

**A prisão domiciliar como mecanismo de política
desencarceradora brasileira: um estudo a partir da
Portaria nº 19/PR-TJMG/2020 do Tribunal de Justiça de
Minas Gerais em tempos de COVID-19**

*House arrest as a mechanism of Brazil discharging
policy: a study based on resolution 19/PR-
TJMG/2020 by the Court of Justice of Minas Gerais
in times of COVID-19*

*El arresto domiciliario como mecanismo de la
política de liberación brasileña: un estudio con
base en la resolución 19/PR-TJMG/2020 del
Tribunal de Justicia de Minas Gerais en tiempo de
COVID-19*

Lara Ramos da Silva¹
Universidade Federal de Minas Gerais

Submissão: 30/07/2022
Aceite: 15/09/2022

Resumo

O presente estudo tem por objetivo realizar um levantamento da legislação, doutrina e jurisprudência que respaldam a concessão da prisão domiciliar na situação atual do sistema prisional nacional e mineiro, segundo dados do Anuário de Segurança Pública e do INFOPEN. A partir daí, analisar se a prisão domiciliar é um mecanismo que consiste em alternativa satisfatória a garantir um cumprimento de pena mais humano, digno e apto a atingir as finalidades previstas para a pena e como ferramenta viável, legal e empiricamente, de uma política brasileira desencarceradora, à luz da experiência vivenciada no Estado de Minas Gerais na política de contingenciamento de COVID-19 adotada pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais e seus resultados. Por fim, perceberá a necessidade de expansão do instituto da prisão domiciliar e sua viabilidade como medida para enfrentar a superlotação dos estabelecimentos prisionais, sem desconsiderar os desafios que poderão ser enfrentados.

Palavras-chave

Superlotação – Prisão Domiciliar – Expansão – Política Desencarceradora – COVID-19

Abstract

The present study aims to carry out a survey of the legislation, doctrine and jurisprudence that support the granting of house arrest in the current situation of the national and mining prison system, according to data from the Anuário de Segurança Pública and INFOPEN. From there, to analyze whether house arrest is a mechanism that consists of a satisfactory alternative to guaranteeing a more humane, dignified and able to achieve its purposes and a viable tool, legally and empirically, of a Brazilian extrication policy, in the light of the experience lived in the State of Minas Gerais in the COVID-19 contingency policy adopted by the Court of Justice of Minas Gerais. and its results. Finally, it will perceive the need to expand the institute of house arrest and its viability as a measure to face the overcrowding of prisons, without disregarding the challenges that may be faced.

Keywords

Overcrowded – House Arrest – Expansion – Discharge Policy – COVID-19

Resumen

El presente estudio tiene como objetivo realizar un levantamiento de la legislación, doctrina y jurisprudencia que sustentan la concesión del arresto domiciliario en la situación actual del sistema penitenciario nacional y minero, según datos del Anuario de la Seguridad Pública y del INFOPEN. De ahí, analizar si el arresto domiciliario es un mecanismo que consiste en una alternativa satisfactoria para garantizar una vida más humana, digna y capaz de lograr los fines previstos para la pena y una herramienta viable, legal y empíricamente, de una política brasileña de extricación, a la luz de la experiencia vivida en el Estado de Minas Gerais en la política de contingencia COVID-19 adoptada por el Tribunal de Justicia y sus resultados. Finalmente, percibirá la necesidad de ampliar el instituto de arresto domiciliario y su viabilidad como medida para enfrentar el hacinamiento de las cárceles, sin dejar de lado los desafíos que se puedan enfrentar.

Palabras clave

Arresto Domiciliario – Expansión – Política de Liberación – COVID-19

Sumário

Introdução. A população carcerária no Brasil e em Minas Gerais. A prisão domiciliar no ordenamento jurídico. A política de enfrentamento à COVID-19 adotada pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais: Portaria nº 19/PR-TJMG/2020. Os reflexos da concessão da prisão domiciliar na superlotação carcerária. Desafios. Conclusão. Referências.

Introdução

O presente estudo busca realizar um levantamento da legislação, doutrina e jurisprudência que respaldam a concessão da prisão domiciliar na situação atual do sistema prisional nacional e mineiro, segundo dados do Anuário de Segurança Pública de 2022 e do INFOPEN de 2019.

Ao se levantar as hipóteses previstas na LEP (art. 117) e no Código de Processo Penal (art. 317 a 318-B), e também aquelas garantidas pela jurisprudência brasileira (RE nº 641.320/STF e HC nº 143.641/STF) e pelo Estado de Minas Gerais (Portaria Conjunta nº

834/PR/2019), observa-se que a tendência atual do ordenamento jurídico brasileiro vem sendo a expansão das hipóteses de cabimento da prisão domiciliar, se afastando cada vez mais da definição do rol previsto na legislação como taxativo, seja por meio dos recentes precedentes jurisprudenciais, seja por meio de propostas de alterações legislativas.

Norteadas pela situação concreta das unidades prisionais e pelos números do Anuário de Segurança Pública e do INFOPEN que demonstram a superlotação e a distribuição da população carcerária entre os regimes de cumprimento de pena, a prisão domiciliar se mostra cada vez mais uma forma de efetivar a garantia da dignidade humana, da humanização e da individualização da pena. Como reconhecido pelo Min. Gilmar Mendes no julgamento do RE nº 641.320/STF, o programa estabelecido pela legislação para execução das penas em regimes está longe de uma implementação satisfatória. Faltam estabelecimentos prisionais, vagas adequadas e respeito às garantias constitucionais.

Questiona-se a expansão da prisão domiciliar para mais casos, em um âmbito nacional, se seria, então, uma alternativa satisfatória a garantir um cumprimento de pena mais humano, digno e apto a atingir as finalidades previstas para a pena, assim como ferramenta viável, legal e empiricamente, de uma política brasileira desencarceradora. O estudo parte da experiência vivenciada no Estado de Minas Gerais ao recomendar a concessão de prisão domiciliar nos regimes semiaberto e aberto e nas prisões cautelares como política de contingenciamento da COVID-19, por meio da Portaria Conjunta nº 19/PR-TJMG/2020.

Os dados disponibilizados pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais mostram um número de reentradas baixíssimo daqueles que foram beneficiados com esse regime de cumprimento de pena, assim como não houve aumento da criminalidade. O resultado constatado no Estado de Minas Gerais foi promissor, já que reduziu a população carcerária, adotando política de segurança pública que se mostrou adequada para os objetivos propostos.

Assim, conclui-se que a prisão domiciliar consiste em potente mecanismo de política desencarceradora a ser adotado, por meio da expansão das hipóteses de concessão, analisando seu cabimento no caso concreto e implementando formas de fiscalização.

Como toda estratégia demanda uma análise sobre sua viabilidade, registra-se, ao fim, a desigualdade estrutural do Brasil e o perfilamento racial que representam desafios a serem enfrentados pelo Poder Público, em sua política de segurança pública, em caso de expansão da prisão domiciliar.

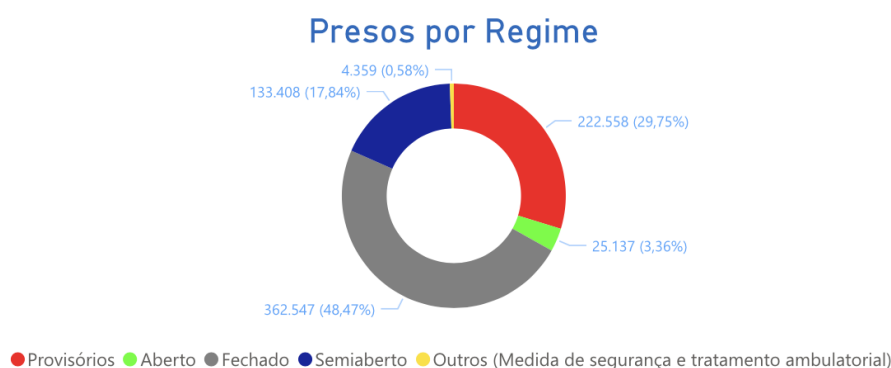
A população carcerária no Brasil e em Minas Gerais

A população carcerária brasileira é uma das maiores em todo o mundo. Em 2021, o Brasil possuía a 3ª maior população carcerária do mundo, depois da China e dos Estados Unidos, segundo os dados do Monitor da Violência, um estudo que resulta da parceria entre o Núcleo de Estudos de Violência da USP e o Fórum Brasileiro de Segurança Pública (BRASIL, 2021).

Sobre a superlotação carcerária, o Anuário Brasileiro de Segurança Pública publicado em 2022 (BRASIL, 2022) aponta que há hoje no país 820.689 pessoas privadas de liberdade, mas uma capacidade para abrigar somente 634.469 presos, existindo, portanto, um déficit de 180.696 vagas.

No recorte que interessa ao presente estudo, importante destacar que essa mesma pesquisa apontou que para o ano de 2021, foram contabilizadas 141.002 pessoas em prisão domiciliar e 674.163 em cela física (considerando sistema federal e estadual), ou seja, menos de 1/5 da população carcerária cumpria pena no regime domiciliar.

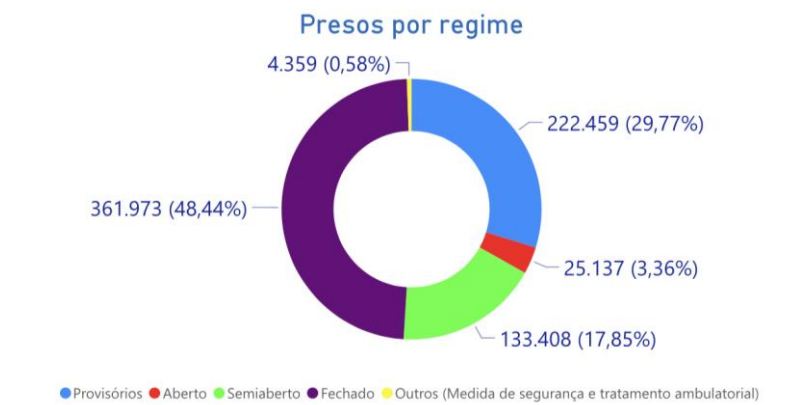
O Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN, produzido pelo Departamento Penitenciário Nacional (BRASIL, 2019), vinculado ao Ministério da Justiça, órgão do Poder Executivo Federal, indicou como estava distribuída a população carcerária entre os tipos de regime de cumprimento de pena no país em dezembro de 2019:



Dados do INFOPEN, produzido pelo DEPEN (BRASIL, 2019).

Referências do gráfico

No recorte regional do presente estudo, destaca-se que Minas Gerais apresenta a segunda maior população carcerária do país, segundo dados do Anuário Brasileiro de Segurança Pública (BRASIL, 2022). O INFOPEN (BRASIL, 2019) permitiu constatar que o cenário da distribuição neste Estado se assemelha ao nacional:



Referências do gráfico

Dados do INFOPEN, produzido pelo DEPEN (BRASIL, 2019).

A grande questão que aqui se coloca é sobre a efetividade desse encarceramento. O estudo realizado pelo Núcleo de Estudos de Violência da USP e o Fórum Brasileiro de Segurança Pública (BRASIL, 2021) apontou que o Brasil tem uma taxa de encarceramento muito alta. É dizer, prende-se 322 pessoas a cada 100 mil habitantes, sem que isso reflita diretamente na redução e prevenção da criminalidade.

Sobre a criminalidade, um relatório da Organização das Nações Unidas (ONU) apontou que o Brasil tem a segunda maior taxa de homicídios da América do Sul e uma das maiores do mundo. Em 2019, último levantamento feito, o país registrou 30,5 homicídios a cada grupo de 100 mil habitantes, ficando atrás apenas da Venezuela. Os números são relativos a 2017.

Em suma, o panorama brasileiro conta com alta taxa de encarceramento e também alta taxa de criminalidade. Assim, é necessário realizar reflexões sobre as políticas criminais encarceradoras e a busca por estratégias e medidas que sejam mais eficientes para a prevenção do crime e a diminuição da taxa de criminalidade. Tudo isso aliado à necessidade de se viabilizar um cumprimento de pena mais humano e digno, respeitando as garantias constitucionais, e uma solução para a superlotação carcerária. É importante que as políticas de segurança pública perpassem os questionamentos sobre o porquê da prisão e do confinamento, qual é, de fato, sua função a priori e a sua funcionalidade a posteriori de forma a nortear medidas mais satisfatórias para a promoção da segurança no país e do respeito à Constituição Federal.

A prisão domiciliar no ordenamento jurídico

O ordenamento jurídico brasileiro prevê a imposição de penas a todo aquele que cometer um crime, consistente em conduta que viola um bem juridicamente protegido, assim previamente definido em lei. As penas impostas podem ser privativas de liberdade ou de direitos, sendo as primeiras passíveis de cumprimento em diferentes regimes: fechado, semiaberto, aberto e domiciliar.

Por sua vez, a prisão domiciliar está prevista nos art. 317 a 318-B do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) e no art. 117 da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal) (BRASIL, 1984). Ela consiste no recolhimento do indiciado, acusado ou condenado, em sua residência, atendendo a um regramento específico, que pode incluir o monitoramento eletrônico.

Esse regime é uma ferramenta voltada a satisfazer a garantia da individualização das penas, prevista no art. 5º, XLVI, CF. Segundo Renato Marcão (2016, p. 02), as finalidades específicas do cumprimento de prisão provisória em regime domiciliar se destacam pelas seguintes vantagens:

1º) restringir cautelarmente a liberdade do indivíduo preso em razão da decretação de prisão preventiva, sem, contudo, submetê-lo às conhecidas mazelas do sistema carcerário; 2º) tratar de maneira particularizada situações que fogem da normalidade dos casos e que, em razão disso, estão a exigir, por questões humanitárias e de assistência, o arrefecimento do rigor carcerário; 3º) reduzir o contingente carcerário, no que diz respeito aos presos cautelares; e 4º) reduzir as despesas do Estado advindas de encarceramento antecipado. Permite, ainda, respeito à integridade física e moral do preso (CF, art. 5º, XLIX), bem como assegurar às mulheres presas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação (CF, art. 5º, L), além de evitar que em certos casos ocorra tratamento desumano (CF, art. 5º, III).

O cumprimento de pena em regime domiciliar é exceção no ordenamento jurídico brasileiro. No âmbito das prisões cautelares, ou seja, aquelas que acontecem antes do trânsito em julgado de uma sentença condenatória, pode a prisão preventiva ser substituída pela prisão domiciliar nos casos listados pelo art. 318 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941):

- 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.

Recentemente foi incluída pela Lei nº 13.769/2018 (BRASIL, 2018) nova hipótese expressa, disposta no art. 318-A, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941):

Art. 318-A. A prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que:

I - não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;

II - não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente.

Para além da hipótese em que os presos provisórios podem cumprir sua pena em regime domiciliar nos casos acima, a Lei de Execuções Penais (BRASIL, 1984) dispõe em seu art. 117 sobre as situações em que as prisões já decorrentes de sentença condenatória, neste caso com fixação do regime aberto de cumprimento de pena, podem ser cumpridas em domicílio:

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.

Registre-se que há uma discussão acerca do rol de hipóteses apresentado acima, existindo aqueles que defendem que se trata de rol taxativo, e o fazem pautados no princípio da legalidade, que garante que ninguém pode ser afetado em sua liberdade senão em virtude e nos termos da lei. No entanto, a doutrina e a jurisprudência no Brasil têm se aproximado mais do entendimento de que o rol de hipóteses previsto no Código de Processo Penal e na Lei de Execuções Penais é um rol exemplificativo, ou seja, é possível que seja concedida a prisão domiciliar para outras situações. Um exemplo disso é a uniformização de entendimento a partir da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE nº 641.320/STF, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, no sentido de que é possível a prisão domiciliar quando não há vagas nos estabelecimentos prisionais:

Cumprimento de pena em regime fechado, na hipótese de inexistir vaga em estabelecimento adequado a seu regime. Violação aos princípios da individualização da pena (art. 5º, XLVI) e da legalidade (art. 5º, XXXIX). A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso. 3. Os juízes da execução penal poderão 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). No entanto, não deverá haver alojamento conjunto de presos dos regimes semiaberto e aberto com presos do regime fechado. 4. Havendo déficit de vagas, deverão ser determinados: (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 a prisão domiciliar ao sentenciado. [RE 641.320, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 11-5-2016, DJE 159 de 1º-8-2016, Tema 423.]

Ali fixou-se o entendimento de que a falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo o Juiz da execução penal determinar, dentre outras medidas de caráter excepcional, a prisão domiciliar. Tão grande a importância dessa decisão que em 2016 o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante 56, que assim dispõe:

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.

A partir da abertura dada pelo STF para a flexibilização das hipóteses de cumprimento de pena em regime domiciliar para além das previstas em Lei, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais avançou no tema da prisão domiciliar e criou outras formas de aplicação, e que estão previstas na Portaria Conjunta nº 834/PR/2019 (Brasil, 2019):

Art. 7º - Juiz Corregedor e de Execução Penal de cada unidade prisional do Estado, durante a vigência do mutirão, mantida sua independência funcional, verificará a possibilidade de implementação das seguintes medidas emergenciais:

I- Conceder a prisão domiciliar àqueles que cumprem pena em casa de albergado, permitindo que os estabelecimentos destinados a esse regime acolham provisoriamente presos do regime semiaberto.

II- Conceder prisão domiciliar aos presos em regime semiaberto que estão a até 6 (seis) meses de benefício de progressão de regime, do livramento condicional ou do fim da pena, permitindo que presos do regime fechado que estão a até 06 (seis) meses da progressão de regime ocupem os espaços disponibilizados pela semiaberto, mantendo os demais rigores do regime.

Parágrafo único. Caso adotada a política emergencial sugerida, deverá ser observada, para a concessão de prisão domiciliar, dentre outros requisitos, a existência de endereço do sentenciado, bem como seus méritos no cumprimento da pena.

Aqueles que defendem a ampliação das hipóteses de cabimento do cumprimento de pena em regime domiciliar o fazem pautados na humanização da pena, nos princípios da

proporcionalidade e da adequação, bem como no princípio da dignidade da pessoa humana. É fato público e notório as péssimas condições às quais são submetidos aqueles que ingressam no sistema prisional em todo o país. Segundo PACELLI (2015, p. 37):

Para logo, pode-se insinuar que a pena privativa de liberdade no Brasil, no que toca ao regime penitenciário de seu cumprimento, não atende às determinações constitucionais e nem legais pertinentes (Lei de Execução Penal – Lei 7.210/84). A multidão carcerária e as condições precaríssimas da coexistência entre os presos atentam contra a dignidade humana. (...) Passa da hora de a discussão sobre a pena privativa de liberdade se livrar do ranço maniqueísta, como se fosse uma luta entre o bem e o mal, na qual, partindo-se da responsabilidade pessoal daquele que pratica o crime, devem-se aceitar quaisquer tipos de castigos ao culpado.

O Supremo Tribunal Federal, na ADPF 347, de relatoria do Min. Marco Aurélio, reconheceu em 2015 que o sistema prisional pode ser caracterizado como “um estado de coisas inconstitucional”, dadas as condições em que os presos, sob tutela do Estado, vivem, ou seja, em condições desumanas de custódia e violação de direitos fundamentais:

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional”.

Esse quadro se mostra ainda mais oneroso para as mulheres grávidas e mães. O informe do Conselho Nacional de Justiça - CNJ intitulado “O sistema prisional brasileiro fora da Constituição - 5 anos depois”, e publicado em junho de 2021, aponta que, de acordo com o último Infopen (2020), “apenas 16,5% das unidades prisionais que recebem mulheres tinham espaço reservado para gestantes e lactantes e apenas 4,1% dos estabelecimentos dispunham de berçário e/ou centro de referência materno-infantil, totalizando 50 unidades.”

Nesse aspecto, teve especial relevância, representando importante avanço, a decisão no HC nº 143.641/STF no sentido da substituição de prisão preventiva por domiciliar para presas grávidas e mães de crianças de até 12 anos. Visando viabilizar a implementação prática

dessa decisão, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 369/2021, que regulamenta a concessão da prisão domiciliar para essas beneficiárias.

A ampliação das hipóteses de concessão da prisão domiciliar não é defendida somente no âmbito do Poder Judiciário, mas também do Poder Legislativo. Em maio de 2022, o senador Marcos do Val (Podemos-ES) apresentou um projeto de lei que permite o recolhimento domiciliar do condenado que cumpre pena em regime aberto. O senador afirma que seu projeto (PL 664/2022) "compatibiliza a legislação vigente [o Código Penal e a Lei de Execução Penal] com a jurisprudência de nossos tribunais".

Inúmeros são, ainda, os questionamentos sobre os critérios fixados em lei até então para a concessão da prisão domiciliar, em especial a comparação das hipóteses da prisão domiciliar no âmbito cautelar e após o trânsito em julgado e a forma de sua fiscalização. No entanto, o presente estudo busca, para além de realizar um levantamento do instituto da prisão domiciliar no ordenamento jurídico, na doutrina e na jurisprudência pátria, analisar seus potenciais reflexos no desencarceramento a partir de uma expansão das hipóteses de concessão e como alternativa de garantir um cumprimento de pena mais humano, digno e que atenda aos propósitos da pena.

A política de enfrentamento à COVID-19 adotada pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais: Portaria nº 19/PR-TJMG/2020

Não é novidade a adoção, pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, de um posicionamento expansivo da aplicação do regime de cumprimento de pena domiciliar. Vimos que a Portaria Conjunta nº 834/PR/2019 já recomendava a concessão da prisão domiciliar para além das hipóteses do Código de Processo Penal e da Lei de Execuções Penais.

Quando o mundo foi surpreendido pela pandemia da COVID-19, a prisão domiciliar foi, mais uma vez, ferramenta à qual recorreu o Tribunal de Justiça de Minas Gerais em sua política de segurança pública.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais publicou, no mesmo sentido da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2020), a Portaria Conjunta nº 19/PR-TJMG/2020, em 17 de março de 2020, definindo as medidas necessárias para o contingenciamento da pandemia do coronavírus no Estado de Minas Gerais, no âmbito do sistema prisional.

Isso porque a população carcerária do sistema prisional comum em Minas Gerais, segundo o Monitor da Violência, era composta por 60 mil custodiados nos regimes fechados e semiaberto, e a aglomeração de indivíduos resultado da superlotação carcerária era um agravante para a propagação do vírus.

Assim, o Tribunal Estadual, para os fins de zelar pela saúde da população privada de liberdade, implementou-se como alternativa para a reclusão e o cumprimento de pena dentro das unidades prisionais a concessão da prisão domiciliar, recomendada nos seguintes termos:

Art. 3º Recomenda-se que todos os presos condenados em regime aberto e semiaberto devem seguir para prisão domiciliar, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução.

Interessante destacar também que foi recomendada a revisão das prisões cautelares:

Art. 5º Recomenda-se a revisão de todas as prisões cautelares no âmbito do Estado de Minas Gerais, a fim de verificar a possibilidade excepcional de aplicação de medida alternativa à prisão.

E o caminho para viabilizar a fiscalização do cumprimento de pena em regime domiciliar restou assim definido:

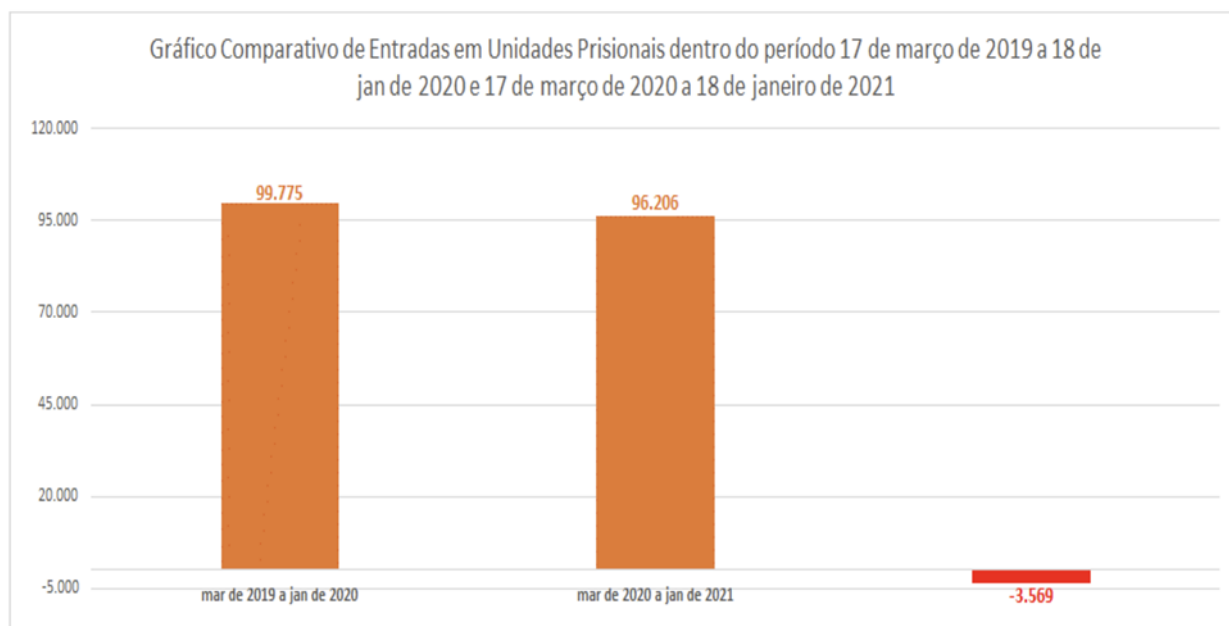
Art. 7º Recomenda-se que todos os presos eventualmente beneficiados por esta Portaria sejam intimados a manter atualizado seu endereço e comparecer uma vez ao mês na unidade prisional mais próxima de sua residência para registro de suas atividades e notícia de sua situação processual.

Fato é que o Departamento Penitenciário de Minas Gerais – DEPEN/MG, da Secretaria de Estado de Justiça e Segurança Pública (SEJUSP), divulgou, em 18 de janeiro de 2021, os dados oficiais sobre os efeitos, em números, dessa política adotada pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

O Relatório de Diagnóstico Situacional considerou o período de 17 de março de 2020, data em que a portaria foi publicada e entrou em vigor, até 18 de janeiro de 2021 e apontou que: 12.341 pessoas que estavam em cumprimento de pena em regime semiaberto foram beneficiadas com a prisão domiciliar como medida de prevenção a propagação/transmissão da COVID-19 no ambiente prisional. E o resultado foi de um índice de reincidência baixíssimo: deste universo, somente 1.463 retornaram ao cárcere por prática de novo crime, ou seja, uma taxa de 11,8%.

Mais importante ainda é a análise feita entre os períodos de março de 2019 a janeiro de 2020 em relação a março de 2020 até janeiro de 2021, comparando períodos sem e com a previsão de concessão da prisão domiciliar aos presos do regime aberto e semiaberto em razão da COVID-19.

O resultado é de uma redução do número de entradas em unidades prisionais:



Fonte: Armazém de Dados do SIGPRI/INFOPEN – Relatório de Entradas em Unidades de Neves: 18/01/2021
Data Atualização Armazém: 18/01/2021

Significa dizer que não houve incremento dessa taxa, em outras palavras, não houve aumento da entrada de pessoas no sistema prisional, um dos termômetros da criminalidade e da reincidência. Assim, a concessão da prisão domiciliar como medida alternativa de cumprimento de pena não implicou, na experiência do Tribunal de Minas Gerais, em crescimento do número de entradas. Havia mais presos em cumprimento de pena fora dos estabelecimentos prisionais mas sem resultar em reentradas por descumprimento do regime e cometimento de novos crimes.

Na prática, essa política implementada possibilitou um estudo empírico dos efeitos da expansão das possibilidades de concessão da prisão domiciliar no sistema prisional e na criminalidade, no âmbito de Minas Gerais.

Os reflexos da concessão da prisão domiciliar na superlotação carcerária

Segundo os dados do Anuário de Segurança Pública (BRASIL, 2022) e do INFOPEN (BRASIL, 2019), a parcela de pessoas inseridas no sistema prisional que se enquadram nas hipóteses previstas em lei para a concessão da prisão domiciliar (idade superior a 70 anos,

portadoras de doenças graves, gestantes, ou, ainda, mulheres que possuem filhos menores de 12 anos de idade), é insignificante frente ao número de pessoas atualmente submetidas ao encarceramento no sistema prisional brasileiro.

É dizer, a prisão domiciliar, quando analisadas somente as hipóteses de concessão previstas no Código de Processo Penal e na Lei de Execuções Penais, não contribui com o desencarceramento e não se mostra mecanismo relevante para uma política de enfrentamento da superlotação carcerária. As hipóteses ali previstas, em realidade, visam garantir um cumprimento de pena mais humanizado, mas para casos específicos, e que não consideram a precariedade dos estabelecimentos penais e a superlotação carcerária como fatores para fins de concessão da prisão domiciliar, principalmente como meio de salvaguardar os princípios norteadores da execução penal, em especial o da dignidade humana.

Assim, para situações como essas ora mencionadas, temos visto o Poder Judiciário adotando estratégias ampliativas. Eis o que o preleciona Roque da Silva Araújo (2009, p. 103):

Do lastimável quadro em que se encontram as penitenciárias nacionais, não é difícil constatar que compelir os condenados a regime aberto e semiaberto, a execução da pena nestes estabelecimentos pela inexistência de estabelecimentos adequados, conforme determinado na legislação, constitui acendrada violação aos seus direitos. O Poder Judiciário não pode fazer incidir sobre os condenados os ônus decorrentes da inércia dos demais Poderes, que não logram êxito (ou não envidam esforços) na construção dos adequados estabelecimentos.

Diante do cenário de encarceramento em massa e de superlotação das penitenciárias, o maior aproveitamento de regimes menos segregadores para os condenados aponta para uma saída mais satisfatória para o problema da superlotação.

O caso de Minas Gerais no enfrentamento da COVID-19 mostrou que na prática não há reflexos negativos, ou seja, não há implicação direta entre o aumento de presos cumprindo pena em regime domiciliar e o incremento da criminalidade. Não há senão vantagens, nas hipóteses em que se mostrar possível, pautadas em um cumprimento de pena mais humano e uma redução da população carcerária custodiada nos estabelecimentos no sistema prisional.

Resta então avaliar a forma de fiscalização, elemento essencial. A forma de viabilização testada pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais se pautou na imposição das seguintes medidas: manter atualizado seu endereço e comparecer uma vez ao mês na unidade

prisional mais próxima de sua residência para registro de suas atividades e notícia de sua situação processual.

Outra forma de fiscalização desse tipo de regime de cumprimento de pena é a monitoração eletrônica, a mais usada atualmente e que foi, inclusive, recomendada no julgamento do RE nº 641.320/STF. Conforme se observa do Anuário de Segurança Pública de 2022, a quantidade de monitorados eletronicamente consiste em 9% da população carcerária, sendo hoje 73.105 pessoas nessa condição. Essa política de monitoramento eletrônico tem sido uma das prioridades do Sistema Judiciário, dado seu baixo custo e a possibilidade de garantir a efetividade do cumprimento de pena no Brasil. Segundo o informe do Conselho Nacional de Justiça - CNJ intitulado “O sistema prisional brasileiro fora da Constituição - 5 anos depois”, a percepção é de que o mecanismo representa alternativa ao encarceramento provisório e de apoio à progressão de regime, reduzindo custos do Estado e vulnerabilidades.

A partir de simples comparação entre as previsões de concessão de prisão domiciliar dispostas no art. 3º da Portaria Conjunta nº 19/PR-TJMG/2020, que recomenda esse regime excepcional para os presos em cumprimento de pena nos regimes semiaberto e aberto, e a porcentagem de presos que cumprem pena nesses regimes, teríamos uma transferência, em nível nacional de até 21,2% da população carcerária para o cumprimento em suas residências (vide dados do INFOPEN, 2019).

E mais, se o mesmo fosse feito para a hipótese do art. 5º da Portaria Conjunta nº 19/PR-TJMG/2020, que recomenda esse regime excepcional para os presos provisórios, a transferência poderia ser de até 29,75% (vide dados do INFOPEN, 2019).

É dizer, mais de 50% da população carcerária seria abrangida pelas hipóteses em que seria possível cumprir pena em regime domiciliar, desde que atendendo aos requisitos e recomendado no caso concreto. Assim, evidenciada uma potencial alternativa à superlotação dos estabelecimentos prisionais no incremento da prisão domiciliar, com a ampliação de suas hipóteses.

A inclusão dessa ferramenta na política de segurança pública é uma alternativa que demanda atenção do Poder Público no âmbito estadual e nacional dado seu potencial resolutivo e eficaz, sendo necessários estudos mais amplos, já que o que aqui se apresenta são os resultados da política adotada pelo Estado de Minas Gerais e que também recebe influência de inúmeros outros fatores.

A Política Criminal e de Segurança Pública é resultado da escolha feita pelo Estado para atuar sobre a criminalidade e sobre todas as questões estruturais que a permeiam.

O jurídico é, antes de tudo, político, porque fruto de uma tomada de posição diante do fato social, ou seja, de uma resolução (REALE, 1990, p. 557-560). Não se trata de encontrar solução para determinadas questões, mas de optar por um caminho dentre tantos outros igualmente possíveis (ROCHA, 2002, p. 12).

A adoção de uma política pública que acolha o instituto da prisão domiciliar de forma mais expansiva, ou seja, garantida para um maior número de situações, é uma opção estatal dentre as diversas opções (saída antecipada, pena restritiva de direito, progressão antecipada, etc.), seja por meio de seu Poder Legislativo ou Judiciário, no qual decide como prevenir e reagir frente aos delitos e ao encarceramento.

Desafios

Como toda estratégia demanda uma análise sobre sua viabilidade, registra-se, ao fim, desafios estruturais que impactam na expansão das hipóteses de concessão da prisão domiciliar, como a falta de acesso à moradia, à energia elétrica e a seletividade do sistema prisional, a serem enfrentados pelo Poder Público, em sua política de segurança pública.

A desigualdade social ainda é uma realidade estrutural de nosso país e, no aspecto que interessa ao presente estudo, destaca-se o levantamento feito pelo Programa das Nações Unidas para Assentamentos Humanos, de 2021, que apontou que 33 milhões de pessoas no Brasil não têm moradia. A ausência de garantia dessa condição básica de moradia a todos os brasileiros dificulta a viabilização do cumprimento de pena em regime domiciliar, desafio inclusive apontado pelo Min. Gilmar Mendes no julgamento do RE nº 641.320/STF.

Indo além, é preciso destacar outro aspecto que perpassa esses desafios: o sistema repressivo brasileiro é seletivo, sendo maior a taxa de encarceramento entre os indivíduos selecionados a partir do escalonamento de relevância socioeconômica. O Min. Rogério Schietti Cruz, do Superior Tribunal de Justiça, aborda o perfilamento racial em recente decisão de sua relatoria, no RHC 158580/STJ:

EMENTA: (...) 8. Os enquadrados se dirigem desproporcionalmente aos rapazes negros moradores de favelas dos bairros pobres das periferias. Dados similares quanto à sobrerrepresentação desse perfil entre os suspeitos da polícia são apontados por diversas pesquisas desde os anos 1960 até hoje e em diferentes países do mundo. Trata-se de um padrão consideravelmente

antigo e que ainda hoje se mantém, de modo que, ao menos entre os estudiosos da polícia, não existe mais dúvida de que o racismo é reproduzido e reforçado através da maior vigilância policial a que é submetida a população negra”. Mais do que isso, “os policiais tendem a enquadrar mais pessoas jovens, do sexo masculino e de cor negra não apenas como um fruto da dinâmica da criminalidade, como resposta a ações criminosas, mas como um enviesamento no exercício do seu poder contra esse grupo social, independentemente do seu efetivo engajamento com condutas ilegais, por um direcionamento prévio do controle social na sua direção” (DA MATA, Jéssica, A Política do Enquadro, São Paulo: RT, 2021, p. 150 e 156).

A ausência de regularização das moradias dos presos que residem nessas regiões impede o atendimento de requisito básico para que lhes seja permitido o cumprimento da pena em domicílio: a comprovação de endereço. O que se vê é a imposição de maior ônus a determinados presos em decorrência de um problema estrutural.

São inúmeros os desafios, e aqui mais um questionamento é necessário. Uma prática muito comum dos Magistrados quando da concessão da prisão domiciliar é a determinação de monitoramento eletrônico. Nesse cenário, é obrigação do reeducando em cumprimento de pena em regime de prisão domiciliar a garantia do bom funcionamento do equipamento, recarregando-o periodicamente: “É obrigação dos monitorados recarregar a tornozeleira eletrônica todos os dias, por pelo menos duas horas.”, segundo Resolução Conjunta SEDS/TJMG/MPMG/DPMG/PMMG/PCMG/OAB-MG nº 205/2016.

Estima-se, contudo, que dois milhões de brasileiros ainda estão sem acesso à energia elétrica, de acordo com dados das distribuidoras de energia. Ainda que o reeducando tenha como comprovar então um endereço fixo para a concessão da prisão domiciliar, é imprescindível que seja em local com acesso à energia elétrica, uma realidade que não é a de dois milhões de brasileiros.

A desigualdade social e a precariedade de acesso a condições básicas de vida são tão graves em nosso país que situações extremas são constatadas. O caso do jovem que, após lhe ter sido concedido alvará de soltura, pede para ficar na prisão em Santa Luiza/MG para poder jantar estampou uma realidade que chocou o Brasil em junho de 2022. O jovem de 20 anos preso por roubar um celular pediu para a Magistrada que lhe concedeu a liberdade em audiência de custódia: “Antes de eu ir embora, a senhora não podia esperar só eu jantar? Meu corpo está muito fraco. Eu não dormi nada nessa noite. Vou ter que pegar ônibus pra ir embora.”

Segundo a teoria crítica da criminologia, de inspiração marxista, todo esse sistema, elitista e seletivo, estaria voltado a conservar a estrutura vertical de dominação e poder no âmbito da sociedade. Os problemas estruturais aqui apontados como a falta de acesso à moradia, à energia elétrica e a seletividade do sistema prisional, quando vistos como entraves ao acesso de forma igualitária dos presos ao regime domiciliar de cumprimento de pena, corroboram essa manutenção dentro do sistema prisional e para além dele.

Assim, impõe-se uma integração de diversas áreas do Poder Público para os fins de possibilitar o enfrentamento de todos esses gargalos estruturais para que se possa reorganizar o sistema prisional e as regras de cumprimento de pena de forma mais racional e mais atenta à dignidade da pessoa humana.

Conclusão

A atenção do Poder Público para o problema da superlotação carcerária é urgente e de extrema importância. Estudos sobre mecanismos eficazes e viáveis de aplicação da sanção àqueles que infringem as leis, respeitando as garantias fundamentais de todos os indivíduos, deve ser uma prioridade.

O presente estudo percorreu o instituto da prisão domiciliar, nos aspectos legais, doutrinários e jurisprudenciais, constatando a expansão de sua aplicação como alternativa à ausência de vagas e à precariedade do sistema prisional. No entanto, a prisão domiciliar pode ser ainda mais explorada como estratégia de Política de Segurança Pública tendo em vista seu potencial como alternativa eficiente de cumprimento de pena em condições dignas e que desafogue as unidades prisionais, quando se trata de presos provisórios ou em cumprimento de pena em regimes aberto e semiaberto.

É o que se pode constatar a partir da experiência do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que ampliou as hipóteses de cumprimento de pena em regime domiciliar por meio da Portaria Conjunta nº 834/PR/2019 e da Portaria Conjunta nº 19/PR-TJMG/2020 que demonstraram a viabilidade de concessão em situações para além daquelas previstas no Código de Processo Penal e na Lei de Execuções Penais.

Assim, mesmo sem desconsiderar os desafios estruturais que impactam na expansão desse regime, como a falta de acesso à moradia, à energia elétrica e a seletividade do sistema prisional, a prisão domiciliar se mostra uma ferramenta com grande potencial para ser

explorada pelo Poder Pública visando sua expansão a fim de enfrentar a superlotação dos estabelecimentos prisionais.

Notas

¹ Graduada pela Universidade Federal de Minas Gerais, advogada criminalista, Belo Horizonte/MG.

Referências

BARATTA, Alessandro. Criminologia e crítica do Direito Penal. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BRASIL. Código de processo penal (1941): Decreto-lei n. 3.689, de 3-10-1941.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. O sistema prisional brasileiro fora da Constituição - 5 anos depois. 2021.

BRASIL. Lei de execução penal (1984): Lei n. 7.210, de 11-07-1984.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. 2019.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Anuário de Segurança Pública. 2022

BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. Resolução Conjunta SEDS/TJMG/MPMG/DPMG/PMMG/PCMG/OAB-MG nº 205/2016

BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. Portaria Conjunta nº 834/2019. Publicada em 02 de maio de 2019.

BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. Portaria Conjunta nº 19/PR-TJMG/2020.

BRASIL. FORUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. Monitor da violência. São Paulo, 2021.

CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. 21. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.

MARCÃO, Renato. Curso de execução Penal. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARCÃO, Renato. Prisão domiciliar substitutiva da preventiva: a Lei n. 13.257/2016 e o atual art. 318, incisos IV, V e VI, do CPP. Disponível em <https://www.apmp.com.br/artigos/5714/>. Acesso em 02.01.2018.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. Execução penal: comentários à Lei 7.210, de 11-07-84. 10. ed. – São Paulo: Atlas, 2002.

NICOLITT, André Luiz. Manual de Processo Penal. 5. ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

NICOLITT, André Luiz. Processo penal cautelar: prisão e demais medidas cautelares. 2. Ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

MESSA, Ana Flávia. Curso de direito processual penal. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Processo Penal e Execução Penal. 13 ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. Curso de processo penal. 18. ed. – São Paulo: Atlas, 2014.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência. 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2012.

PACELLI, Eugênio. Manual de direito penal: parte geral/ Eugênio Pacelli, André Callegari – São Paulo: Atlas, 2015.

RANGEL, Paulo. Direito processual penal. 20. ed. – São Paulo: Atlas, 2012.

REALE, Miguel. Filosofia do direito. São Paulo: Saraiva, 1990.

ROCHA, Fernando A. N. Galvão da. Política Criminal. 2. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa Tourinho. Manual de processo penal. 16. Ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013.