas para o cumprimento da pena. As prisões existentes no Brasil, a grande maioria delas, nos remetem à período medieval, em ruínas, buracos no chão sendo usados como banheiro, janelas são apenas buracos nas paredes, o aquecimento se dá pela aglomeração de pessoas, fora diversos outros problemas que cada dia que passa agravam-se mais e não se tem soluções.

As condições gerais de vida expressas nestas Regras, incluindo aquelas relacionadas à iluminação, à ventilação, à temperatura, ao saneamento, à nutrição, à água potável, à acessibilidade a ambientes ao ar livre e ao exercício físico, à higiene pessoal, aos cuidados médicos e ao espaço pessoal adequado, devem ser aplicadas a todos os presos, sem exceção. (Regra 42, ONU, 2015)

Poderia mencionar todas as 122 regras previstas no documento legal que todas, sem exceção, teriam alguma ligação, por mínima que fosse, com o Princípio da Humanidade da pena e sua execução. De mesmo modo, a maioria das prisões domiciliares concedidas no ordenamento jurídico brasileiro, levam muito em

consideração o princípio da humanidade, sem ter a necessidade de adentrar profundamente na fundamentação das decisões, os magistrados visualizam, e não é necessário ser magistrado para visualizar, a situação arcaica dos estabelecimentos prisionais.

Desse modo, pela não observação, em especial do princípio da humanidade, possuímos milhares de indivíduos já condenados, ou em fase de investigação criminal, usufruindo do conforto do seu lar, sem nenhuma fiscalização evidente, a qual, pode-se dizer que sequer existe, salvo raro caso de utilização de monitoramento eletrônico.

4.2 O ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Julgado em 11 de maio de 2016, o Recurso Extraordinário 641.320/RS foi interposto pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, contra acórdão do TJ-RS, o qual havia concedido a prisão domiciliar a um condenado, pelo motivo da inexistência de vagas no regime semiaberto imputado ao indivíduo.

Logo no acórdão, pode-se visualizar a seguinte medida adotada no caso do déficit de vagas:

[...] c) havendo déficit de vagas, deverá determinar-se: (i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto. Até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida prisão domiciliar ao sentenciado. (RE 641.320, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 11-5-2016, DJE 159 de 1º-8-2016, Tema 423.)

No período acima mencionado, nota-se a relação íntima que o recuso extraordinário possui para com a súmula vinculante 56, bem como em relação às extensões que vem sendo dadas ao artigo 117 da LEP que, por diversas vezes mencionado neste trabalho, é o trecho de lei que assegura os requisitos exclusivos para recolhimento do apenado de regime aberto em residência particular.

Diretamente ligado à questão de prisão domiciliar concedida por falta de vagas no sistema carcerário, o relator do RE 641.320, Ministro Gilmar Mendes, ao proferir seu voto, expôs o seguinte:

Os juízes da execução penal podem avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como “colônia agrícola, industrial” (regime semiaberto) ou “casa de albergado ou estabelecimento adequado” (regime aberto) (art. 33, §1º, “b” e “c”, do CP).

STF. Plenário. RE 641320/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/5/2016 (repercussão geral) (Info 825).

Dessa maneira, ficou a cargo dos juízes da execução penal avaliarem os estabelecimentos prisionais, podendo-os classifica-los como adequados ou não. Sabe-se que, na teoria, deveriam existir estabelecimentos penais variados, com o intuito de abranger e cumprir o disposto em lei, em especial ao CPP e LEP, quando ambos determinam o tipo de local de cumprimento de pena para os presos nos seus devidos regimes carcerários.

No entanto, na prática, não existem locais, na maioria das regiões, adequados para que os apenados cumpram pena, em especial em relação ao regime semiaberto que deveriam ocorrer em colônias agrícolas, industriais ou similares e no regime aberto deveriam existir as casas de albergado.

Todavia, o Recurso Extraordinário 641.320/RS, com a ajuda de súmula editada posteriormente pelo STF, a qual será objeto de estudo no item seguinte, alavancaram de maneira significativa a possibilidade do recolhimento domiciliar aos apenados, mesmo que não cumpram pena em regime aberto como determina o artigo 117 da Lei de Execução Penal, aumentando, por corolário, o tumulto processual e a divergência doutrinária quanto ao tema.

4.3 SÚMULA VINCULANTE N° 56

No atual ordenamento jurídico verifica-se a existência da súmula vinculante 56, a qual tem como finalidade a tentativa de impedir que haja o cumprimento de maneira irregular da pena, aplicando-se regime carcerário mais gravoso aos condenados.

Tal súmula visa controlar a aplicação da pena, especialmente no que diz respeito ao regime carcerário aplicado ao preso(a) para que, em cada situação, observando-se as características individuais de cada tipo de crime cometido bem como a personalidade do agente infrator, seja assegurado o devido processo legal, ou seja, a legalidade da aplicação do regime carcerário adequado.

Aprovada em 29 de junho de 2016, a Súmula Vinculante 56 dispõe do seguinte texto: “A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS” (STF, 2016)

Logo, ao analisar o texto da súmula supramencionada, nota-se que tem como precedente normativo o RE 641.320/RS, bem como deixa claro a aplicabilidade da execução das penas em forma progressiva, ou seja, a transferência do apenado de regime mais gravoso para menos gravoso, no momento em que ele preencha os requisitos legais, sendo vedado a realocação do condenado em regime mais gravoso do que lhe fora imputado.

Assim, a súmula vinculante 56 veda a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo então atentar-se aos parâmetros fixados no referido Recurso Extraordinário, anteriormente mencionados. Nota-se que a aplicação da Súmula vinculante 56, vincula o magistrado à observação dos procedimentos indicados no RE, no momento em que tenha que decidir sobre o local de cumprimento da pena do apenado, podendo, então, os apenados condenados ao regime semiaberto permanecerem cumprindo pena em estabelecimento similar que não seja colônia agrícola ou industrial, desde que o estabelecimento seja compatível, algo que poderá decorrer da decisão do juiz que possui a competência para avaliar se o local comporta ou não a permanência dos condenados. De mesmo modo ocorre com os condenados ao regime aberto, que poderão cumprir suas penas em local distinto das casas de albergado, desde que o local alternativo seja compatível para tal cumprimento de pena. Todavia, não se pode haver o encarceramento de condenados do semiaberto em conjunto com os condenados ao regime aberto.

Destaca-se que em localidades onde não há estabelecimento prisional adequado para o cumprimento da pena e inexistindo, também, estabelecimento similar ou adequado com as condições necessárias para o aprisionamento de indivíduos em regime semiaberto e aberto, aplica-se, nesse caso, os parâmetros fixados no Recurso Extraordinário 641.320/RS, já mencionados anteriormente.

4.4 A PRISÃO DOMICILIAR NA COMARCA DE ERECHIM

Com o objetivo de ilustrar a problemática aventada, o estudo debruçou-se sobre a coleta e análise de dados estatísticos relativos às concessões de prisão domiciliar na Comarca de Erechim/RS. A escolha da comarca deveu-se ao fato de que Erechim é considerada comarca de médio porte, além do que, nela está instalado o Presídio Estadual de Erechim, que está em estado de superlotação carcerária, conforme dados que passam a ser lançados, a partir da obtenção prévia de autorização do Agente

Penitenciário Edson Baltazar Moreira Carvalho, responsável pelo estabelecimento prisional. Os dados que serão apresentados foram compilados até o dia 05 de setembro de 2018.

Erechim, que é sede da Comarca, possui mais 13 (treze) municípios jurisdicionados. Logo, imagina-se que a capacidade de um estabelecimento prisional para atender tal demanda deveria ser alta. Infelizmente, não é o que se verifica. O Presídio Estadual de Erechim, dispõe de capacidade total para 240 (duzentos e quarenta) presos, possuindo, até 05 de setembro de 2018, o total de 574 (quinhentos e setenta e quatro) apenados. Destes, 491 (quatrocentos e noventa e um) estão em regime fechado e 83 (oitenta e três) apenados estão nos regimes semiaberto e aberto. (ERECHIM, 2018)

A título de observação, no mês de agosto de 2018, eram 540 (quinhentos e quarenta) apenados recolhidos no referido estabelecimento, conforme dados demonstrados pela SUSEPE/RS, ou seja, em 01 (um) mês, houve um aumento de 34 (trinta e quatro) presos, uma média de mais de 01 (um) preso por dia. Como se não bastasse, além desse somatório de 574 (quinhentos e setenta e quatro) presos, o PEE possui mais 149 (cento e quarenta e nove) apenados em prisão domiciliar, sendo 63 (sessenta e três) presos que estão na chamada domiciliar excepcional (SUSEPE/RS, 2018).

A prisão domiciliar excepcionalmente concedida pelo juízo da VEC da Comarca de Erechim possui como fundamento a interdição do Presídio Estadual de Erechim, ocorrida ainda em 2017. Veja-se, dos 149 (cento e quarenta e nove) presos que estão usufruindo da prisão domiciliar, 63 (sessenta e três) estão recolhidos em suas residências, porque o juiz da VEC de Erechim entendeu por estender a eles as hipóteses de aplicação do artigo 117 da Lei de Execução Penal, ao arrepio do que dispões o dispositivo legal. (ERECHIM, 2018)

Como já foi observado no decorrer do presente estudo, para o apenado ser beneficiado com a prisão domiciliar excepcional, deve estar cumprindo pena em regime aberto e já ter cumprido ao menos 1/6 do total da pena, além de ostentar bom comportamento. Todavia, tais requisitos não foram observados pelo juízo que deferiu aos 63 presos a prisão domiciliar, ou seja, a razão da concessão do benefício foi a interdição parcial por ausência de condições estruturais.

Logo, nota-se a discricionariedade concedida aos juízes, antes mencionada quando falado sobre o RE 641320/RS, o qual possibilitou que a avaliação dos

estabelecimentos prisionais pudessem ser feitas por magistrados competentes. No caso do Presídio Estadual de Erechim, verificou-se a falta de vagas aos apenados destinados ao regime semiaberto, sendo então concedido, em larga escala, desde que preenchido os requisitos presente na decisão de interdição, a prisão domiciliar excepcional, sem monitoramento eletrônico, uma vez que não há investimentos estatais significativos nessa área.

Para quem, em algum momento, achar baixo o número de apenados em prisão domiciliar em razão da falta de vagas, deve-se atentar para o fato de existir mais 491 (quatrocentos e noventa e um) presos em regime fechado, onde muitos estão perto de conseguir a progressão de regime para o semiaberto, consequentemente tendo direito à prisão domiciliar excepcional.

O ponto crucial é que não são apenas 63 (sessenta e três) presos que usufruem da chamada prisão domiciliar excepcional, são 63 (sessenta e três presos) hoje, amanhã esse número poderá facilmente alcançar a marca de 100 (cem) presos, com a tendência sempre de aumentar, uma vez que nada vem a ser feito e, nas condições atuais do estabelecimento, sequer é possível realizar alguma reforma de ampliação no local onde hoje está instalado, a única medida possível e cabível a ser tomada, é a construção de um novo estabelecimento prisional que comporte a demanda necessária.

Doravante, se nada vier a ser feito, a extensão da aplicabilidade do artigo 117 da LEP, concedendo a prisão domiciliar aos apenados que não preenchem nenhum requisito previsto naquele texto legal, existirá um número assustador de condenados, de pessoas perigosas e com tendências ao cometimento do crime pela sensação de que nada poderá privá-los de sua liberdade, circulando em meio à sociedade, impunes.

Ademais, vale ressaltar que o Presídio Estadual de Erechim é considerado referência no Estado quanto à oferta de trabalho aos apenados através dos PACs (Protocolo de Ação Conjunta) dispondo de 02 (duas) empresas que proporcionam trabalho direto a aproximadamente 84 (oitenta e quatro) presos na área interna (regime fechado) como também na área externa, onde existem duas empresas com PACs Prefeitura e Cargipel, que juntamente com as empresas da cidade oferecem trabalho a mais de 76 (setenta e seis) apenados. (ERECHIM, 2018)

De mesmo modo, as atividades internas como faxina nas mais diversas áreas do presídio, funções de cozinha e outros serviços que possam vir a ser prestado por

apenados, somam um número de 155 (cento e cinquenta e cinco) detentos que possuem a oportunidade de trabalhar, ganhando remição de pena em razão da prática do serviço interno. (ERECHIM, 2018)

Além do exposto, o PEE conta com uma Unidade Básica de Saúde (UBS) prisional composta por médico, enfermeira e dentista, uma escola toda equipada para oferecer estudos e ministrar aulas com professor presente aos presos, além de profissionais da psicologia e assistência social, para garantir o atendimento necessário aos detentos. (ERECHIM, 2018)

Denota-se, portanto, que o as extensões da aplicação do artigo 117 da LEP contribuem para uma sensação de impunidade ao visualizar diversos apenados cumprindo pena no conforto do seu lar, sem fiscalização. De mesmo modo, ao expandir as possibilidades de prisão domiciliar, aos apenados que não se enquadram no artigo 117, acaba resultando em uma sensação de insegurança social, uma vez que o número de presos que permanecem fora do estabelecimento prisional, aumenta cada dia mais.

5 CONCLUSÃO

A presente monografia buscou demonstrar o quão grande é o problema penitenciário vivenciado atualmente, em especial à prisão domiciliar na fase de execução penal. As extensões concedidas ao artigo 117 da LEP mostram-se uma medida paliativa para o atual cenário de superlotações e más condições carcerárias. Porém, ao mesmo tempo, as concessões de prisão domiciliar, de maneira demasiada, colocam em risco a sociedade, a qual convive com a insegurança de saber que indivíduos condenados por crimes, por muitas vezes violentos, estão em prisão domiciliar, sem sequer uma devida fiscalização, seja eletrônica ou de qualquer outra maneira.

O instituto da prisão domiciliar, concedida aos apenados que não se enquadram ao artigo 117 da LEP é mera ilusão de uma solução do problema de vagas nos presídios. Tão absurdo é que, o Estado, demonstra ter se acomodado quanto à questão penitenciária, seja pela falta da construção de novos locais com capacidade apropriada, seja pela falta de aprimoramento da legislação, que deveria ser adequada ao período vivenciado.

Por óbvio que, a construção de novos presídios também seria uma medida paliativa, porém, possivelmente, muito melhor do que deixar condenados soltos em meio a sociedade, com a possibilidade de praticar novos crimes, fazendo novas vítimas, por muitas vezes fatais, que poderiam ter sido evitados caso o apenado estivesse recluso no local adequado.

Através do estudo e dados demonstrados neste trabalho, nota-se que o colapso no sistema penitenciário já é antigo e aceito pela doutrina. Ora, com a edição de súmulas e utilização de decisões dos órgãos superiores, conforme demonstrado, para a regularização da prisão domiciliar, sendo constatado pelo próprio Estado a falta de vagas, às más condições de estabelecimento prisionais, entre outros problemas graves e visíveis a todos.

Verifica-se, diante dos documentos legais e demais decisões judiciais existentes, que os entes federados, em geral, não pretendem, ao menos em curto prazo, posicionar-se diante de uma solução para o tema e continuarão concedendo prisões domiciliares a apenados que não preenchem os requisitos previstos na lei que regulamenta a execução penal.

O investimento em educação, o cumprimento fiel a lei e às penas, o investimento em policiamento e objetos que visem a prevenção e também a repreensão, podem ser a chave para um futuro em que magistrados não precisem adotar medidas punitivas que são vistas pela sociedade como impunes, como é com a prisão domiciliar.

Conclui-se, portando, que a partir dessas alegações finais, devem ser (re)pensados os métodos adotados para a solução do problema carcerário, uma vez que a tendência, se nada for feito, é de piorar ao ponto em que a situação fuja de controle.

REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto Pâncaro. **Execução Penal**, 4. ed. São Paulo: Método, 2017.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF. Senado Federal, 1998.

BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. **Lei de Execução Penal** (1984), Brasília, DF. Senado Federal, 1984.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal** (1941). Rio de Janeiro, RJ. Senado Federal, 1941.

BRASIL, Decreto nº 40, de 15 de fevereiro de 1991. Promulga a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes.

Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Brasília, DF. Senado Federal, 1991.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 641.320/RS**. Relator Ministro Gilmar Mendes, julgado em 11 de maio de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 22 jul. 2018.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante 56**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 22 jul. 2018

CARVALHO, Salo de. **Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro**, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

ERECHIM, Presídio Estadual de Erechim - PEE. **Dados estatísticos providenciados por Edson Baltazar Moreira Carvalho**. Erechim, 2018

MARCÃO, Renato. **Curso de Execução Penal**, 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NUCCI, Souza, G. D. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**, 14. ed. Rio de Janeiro: Forense 2017

NUCCI, Guilherme de Souza. **Prisão e Liberdade**, 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUNES, Adeildo. **Da Execução Penal**, 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

NUNES, Adeildo. **Comentários à Lei de Execução Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

REIS, Alexandre Araújo; GONÇALVES, Victor Rios. **Direito Processual Penal Esquematizado**, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução Penal: Teoria Crítica**, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

SUSEPE/RS, **Presídio Estadual de Erechim**. Disponível em:
<<http://www.susepe.rs.gov.br>>. Acesso em: 15 ago. 2018

TÁVORA, Nestor; ALENCAR Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**, 12. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.