

# As Consequências da Maternidade no Sistema Prisional

**Rafael Estrela Nóbrega**

**Ana Paula Abreu Filgueiras**

*Juizes da Vara de Execuções Penais do Estado do Rio de Janeiro*

Sabidamente vivenciamos uma crise sem precedentes no Sistema Prisional Nacional, somado a uma problemática ainda maior, que é a crise institucional pela qual perpassa o Estado do Rio de Janeiro, sobretudo na área da segurança pública, objeto, inclusive, de intervenção federal.

Por óbvio, essa crise se acentua consideravelmente no âmbito de todo o sistema carcerário, bem como nas unidades prisionais femininas.

Um breve panorama acerca da situação do Sistema Carcerário no Estado do Rio de Janeiro revela que a superlotação é uma realidade inóspita e degradante, a despeito do impacto das recentes práticas jurisdicionais adotadas pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro na redução do quantitativo da população carcerária.

Em relação à população carcerária feminina, não se pode olvidar a inexorável mudança dos parâmetros de encarceramento das mulheres mães de filhos menores de 12 anos e portadores de deficiência, fruto da hodierna decisão do STF no Habeas Corpus Coletivo n 143641/SP - a qual determinou a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, excetuadas as hipóteses de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça contra seus descendentes.

Nesse contexto, oportuno esclarecer a situação das unidades prisionais que acautelam as presas gestantes e puérperas no nosso Estado.

Atualmente a população carcerária do Estado do Rio de Janeiro é de 51.650 presos (provisórios e condenados), sendo que a capacidade do sistema é de apenas 28.688, ou seja, há um excesso de 23.272 (81%). Nas

Cadeias Públicas e Casas de Custódia que abrigam os presos provisórios a situação é a mais periclitante. O índice de superlotação alcança 124%.

A Casa de Custódia de Japeri está com o efetivo 167% acima de sua capacidade. Em uma cela cuja lotação é de 60 presos, há 280. Os presos têm que dormir envaletados (deitados de forma invertida) no chão. A situação é pior que inóspita, é totalmente desumada e degradante nas cadeias públicas.

Outro gargalo identificado no sistema é o do regime semiaberto, pois, com o término da migração dos processos físicos para os eletrônicos e com as novas práticas de gestão da Vara de Execução Penal do TJRJ, a produtividade e a consequente concessão de benefícios aumentou significativamente, influenciando diretamente no regime semiaberto, haja vista que a progressão do regime fechado para o semiaberto não exige um juízo tão profundo acerca do mérito do preso e da sua periculosidade, na medida em que ele permanece preso; ao revés do que ocorre quando do deferimento das saídas extramuros e da progressão para o regime aberto, em que se faz necessária uma análise mais acurada do requisito subjetivo, inclusive, não raro, utilizando-se do exame criminológico.

A unidade prisional de regime semiaberto Vicente Piragibe, que antes apresentava o maior índice de superlotação, está impedida de receber novos presos por força de decisão da Vara de Fazenda Pública, o que acaba por refletir na superlotação de outras unidades.

Destarte, a unidade mais problemática atualmente é o Plácido de Sá Carvalho, com 118% de superlotação. A Corte Interamericana de Direitos Humanos editou em 2017 uma resolução exortando o Brasil a adotar medidas de salvaguarda à vida e à integridade física dos presos acautelados no Plácido, exatamente em razão das péssimas condições dessa unidade, situação que está ensejando sucessivos pleitos da Defensoria Pública de livramento condicional antecipado, ou seja, antes do implemento do lapso temporal.

Outra tendência é o aumento do efetivo nas unidades que acautelam os presos “neutros”, ou seja, aqueles que não pertencem a qualquer facção criminosa, ficando atrás apenas das unidades que custodiam presos

do Comando Vermelho, o que denota um enfraquecimento das demais facções antes existentes.

Os locais destinados ao denominado “seguro”, onde permanecem os presos que sofrem ameaças internas, são igualmente insalubres, sem camas e condições mínimas de higiene, sempre superlotados.

Contudo, as estatísticas obtidas em janeiro deste ano, em contraponto às de 2017, revelam que o quantitativo carcerário, pela primeira vez, se manteve (na verdade, houve um pequeno decréscimo de aproximadamente 100 presos), mas, no que se refere especificamente aos presos provisórios, houve uma redução significativa do efetivo, resultado da realização das audiências de custódia pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Com efeito, enquanto em janeiro de 2017 tínhamos 21.969, quase 22.000 presos provisórios, em janeiro de 2018 temos 20.400, uma redução drástica de quase 1.600 presos em apenas 1 ano.

Não se pode olvidar ainda, ao mencionarmos as agruras do sistema carcerário fluminense, o grande transtorno causado pela ineficiência do transporte de presos pelo SOE. É de conhecimento geral a ausência de veículos para a realização do transporte, a despeito dos esforços empreendidos pelo Tribunal de Justiça, que chegou a ajudar no conserto de viaturas, o que gera atrasos e remarcações das audiências criminais e, não raro, a necessidade de relaxamento de prisões por excesso de prazo em virtude desses adiamentos.

Já no âmbito da Execução Penal, esse problema se traduz na grave dificuldade de se apresentar os presos, não apenas nas audiências, mas sobretudo nas consultas médicas e exames mais complexos que têm que ser realizados na rede pública de saúde, bem como na transferência dos presos de uma unidade para outra ou de uma unidade para a UPA (Unidade de Pronto Atendimento) ou para o Sanatório Penal. Como visto, o problema do transporte gera graves danos ao direito à saúde do preso.

Trata-se de uma realidade difícil de se transformar, porquanto exige recursos financeiros e materiais extremamente escassos no nosso Estado e, mais que isso, exige uma mudança cultural e axiológica de toda a sociedade.

Todavia, existem práticas exitosas e eficazes na segregação de indivíduos que se revelaram perigosos ou incapazes de se adequar às regras de convivência em sociedade.

Acredito que a tendência hodierna é a busca de formas alternativas de reinserção desses indivíduos na sociedade. Evidentemente que não podemos olvidar que existem sim criminosos perigosos, incapazes sequer de se arrepender de seus crimes, para os quais devem ser reservadas as unidades prisionais mais severas e de maior segurança.

No entanto, parte dos indivíduos que delinquiram por questões financeiras e sociais podem sim se ressocializar em instituições aptas efetivamente a proporcionar uma realidade distinta, capaz de lhes inculcar esperança e motivos para viver uma vida digna.

Um exemplo disso são as APAC – Associação de Proteção e Assistência aos Condenados -, que são entidades civis sem fins lucrativos, as quais celebram Parceria Público Privada com o Estado visando à humanização das prisões. São instituições que acautelam os condenados. Nesse modelo, não há agentes penitenciários, sendo todo o trabalho realizado pelos próprios presos.

A APAC possui todos os regimes de cumprimento da pena e acautela apenas 200 presos, os quais têm que aderir ao projeto, assinando um termo de responsabilidade. Armas, violência e drogas são rigorosamente proscritas. O preso que descumprir essas regras está automaticamente excluído do projeto.

Os próprios reeducandos formam a sua CTC – Comissão Técnica de Classificação, em que decidem a aplicação de sanções administrativas a eles próprios, sendo certo que o punido cumpre, sem qualquer alteração, a sanção estabelecida pela Comissão.

O transporte, igualmente, é feito pelos presos.

Há serviços voluntários da comunidade, que apoia e incentiva a ressocialização do preso, inclusive, disponibilizando vagas no mercado de trabalho local.

Todavia, a despeito de todo o trabalho ser realizado pelos presos e/ou voluntários, a disciplina é rígida e norteada pelo respeito, ordem, trabalho, envolvimento da família do preso e comprometimento da sociedade civil local, sendo os dados estatísticos reveladores de uma redução drástica no índice de reincidência dos presos que são submetidos às APACs.

O custo do preso é de apenas 1,5 salário mínimo por mês, em contraponto ao custo de 4 salários mínimos do preso em uma unidade prisional convencional.

Atualmente, a APAC de maior destaque no cenário nacional é a de Itaúna, em Minas Gerais, e há 96 APACs no Brasil todo, sendo a primeira criada em 1972, em São José dos Campos.

No Estado do Rio de Janeiro, há um projeto semelhante, que é a Colônia Agrícola de Magé, unidade prisional de regime semiaberto igualmente sem grades e muros, onde o trabalho é realizado predominantemente pelos condenados, os quais desenvolvem projetos agrícolas de cultivo de plantas e alimentos.

Porém, esses modelos alternativos são ainda incipientes no universo no Sistema Carcerário Brasileiro.

Atento a esse contexto de absoluta falência do sistema de encarceramento brasileiro, sobreveio a Lei 12.403, de 04/05/2011, que alterou os artigos 318 e 319 do Código de Processo Penal, passando a prever a possibilidade expressa de substituição da prisão preventiva da pessoa que seja imprescindível aos cuidados de menor de 6 anos de idade ou com deficiência e da gestante a partir do 7º mês de gravidez ou sendo esta de alto risco.

Nesta mesma esteira, foi editada a Lei 12.962/14, que alterou artigos do ECA, preceituando a humanização dos locais de visitação dos filhos menores aos pais presos, visando a um contato direto e mais prolongado entre eles. A lei veda a destituição do poder familiar do pai ou da mãe condenados criminalmente, exceto no caso de condenação por crime doloso, com pena de reclusão, contra o próprio filho.

Já na esfera internacional foram estabelecidas em 2016, pela Resolução 2010 da Assembleia das Nações Unidas, as Regras de Bangkok, que são regras internacionais para o tratamento de mulheres presas e medidas não

privativas de liberdade para mulheres infratoras, sendo certo que o Brasil participou ativamente da elaboração dessas regras e da sua provação pela Assembleia das Nações Unidas.

Tais regras de BANGKOK representam um marco normativo internacional ao tratar das especificidades do gênero no encarceramento feminino e exortam os Estados Membros a disponibilizarem em seus estabelecimentos prisionais instalações especiais para o tratamento das reclusas grávidas e puérperas (que tenham acabado de parir).

As regras de Bangkok vedam, por exemplo, a imposição de sanções disciplinares de isolamento a mulheres presas gestantes ou que estejam amamentando, visando exatamente a elidir casos como o que ocorreu em 2017 com a interna Bárbara, no Presídio Talavera Bruce (RJ).

Bárbara estava em estado avançado de gravidez, era dependente química de crack e havia sido presa pelo crime de tráfico de entorpecentes. Segundo os relatos da Administração Penitenciária, Bárbara teve um surto psicótico em virtude de crise de abstinência, vindo a defecar na cela e a sujar as paredes com suas próprias fezes, o que acarretou sua submissão ao isolamento disciplinar preventivo, onde ela deu à luz a seu bebê, sozinha, sem qualquer auxílio e em condições totalmente insalubres.

Outro caso concreto que chocou a opinião pública, dando enfoque à questão dos partos em presídios de mulheres presas grávidas, foi o da jovem Jéssica, também presa por tráfico de drogas na carceragem do 8º Distrito Policial da cidade de São Paulo enquanto ainda estava grávida. Jéssica, conquanto tenha sido levada a um hospital para realização do parto, retornou à carceragem dois dias depois e permaneceu na mesma cela com seu bebê recém-nascido até ser transferida para uma Penitenciária Feminina com maternidade, na zona norte da cidade, em virtude da repercussão negativa que esta situação gerou.

Visando a erradicar tais situações de absoluta iniquidade e crueldade que se multiplicavam nas prisões brasileiras, não apenas em relação às mulheres grávidas e parturientes, mas, precipuamente, no que concerne aos bebês e crianças de tenra idade, frutos do cárcere, nascidos em condições desumanas e degradantes em absoluto desrespeito aos seus mais

basilares direitos a dignidade, saúde, afeto e desenvolvimento infantil, é que foi editada a Lei 13.257, de 08/03/2016, denominada a Lei do Marco da Primeira Infância.

Esse diploma legal alterou diversos artigos do CPP e do ECA, estabelecendo a obrigatoriedade de a autoridade policial colher nos inquéritos e autos de prisão em flagrante (APF's) informações acerca da existência de filhos, suas idades, a existência de alguma deficiência e o nome e o contato da pessoa responsável pelos filhos, determinando ainda que o Juiz obtenha essas mesmas informações quando da audiência de custódia ou ao proceder ao interrogatório da ré em uma ação penal.

A Lei 13.257/16 também deu nova redação ao inciso IV do artigo 318 do CPP para excluir a restrição decorrente de a gravidez ser após o 7º mês e/ou de risco, passando a constar no rol do artigo 318 a mulher gestante, independente do estado ou tempo da gestação. Incluiu, igualmente, os incisos V e VI, estendendo a possibilidade de substituição da prisão preventiva pela domiciliar para as mulheres presas com filhos de até 12 anos de idade incompletos ou para homens, desde que sejam os únicos responsáveis pelos cuidados de filhos até 12 anos incompletos.

Na vigência dessa lei, preconizava uma parcela mais abalizada da doutrina que cabia ao julgador proceder a uma ponderação entre diversos valores de *status* constitucional a fim de verificar, na hipótese concreta, a necessidade, adequação e proporcionalidade da substituição da preventiva pela prisão domiciliar.

No que tange ao âmbito de incidência dessa norma inserta no artigo 318 do CPP com a redação dada pelas Leis 12.403/11 e 13.257/16, os fatores da garantia da ordem pública e econômica, da aplicação da lei penal ou da conveniência da instrução criminal devem ser sopesados com os valores da liberdade individual, saúde, família e desenvolvimento infanto-juvenil, bem como com a vedação constitucional de que a pena exceda a pessoa do condenado, cabendo ao Magistrado ponderar qual deles deve prevalecer no caso concreto submetido ao seu crivo.

Sob os auspícios dessa novel legislação, mereceu destaque a decisão que substituiu a prisão preventiva decretada contra a ex-primeira dama

do Estado do Rio de Janeiro, Adriana Ancelmo, mulher do ex-governador Sérgio Cabral, recebida com muita crítica pela opinião pública bem como pela doutrina pátria, sob o argumento de ser iníqua, uma vez que mulheres, mães de crianças menores de 12 anos, permaneciam encarceradas em unidades prisionais do Estado, a despeito de se encontrarem nas mesmas circunstâncias fáticas.

Todavia, neste caso específico, pode-se verificar o fenômeno da eventualidade e temporariedade inerentes às medidas cautelares, porquanto uma vez encerrada a instrução criminal, o Magistrado, ao realizar uma ponderação entre os valores existentes naquela hipótese concreta, verificou que a prisão preventiva poderia ser substituída pela domiciliar, por entender que os direitos à educação, desenvolvimento infantil e convivência familiar da criança, em contraponto à remota possibilidade de lesão à instrução criminal na fase processual em que se encontrava, deveriam preponderar.

Todavia, não obstante as peculiaridades do caso “Adriana Ancelmo”, vozes se levantaram no campo dos Direitos Humanos defendendo a extensão dessa decisão a todas as mulheres grávidas e mães de crianças até 12 anos ou deficientes, o que ensejou até mesmo ofício da Ministra dos Direitos Humanos ao Supremo Tribunal Federal.

Instado a se manifestar no HC coletivo nº 143641/SP, o Supremo Tribunal Federal proferiu a mencionada decisão no HC coletivo nº 143641/SP — a qual determinou a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, excetuadas as hipóteses de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça contra seus descendentes.

Com efeito, fulcrado na ADPF 347 MC/DF, a qual aborda expressamente a gravíssima deficiência estrutural do Sistema Carcerário especificamente em relação à mulher presa, o STF reconheceu os problemas causados pela denominada “cultura do encarceramento”, que gera prisões provisórias exageradas e excessivas na forma de se interpretar a legislação penal e processual penal.

Em seu voto, o Min. Ricardo Lewandowski menciona a escassez de



unidades destinadas a prisões provisórias de mulheres em comparação às dos presos provisórios homens, ressaltando ainda a ausência de locais adequados para gestantes, berçário, Centro de Referência Materno-Infantil ou creches.

Outro dado relevante na formação do convencimento do Relator refere-se ao fato de que 68% das mulheres estão presas por crimes relacionados ao tráfico de entorpecentes, crimes que não envolvem violência ou grave ameaça à pessoa e cuja repressão recai na parcela mais vulnerável da sociedade, que são exatamente as ‘mulheres mulas’ do tráfico.

Ressalta ainda o mencionado Ministro os casos concretos em que houve partos em cela e até mesmo em isolamento disciplinar, ou com a parturiente algemada e sem a presença dos familiares, assinalando a ausência de cuidados pré-natal e pós-parto, a falta de transporte para conduzir as gestantes às consultas médicas, além do afastamento abrupto dos filhos de suas mães.

Uma vez estabelecidas essas premissas normativas e atenta à novel decisão do Supremo, é oportuno esclarecer a situação das unidades prisionais femininas no Estado do Rio de Janeiro.

A Cadeia Pública Joaquim Ferreira de Souza, no Complexo Penitenciário de Bangu, acautela as presas provisórias, havendo superlotação de 89%; o Presídio Nelson Hungria, também em Bangu, contempla as condenadas no regime fechado e presas provisórias, mantendo atualmente um efetivo de apenas 10% acima de sua capacidade; há também um Presídio em Campos dos Goytacazes, o qual abriga as apenadas em todos os regimes de cumprimento de pena e também as presas provisórias (23% de superlotação); o Instituto Penal Oscar Stevenson, que acautela as presas no regime semiaberto e aberto, com 34% de superlotação; e a Penitenciária Talavera Bruce que, além de acautelar as presas no regime fechado, recolhe igualmente as presas gestantes, independentemente do regime e de serem presas provisórias ou com execução em curso.

Existe ainda a U.M.I. – UNIDADE MATERNO-INFANTIL, também situada no Complexo de Bangu, que contempla todas as presas que têm bebê de até 6 meses de idade. O trabalho desenvolvido pela Ana, Diretora da

UMI, é exemplo nacional. Há berçário, que é arrumado e decorado pelas próprias presas, local para amamentação e recreação dos bebês, que podem permanecer lá, em regra, até os 6 meses de idade, podendo tal regra ser flexibilizada no caso de a apenas possuir lapso temporal próximo para algum benefício extramuros, hipótese em que o bebê, excepcionalmente, poderá ficar mais alguns meses até que a mãe logre obter o benefício.

Essas presas gestantes e mãe com bebês de até 6 meses de idade têm seus processos acompanhados regularmente exatamente para que não tenham retardado o direito a algum benefício.

Atualmente há 13 mulheres na UMI e 22 gestantes no Talavera Bruce. Na U.M.I. também é disponibilizado tratamento médico pré-natal e pós-parto, sendo as condições de higiene e acautelamento extremamente satisfatórias, e tanto o Talavera Bruce quanto a U.M.I. não têm superlotação, sendo o efetivo inferior às suas capacidades.

Obviamente que essa não é a realidade de todo o país. Sabidamente, há Estados da Federação em que a situação de encarceramento da presa, sobretudo a provisória, é degradante tal como narrado.

Contudo, conforme se deduz da decisão do Supremo no referido Habeas Corpus Coletivo, não há margem para essas ponderações no que concerne à substituição da prisão preventiva da mulher gestante, puérpera, ou mães de crianças e deficientes, excetuadas apenas as hipóteses em que o crime foi praticado com violência ou grave ameaça contra seus descendentes ou ainda em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o pedido, nos termos do referido voto.

Observe-se que a decisão menciona expressamente a possibilidade de o juiz aferir a situação de guarda dos filhos da mulher presa, inclusive, valendo-se, em caso de dúvida, de estudo social, conquanto deva o magistrado cumprir desde logo a decisão.

A decisão determina ainda que os juízes responsáveis pela realização das Audiências de Custódia, bem como os juízes perante os quais tramitam ações penais em que há presas preventivamente nas situações descritas,

devem proceder à análise do cabimento da prisão à luz das diretrizes traçadas pela decisão.

Relativamente aos efeitos práticos dessa decisão no âmbito da execução da pena, precipuamente da execução provisória, faz-se mister a diferenciação entre a prisão domiciliar prevista no art. 318 do CPP e o recolhimento domiciliar noturno elencado no inciso V do artigo 319 desse mesmo diploma legal.

A primeira é prisão substitutiva da preventiva e enseja a detração na pena ao final imposta; enquanto o recolhimento é medida cautelar distinta da prisão, sendo certo que o Superior Tribunal de Justiça, majoritariamente, não vem admitindo o fenômeno da detração nesses casos (vide os julgados HCs HC 402628/DF, julgado em 21/09/17, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura e HC 380370/DF, julgado em 21/03/17, Rel. Min. Félix Fischer).

Partindo-se desse entendimento e verificando-se o trânsito em julgado da condenação para a acusação de uma presa provisória nas condições da decisão do STF, ou seja, do art. 318 do CPP, deve o juiz expedir a EXP – Carta de Execução Provisória.

Todavia, exsurge um questionamento: a competência da VEP não é deflagrada apenas com a prisão do condenado, na dicção do art. 105 da LEP?

Sim, mas nesses casos elas estão presas! A única distinção é que, ao revés de estarem acauteladas em uma unidade prisional do Estado, estarão reclusas em sua residência, sem poderem sair de casa, salvo expressa autorização judicial neste sentido e assim mesmo em casos de saúde para cuidados médicos ou funeral de parentes, por analogia ao art.120 da LEP, que regula as hipóteses de permissão de saída para os presos no regime fechado e semiaberto.

Igualmente não se deve confundir a prisão domiciliar do art. 318 do CPP com a Prisão Albergue Domiciliar inserta no art. 117 das Lei de Execução Penal deferida no regime aberto. Esse instituto sim se assemelha ao recolhimento domiciliar noturno do inciso V do art. 319 do CPP, na medida

em que o apenado pode sair durante o dia, somente se recolhendo à residência à noite, nos finais de semana e feriados.

Já na prisão domiciliar substitutiva da preventiva, o réu não pode sair da residência, permanecendo em período integral recolhido em casa. O regime aqui é equivalente ao fechado.

Transitada em julgado para a acusação a sentença condenatória de uma presa preventivamente em acautelamento domiciliar, expede o Juiz a Carta de Execução Provisória - EXP e a remete à Vara de Execução Penal. Deve o Juiz da VEP determinar sua transferência para uma unidade de regime fechado ou semiaberto, conforme a condenação?

Entendemos que enquanto essa prisão ostentar a natureza provisória, a condenada mulher não poderá ser transferida para uma unidade prisional do Estado, permanecendo acautelada em sua residência até o trânsito em julgado definitivo, quando então poderá ser transferida para o sistema conforme, o regime estabelecido pela condenação.

Na hipótese de presa domiciliar com execução provisória, porém sem o trânsito definitivo, havendo o implemento do prazo para progressão de regime para o semiaberto ou mesmo para o aberto, caberá ao Juiz da Execução conceder a progressão de regime, desde que obviamente presentes os requisitos legais, mantendo a condenada, contudo, no aprisionamento domiciliar.

Nessa hipótese, nota-se outro pseudoparadoxo. Como haveria uma “progressão de regime” se a executada permaneceria em sua residência? Ora, uma vez no semiaberto, ela poderá fazer jus ao benefício, por exemplo, da Saída Temporária para Trabalho (art. 123 da LEP), sendo-lhe autorizado nesses casos sair para trabalhar.

No caso da progressão para o regime aberto é mais fácil visualizar a diferença na situação prisional, pois a presa faria jus à Prisão Albergue Domiciliar nos moldes concedidos na Vara de Execução Penal, ou seja, só teria que se recolher à residência no período noturno, final de semana e feriados.

É importante assinalar que o instituto da execução provisória da pena visa a beneficiar o preso provisório, possibilitando-lhe usufruir, desde logo, os benefícios da execução da pena.

Portanto, nessa hipótese da execução provisória com prisão domiciliar, há que se proceder a uma interpretação finalística e sistemática deste instituto a fim de que não seja desvirtuado e agrave a situação da presa.

Contudo, haverá situações em que uma presa passe um longo período em prisão provisória domiciliar em virtude do manejo de recursos capazes de postergar o trânsito em julgado para a defesa. Quando da superveniência do trânsito em julgado definitivo, ela já possuirá, por exemplo, prazo para livramento condicional.

Nesse caso, mesmo que esse título condenatório estabeleça o regime fechado, essa presa terá cumprido esse regime fechado em sua residência e nunca em penitenciárias e presídios.

Por outro lado, e se na sentença condenatória o juiz fixar o recolhimento domiciliar noturno previsto o inciso V do art. 319 do CPP? Nessa hipótese, não será o caso de expedição da Carta de Sentença Provisória - EXP, porquanto não haverá prisão hábil a deflagrar a competência da VEP, na dicção do art. 105 da LEP, visto se tratar de medida cautelar diversa da prisão.

Por derradeiro, vale esclarecer que não entendemos que as hipóteses do artigo 318 do CPP são extensíveis aos casos do art. 117 da LEP, que estabelece os casos de prisão albergue domiciliar no regime aberto de cumprimento da pena.

Com efeito, o art. 318 do CPP trata da prisão cautelar substitutiva da preventiva em âmbito domiciliar, lastreada apenas em um juízo perfunctório, superficial, da materialidade do delito e sua autoria, enquanto que a Prisão Albergue Domiciliar do art. 117 da LEP é forma de cumprimento da pena privativa de liberdade, fulcrada em uma cognição exauriente da condenação.

Portanto, o entendimento hodierno da VEP é no sentido do indeferimento dos pleitos de extensão das hipóteses do art. 318 do CPP às apenadas gestantes, puérperas e mães de crianças e deficientes, condenadas definitivamente em regime fechado e semiaberto, porquanto as submetidas ao regime aberto, em regra, já usufruem da PAD.

A questão é muito nova e obviamente ainda será objeto de muita discussão e debate, sendo certo que caberá à jurisprudência se posicionar acerca dessas novas formas de execução da prisão.

Todavia, é inegável que se trata de uma nova perspectiva de encarceramento, na esteira do que parece ser uma tendência mundial encampada pelo Direito pátrio.