RECLAMAÇÃO Nº 39.445 - RS (2019/0364045-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
RECLAMANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECLAMADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	:	LUIZ ANTONIO KUHN
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

DECISÃO

Cuida-se de reclamação ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, com pedido de liminar, contra o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, na qual se sustenta descumprimento da orientação decorrente do julgamento de Recurso Especial Repetitivo n. 1.710.674/MG (Tema 993).

Consta dos autos que a Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul negou provimento ao Agravo em Execução interposto pelo ora reclamante, mantendo a decisão proferida pelo juízo da execução, que incluiu Luiz Antônio Kuhn em prisão domiciliar mediante monitoramento eletrônico, nos termos de acórdão que recebeu a seguinte ementa:

> *EXECUÇÃO PENAL AGRAVO. REGIME SEMI ABERTO. AUSÊNCIA DE VAGAS. MONITORAMENTO ELETRÔNICO E PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE.*
>
> *Caso em que, considerando que a SUSEPE não cumpre as ordens de remoção para o regime semiaberto, pois notória a falta de vagas nesse regime, foi determinado a inclusão do apenado no programa de monitoramento eletrônico, sob condições de prisão domiciliar. Resta claro, portanto, não haver vaga no regime de origem (semiaberto) na época da concessão do benefício, conforme critérios estabelecidos no art. 33, § 1º, "b", do CP e art. 91, da LEP. Por outro lado, o Ministério Público não fez prova de que existe a referida vaga nesse momento, não podendo o apenado permanecer em regime mais gravoso, sob pena de configurar constrangimento ilegal e excesso ou desvio de execução. Estando a decisão de primeiro grau está em consonância com a súmula vinculante n. 56, do STF, é de ser mantida a decisão que incluiu o reeducando no monitoramento eletrônico, combinado com prisão domiciliar. Precedentes.*
>
> *AGRAVO DO MINISTÉRIO PÚBLICO IMPROVIDO.*

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 487C3015-766D-4587-98BA-28BD4E6A1604

UNÂNIME.

Embargos opostos foram rejeitados:

> *EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO PENAL AGRAVO. PROGRESSÃO DE REGIME E PRISÃO DOMICIUAR. COM MONITORAMENTO ELETRÔNICO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO OU AMBIGÜIDADE. Julgado coletivo que manteve, por unanimidade, a progressão de regime e o deferimento, imediato, de prisão domiciliar com monitoramento eletrônico. Votos suficientemente claros. Os presentes embargos buscam a rediscussão de matéria já analisada pelo colegiado, visto que não presentes os requisitos do art. 619, do CPP. EMBARGOS REJEITADOS. UNÂNIME.*

Na sequência, o Ministério Público, interpôs Recurso Especial e Recurso Extraordinário e, concomitantemente, a presente reclamação.

Afirma que o Tribunal *a quo* "*ao conceder o benefício da prisão domiciliar a apenado que progride do regime fechado para o semiaberto, sem prévia verificação da possibilidade de progressão de outros detentos, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul inobservou os termos do supracidado precedente*" (fl. 7).

Aponta que a prisão domiciliar não pode ser considerada a primeira alternativa para a falta de vagas no regime semiaberto, "*impondo-se a prévia verificação da possibilidade de progressão antecipada para a modalidade aberta em relação a outro apenado que naquele regime já esteja incluído há mais tempo, consoante estabelecido no julgamento do RE 641.320/RS"* (fl. 7).

Aduz, ainda, que "*a decisão genérica do tribunal a quo ignorou completamente os argumentos veiculados na razão recursal acerca da inadequação da decisão de piso ao entendimento firmado pelas Cortes superiores, além de ignorar as especificidades do caso concreto, notadamente o fato de que se trata de apenado condenado a uma pena total de 15 anos e 10 meses de reclusão, com saldo de pena superior a 09 anos, pela prática de crime de estupro de vulnerável."* (fl. 8).

Requer, em liminar, a suspensão do acórdão da Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul quanto ao deferimento da prisão domiciliar mediante monitoramento eletrônico.

É o relatório.

Decido.

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 487C3015-766D-4587-98BA-28BD4E6A1604

De início, registro que se tratar de reclamação prevista no art. 105, inciso I, alínea "f", da Constituição Federal, segundo o qual *"compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar originariamente a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões*", regulamentada pelo art. 187 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão que se reputa descumprida, proferida no julgamento do REsp n. 1.710.674/MG (Tema 993), recebeu a seguinte ementa:

> *"RECURSO ESPECIAL. PROPOSTA DE JULGAMENTO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. EXECUÇÃO PENAL. DETERMINAÇÃO DE CUMPRIMENTO DE PENA EM PRISÃO DOMICILIAR, QUANDO INEXISTENTE VAGA NO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA ADEQUADO AO EXECUTADO OU ESTABELECIMENTO PRISIONAL COMPATÍVEL COM O PREVISTO EM LEI. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 117 DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS. APLICAÇÃO DO NOVO ENTENDIMENTO ESTABELECIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 641.320/RS.*
>
> *1. Recurso representativo de controvérsia, para atender ao disposto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e na Resolução STJ n. 8/2008.*
>
> *2. Delimitação da controvérsia: "(im)possibilidade de concessão da prisão domiciliar, como primeira opção, sem prévia observância dos parâmetros traçados no RE 641.320/RS".*
>
> *3. TESE: A inexistência de estabelecimento penal adequado ao regime prisional determinado para o cumprimento da pena não autoriza a concessão imediata do benefício da prisão domiciliar, porquanto, nos termos da Súmula Vinculante n° 56, é imprescindível que a adoção de tal medida seja precedida das providências estabelecidas no julgamento do RE n° 641.320/RS, quais sejam: (i) saída antecipada de outro sentenciado no regime com falta de vagas, abrindo-se, assim, vagas para os reeducandos que acabaram de progredir; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; e (iii) cumprimento de penas restritivas de direitos e/ou estudo aos sentenciados em regime aberto.*
>
> *4. Ao examinar a questão do cumprimento de pena em regime fechado, na hipótese de não existir vaga em estabelecimento adequado ao regime em que está efetivamente enquadrado o reeducando, por ocasião do julgamento do RE 641.320/RS, o Supremo Tribunal Federal assentou que "A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso" e que "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*

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 487C3015-766D-4587-98BA-28BD4E6A1604

qualifiquem como "colônia agrícola, industrial" (regime semiaberto) ou "casa de albergado ou estabelecimento adequado" (regime aberto) (art. 33, § 1º, alíneas "b" e "c")". Concluiu, ainda, que, na ausência de vagas ou estabelecimento prisional adequado na localidade, o julgador deve buscar aplicar as seguintes alternativas, em ordem de preferência: (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. Observou, entretanto, que, até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado e que a adoção de uma solução alternativa não é um direito do condenado.

5. Somente se considera a utilização da prisão domiciliar pouco efetiva, como alternativa à ausência de vagas no regime adequado, quando ela restringe totalmente o direito do executado de deixar a residência, não permitindo, assim, o exercício de trabalho externo, ou quando, estando o reeducando no regime aberto, a prisão domiciliar puder ser substituída pelo cumprimento de penas alternativas e/ou estudo. Não há óbices à concessão de prisão domiciliar com monitoração eletrônica ao sentenciado em regime semiaberto, quando não há vagas no regime específico ou quando não há estabelecimento prisional adequado ou similar na localidade em que cumpre pena.

6. Não há ilegalidade na imposição da prisão domiciliar, mesmo a pura e simples em que o executado não tem direito de deixar a residência em momento algum, em hipóteses não elencadas no art. 117 da Lei de Execuções Penais, máxime quando não houver vagas suficientes para acomodar o preso no regime de cumprimento de pena adequado, tampouco estabelecimento prisional similar, e não for possível, no caso concreto, a aplicação de uma das hipóteses propostas no RE n. 641.320/RS.

7. CASO CONCRETO: Situação em que o reeducando cumpria pena em regime semiaberto e obtivera, do Tribunal de Justiça, o direito de cumpri-la em prisão domiciliar, nas condições a serem fixadas pelo Juízo da execução. Entretanto, após a afetação do presente recurso especial, obteve progressão de regime para o aberto e, atualmente, cumpre pena em prisão domiciliar na qual deve permanecer nos domingos (com permissão para comparecimento a eventual culto religioso matutino) e feriados, assim como nos dias úteis no horário compreendido entre as 19 horas até as 6 horas do dia seguinte, além de cumprir outras restrições.

8. Recurso especial do Ministério Público do Estado de Minas Gerais provido, em parte, apenas para determinar ao Juízo da Execução que examine a possibilidade e conveniência de, no caso concreto e observadas as características subjetivas do réu, bem como seu comportamento ao longo do cumprimento da pena, além de todos os requisitos legais, converter o restante da pena a ser cumprida pelo executado, no regime aberto, em pena restritiva de direitos ou estudo, em

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 487C3015-766D-4587-98BA-28BD4E6A1604

atenção ao entendimento exarado no RE 641.320/RS." (REsp 1710674/MG, **Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO**, julgado em 22/08/2018, DJe 03/09/2018)

É certo que "*a concessão de liminar em reclamação constitucional constitui medida excepcional, uma vez que somente pode ser deferida quando demonstrado, de modo claro e indiscutível, ilegalidade no ato judicial impugnado, em razão da clara violação ao decidido por esta Corte Superior, ou usurpação de sua competência"* (Rcl n. 34.631/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, DJe 30/8/2017).

Na hipótese concreta, o Tribunal Reclamado, não descumpriu, a *prima facie*, o comando do provimento proferido nos autos do REsp n. 1.710.674/MG.

Ante o exposto, **indefiro o pedido liminar**.

Oficie-se a autoridade reclamada, a fim de solicitar-lhe as informações pertinentes, inclusive da situação prisional da reclamante.

Cite-se o interessado, nos termos do art. 989, inciso III, do CPC, para apresentar contestação se assim entender necessário.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 05 de dezembro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 487C3015-766D-4587-98BA-28BD4E6A1604