

Agravo de Execução Penal n. 0022182-27.2017.8.24.0038, de Joinville
Relator: Desembargador Rui Fortes

RECURSO DE AGRAVO. EXECUÇÃO PENAL. PRISÃO DOMICILIAR DEFERIDA NA ORIGEM, COM FUNDAMENTO NA SÚMULA VINCULANTE N. 56 DO STF. INSURGÊNCIA MINISTERIAL. ACOLHIMENTO. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES EXCEPCIONAIS PREVISTAS NO ART. 117 DA LEP. REEDUCANDO QUE VINHA CUMPRINDO PENA NO REGIME SEMIABERTO NA PENITENCIÁRIA INDUSTRIAL DE JOINVILLE. UNIDADE PRISIONAL QUE POSSUI LOCAL PRÓPRIO PARA OS PRESOS DO REGIME SEMIABERTO. BENEFÍCIOS INERENTES AO REGIME INTERMEDIÁRIO DEVIDAMENTE ASSEGURADOS. ERGÁSTULO PÚBLICO QUE SE ENQUADRA NO CONCEITO DE ESTABELECIMENTO PENAL SIMILAR. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA VINCULANTE N. 56 DO STF. REVOGAÇÃO DA PRISÃO DOMICILIAR QUE SE IMPÕE. NECESSIDADE DE RETORNO DO AGRAVADO À UNIDADE PRISIONAL. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

"1. Conquanto o agravado não estivesse propriamente em colônia agrícola ou industrial, nos termos dos arts. 91 da Lei de Execução Penal e 35, § 1º, do Código Penal, mas sim em ala específica de penitenciária, estava recolhido em local diferenciado, não se encontrava sujeito a regime mais rigoroso e usufruía das características (maior liberdade e menor vigilância) e dos benefícios inerentes ao semiaberto.

"2. Diante da precariedade do sistema penitenciário brasileiro, o Supremo Tribunal Federal manifestou a preocupação de, por um lado, não cancelar o excesso na execução penal e, de outro, adotar posturas de contorno que não representem insuficiente reprovação e prevenção do crime e confirmam aos presos uniformidade de tratamento (Súmula Vinculante 56 e Recurso Extraordinário n. 641.320/RS). (TJSC, Agravo de Execução Penal n. 0014739-59.2016.8.24.0038, de Joinville, rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, j. 31-01-2017).

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal n. 0022182-27.2017.8.24.0038, da comarca de Joinville (3ª Vara Criminal), em que é Agravante o Ministério Público do Estado de Santa Catarina, e Agravado David Willian Jungles.

A Terceira Câmara Criminal decidiu, por votação unânime, dar provimento ao recurso, para revogar a prisão domiciliar concedida ao agravado David Willian Jungles, determinando o seu imediato retorno à Penitenciária Industrial de Joinville, resguardados os direitos a eventuais benefícios já alcançados. **Comunique-se à comarca de origem para que seja expedido mandado de prisão.** Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, os Exmos. Srs. Des. Sérgio Izidoro Heil e Ernani Guetten de Almeida.

Funcionou como representante da Procuradoria-Geral de Justiça, o Exmo. Sr. Dr. Paulo Antônio Günther.

Florianópolis, 13 de março de 2018.

Desembargador Rui Fortes
Presidente e Relator

RELATÓRIO

O representante do Ministério Público interpôs recurso de agravo contra a decisão (fls. 207 a 221) proferida pelo MM. Juiz da 3ª Vara Criminal da comarca de Joinville, que, nos autos da Execução Provisória n. 0015671-13.2017.8.24.0038, deferiu a prisão domiciliar ao reeducando David Willian Jungles, com fundamento na Súmula Vinculante n. 56.

Sustentou, em síntese, que não há irregularidade no cumprimento da pena pelo agravado, no regime semiaberto, na Penitenciária Industrial de Joinville, porquanto referida unidade prisional está de acordo com as exigências da Lei de Execução Penal, razão pela qual o benefício da prisão domiciliar deve ser revogado. Asseverou, também, que as condições impostas ao cumprimento da pena em regime domiciliar são insuficientes e não condizem com a severidade que devem ostentar o regime semiaberto, ainda que tal se dê, excepcionalmente, na modalidade de prisão domiciliar.

Nesses termos, requereu a expedição de mandado de prisão para que o agravado retome o cumprimento da pena no ergástulo em que se encontrava. Subsidiariamente, pugnou pela modificação das condições impostas ao cumprimento da pena em regime domiciliar, a fim de que a apresentação em Juízo passe a ser diária (de segunda a sexta-feira), com permanência integral no interior da residência durante os finais de semana, e seja acrescida a condição de cumprimento da pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, na razão de 1 (uma) hora por dia de pena remanescente (fls. 1 a 19).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 228 a 231), e mantida a decisão agravada (fls. 232 e 233), a Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer da lavra da Exma. Sra. Dra. Cristiane Rosália Maestri Böell, opinou pelo conhecimento e provimento do recurso, a fim de que seja revogado o benefício da prisão domiciliar e, em subsidiário, pela modificação das condições impostas

para cumprimento da pena em prisão domiciliar, nos moldes apresentados (fls. 239 a 244).

VOTO

O recurso merece provimento.

Compulsando os autos, verifica-se que o reeducando vinha cumprindo pena, no regime semiaberto, na Penitenciária Industrial de Joinville (fls. 207 e 220).

Como é cediço, as hipóteses do art. 117 da Lei de Execução Penal (Lei n. 7.210/1984), que permitem o resgate da reprimenda em prisão domiciliar, são taxativas, *in verbis*:

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.

Nesse diapasão, leciona Julio Fabbrini Mirabete:

Com a finalidade de evitar a concessão indiscriminada de prisão domiciliar, fato que contribui para o descrédito do regime aberto, com graves prejuízos à defesa social, a Lei de Execução Penal destinou-a exclusivamente aos condenados que estejam nas condições especiais previstas expressamente, distinguindo as duas espécies de prisão em regime aberto: a prisão de albergue e a prisão domiciliar. Dispõe o art. 114 que "somente" se admitirá o recolhimento em residência particular quando se tratar de condenado que esteja em uma das situações estabelecidas no referido dispositivo, e esclarece a exposição de motivos que o regime aberto, salvo essas exceções, "não admite a execução da pena em residência particular". (Execução penal: comentários à Lei n. 7.210, de 11-7-1984, 11 ed., São Paulo: Atlas, 2007, p. 467).

No presente caso, não se está diante de nenhum caso excepcional previsto na Lei de Execução Penal, que autorize, pelo menos por ora, a manutenção da prisão domiciliar deferida ao apenado.

Ressalta-se, por outro lado, que todo condenado tem direito a resgatar sua reprimenda em unidade prisional adequada ao regime de cumprimento de pena imposto na sentença, bem como de acordo com a progressão de regime que lhe é deferida, conforme prevêm os arts. 34, 35 e 36 do Código Penal, sob pena de excesso de execução.

Por essa razão, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante 56, que dispõe:

A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nesta hipótese, os parâmetros fixados no Recurso Extraordinário (RE) 641320. (sem grifo no original)

O aludido Recurso Extraordinário, submetido à sistemática da Repercussão Geral, restou assim ementado:

Constitucional. Direito Penal. Execução penal. Repercussão geral. Recurso extraordinário representativo da controvérsia. 2. 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, alíneas "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. [...] (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 11/5/2016, sem grifo no original)

Nesse contexto, como bem sopesou o ilustre Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, no julgamento do Agravo de Execução Penal n. 0016454-39.2016.8.24.0038, também da comarca de Joinville "[...] denota-se que a Corte Constitucional manifestou a preocupação de, por um lado, não cancelar o excesso na execução penal e, de outro, adotar posturas de contorno que não representem insuficiente reprovação e prevenção do crime e confirmem aos presos uniformidade de tratamento. Deve-se avaliar o enquadramento das penitenciárias e dos presídios, empregados para abrigar apenados no regime semiaberto, no conceito legal de estabelecimento prisional similar, como também privilegiar a

progressão ou liberação daqueles que estiverem mais próximos de atingir benefícios.

"Logo, ainda que o apenado não esteja inserido propriamente em colônia agrícola ou industrial, nos termos dos arts. 91 da Lei n. 7.210/84 e 35, § 1º, do Código Penal, mas sim em penitenciária ou presídio, pode não existir excesso de execução, devendo ser avaliado o enquadramento no conceito legal de estabelecimento prisional similar, caracterizado pela não submissão a um sistema de segurança máxima, peculiaridade do regime prisional mais gravoso, e possibilidade de gozo dos benefícios próprios da modalidade intermediária, além de maior liberdade, menor vigilância e oportunidade de trabalho (interno ou externo)." (TJSC, Agravo de Execução Penal n. 0016454-39.2016.8.24.0038, de Joinville, rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, j. 13-12-2016).

Pois bem. *In casu*, verifica-se que a decisão agravada está em desacordo com o posicionamento firmado pela Suprema Corte, posto que os documentos carreados aos autos demonstram que a Penitenciária Industrial de Joinville, embora não possua a nomenclatura de "Colônia Agrícola/Industrial", possui local próprio para os presos do regime semiaberto, com possibilidade, inclusive, de exercer trabalho externo, usufruir de saídas temporárias e frequentar cursos profissionalizantes, enquadrando-se no conceito de estabelecimento penal similar.

Outrossim, o fato de a referida unidade prisional não oferecer vaga de trabalho interno para todos os reeducandos não a torna inadequada, visto que é possibilitado ao apenado o exercício de trabalho *extramurus*.

Mister destacar, ainda, que embora o Juízo de origem, no auto de inspeção da Penitenciária Industrial de Joinville (fls. 112 e 113 do PEC), tenha constatado que "[...] a ala intitulada 'semiaberto', segue os moldes do regime fechado da Penitenciária, com muradas, grades, arames farpados e segurança externa", bem como a existência de "[...] infiltração em algumas celas, bem como

bolor e umidade", e que "o saneamento está irregular, observada alguma sujeira e água parada com paredes rebocadas", também apurou que os presos do regime semiaberto ficam separados daqueles que cumprem pena no regime fechado e que "[...] as portas dos cubículos não são trancadas durante o dia, tendo os detentos acessos aos outros cubículos [...]".

Logo, o agravado não se encontrava sujeito a regime mais rigoroso, tendo em vista que usufruía dos benefícios inerentes ao regime semiaberto, contemplando maior liberdade e menor vigilância. Ademais, as irregulares inerentes à própria estrutura do ergástulo público (infiltração e saneamento) são possivelmente sanáveis, razão pela qual não permitem a concessão indistinta da prisão domiciliar.

Afinal, embora a situação da unidade prisional não seja a mais desejável, está longe de ser considerada indigna. Pelo contrário, o relatório da Penitenciária Industrial de Joinville (fls. 21 a 64) aponta que o ergástulo é referência no Estado de Santa Catarina em razão de trabalhos exemplares prestados aos reeducandos, visando a sua efetiva reinserção social, estando o resgate da pena em conformidade com os ditames da Lei de Execução Penal.

Dessa forma, constatado que o estabelecimento prisional em que o agravado estava segregado oferece condições adequadas para o resgate da reprimenda em regime semiaberto, necessária se faz a revogação da prisão domiciliar concedida na origem.

Sobre o assunto, precedentes deste Sodalício:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. INSURGÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DECISÃO QUE AUTORIZOU A SAÍDA ANTECIPADA NA FORMA DE PRISÃO DOMICILIAR. NÃO OCORRÊNCIA DE NENHUMA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 117 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. PENITENCIÁRIA INDUSTRIAL DE JOINVILLE QUE CONTÉM ESPAÇO DESTINADO EXCLUSIVAMENTE AOS PRESOS EM REGIME SEMIABERTO, ENQUADRANDO-SE NO CONCEITO DE ESTABELECIMENTO PENAL SIMILAR. BENEFÍCIOS INERENTES AO REGIME SEMIABERTO ASSEGURADOS AO APENADO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA VINCULANTE N. 56. DECISÃO REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Inviável a concessão de regime aberto ou prisão domiciliar quando constatado que os direitos inerentes ao resgate da reprimenda no regime semiaberto estão devidamente assegurados ao apenado, não se verificando, por ora, qualquer ilegalidade na sua permanência em estabelecimento prisional diverso daqueles destinados exclusivamente ao resgate da reprimenda no regime semiaberto (quais sejam, colônia agrícola ou industrial).

Ademais, a Súmula Vinculante n. 56 não permitiu progressão automática de regime ao apenado a quem fora imposto o cumprimento da reprimenda em semiaberto, mormente quando se constata a observância das regras inerentes ao mencionado regime. (TJSC, Agravo de Execução Penal n. 0014772-49.2016.8.24.0038, de Joinville, rel. Des. Paulo Roberto Sartorato, j. 13-12-2016, sem grifo no original).

E:

RECURSO DE AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. DECISÃO QUE DEFERE PRISÃO DOMICILIAR. INSURGÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. REGIME SEMIABERTO. ESTABELECIMENTO PRISIONAL (LEI 7.210/84 (LEP), ART. 91). PENITENCIÁRIA INDUSTRIAL DE JOINVILLE. SEPARAÇÃO FÍSICA. REGRAS DO SISTEMA INTERMEDIÁRIO. ESTABELECIMENTO ACEITÁVEL (STF, SÚMULA VINCULANTE 56). Não ofende as garantias individuais do apenado submetido ao regime semiaberto a sua manutenção em estabelecimento que, em tese, é destinado ao cumprimento da pena em regime fechado, quando seu recolhimento dá-se em local separado daquele em que estão os detentos do regime mais gravoso e são garantidos, desde que preenchidos os requisitos, os benefícios típicos do sistema intermediário. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJSC, Agravo de Execução Penal n. 0016297-66.2016.8.24.0038, de Joinville, rel. Des. Sérgio Antônio Rizelo, j. 13-12-2016, sem grifo no original).

Ainda, desta Câmara Criminal:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRISÃO DOMICILIAR. INSURGÊNCIA DO ÓRGÃO MINISTERIAL. SUPOSTO EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ALA ESPECÍFICA. ESTABELECIMENTO SIMILAR. MAIOR LIBERDADE E MENOR VIGILÂNCIA. GOZO DOS BENEFÍCIOS PRÓPRIOS DO REGIME INTERMEDIÁRIO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA VINCULANTE 56 E DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 641.320/RS. RECURSO PROVIDO.

1 Conquanto o agravado não estivesse propriamente em colônia agrícola ou industrial, nos termos dos arts. 91 da Lei de Execução Penal e 35, § 1º, do Código Penal, mas sim em ala específica de penitenciária, estava recolhido em local diferenciado, não se encontrava sujeito a regime mais rigoroso e usufruía das características (maior liberdade e menor vigilância) e dos benefícios inerentes ao semiaberto.

2 Diante da precariedade do sistema penitenciário brasileiro, o Supremo Tribunal Federal manifestou a preocupação de, por um lado, não cancelar o excesso na execução penal e, de outro, adotar posturas de contorno que não

representem insuficiente reprovação e prevenção do crime e confirmam aos presos uniformidade de tratamento (Súmula Vinculante 56 e Recurso Extraordinário n. 641.320/RS). (TJSC, Agravo de Execução Penal n. 0014739-59.2016.8.24.0038, de Joinville, rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, j. 31-01-2017, sem grifo no original).

Destarte, deve o agravado retornar ao sistema prisional para o cumprimento da pena no regime semiaberto, resguardados os direitos a eventuais benefícios já concedidos pelo Juiz da Execução.

Como consequência, fica prejudicada a análise dos demais pontos suscitados no recurso.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso, para revogar a prisão domiciliar concedida ao agravado David Willian Jungles, determinando o seu imediato retorno à Penitenciária Industrial de Joinville, resguardados os direitos a eventuais benefícios já alcançados. **Comunique-se à comarca de origem para que seja expedido mandado de prisão.**