



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

PARECER DO NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA AO PROJETO DE LEI Nº37/2019 ENCAMINHADO PARA SANÇÃO DO SR. GOVERNADOR DO ESTADO DO CEARÁ

EMENTA: 1. CONTROLE PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDADE E INTERESSE PÚBLICO. 2. MANIFESTAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA. INSTITUIÇÃO PERMANENTE E ESSENCIAL À FUNÇÃO JURISDICIONAL DO ESTADO. ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL, INCLUSIVE POLÍTICA. INSTRUMENTO E EXPRESSÃO DO REGIME DEMOCRÁTICO. *AMICUS DEMOCRATIAE*. ART. 134, CRFB; ART. 4º, X E XII, LC 80/94 3. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI. QUESTÃO QUE ENVOLVE DIREITO PROCESSUAL (MEDIDA CAUTELAR) E EXECUÇÃO PENAL (REGIME DE CUMPRIMENTO). INVASÃO DE DISCIPLINAMENTO DA LEI 7.210/84. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DA UNIÃO. ART. 22, I, CRFB. TRATAMENTO DESISONÔMICO ENTRE INDIVÍDUOS. ART. 3º, III E ART. 5º, *CAPUT*. FERIMENTO À SEPARAÇÃO DE PODERES E RESERVA DE JURISDIÇÃO. ART. 2º E ART. 5º, LXI E LXVI. NECESSIDADE DE VETO POR INCONSTITUCIONALIDADE. 4. CONTRARIEDADE AO INTERESSE PÚBLICO. HIPERENCARCERAMENTO E O AUMENTO DE PODER DAS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS: O MONITORAMENTO ELETRÔNICO ARREFECE O CONTROLE DAS FACÇÕES CRIMINOSAS DENTRO DOS ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS. MONITORAMENTO ELETRÔNICO E A REDUÇÃO DE CUSTOS: QUANTO MAIOR A RESTRIÇÃO, MAIOR O TEMPO DENTRO DO SISTEMA PRISIONAL.

A 3ª e a 7ª Defensorias Públicas do NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA – (NUAPP) apresentados pelxs defensorxs públicxs titulares, JORGE BHERON ROCHA e GINA KERLY PONTES MOURA, na busca da realização finalística de sua missão de se constituir instrumento e expressão do regime democrático, promoção dos direitos humanos e acesso à ordem jurídica e social justa às pessoas e coletividades vulneráveis (art. 134, *caput*, CRFB e art. 1º a 4º, da Lei Complementar nº. 80/94), na qualidade de Instituição Permanente e Essencial, corresponsável pela consecução da Função Jurisdicional do Estado, em especial assegurar o exercício pleno dos direitos e garantias fundamentais das pessoas presas (art. 4º, X e XII, LC 80/94), e de velar pela regular execução da pena, da medida de segurança e da prisão provisória (art. 61, XVIII; art. 81-A e parágrafo único, art. 2º; Lei 7.210/84), vem, ante a necessidade de a norma aprovada pelo Poder Legislativo ser submetida à sanção ou ao veto do Chefe do Poder Executivo (art. 65, §1º, Constituição do Estado do Ceará), apresentar PARECER DEFENSORIAL à análise pelo Exmo. Sr. Governador sobre a constitucionalidade e o interesse público.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

1. DA LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA COMO PARTÍCIPE DO PROCESSO DE ELABORAÇÃO NORMATIVA

A Emenda Constitucional nº 80/2014 robusteceu o papel da Defensoria Pública e, ao lado da atuação ligada à presença de alguma vulnerabilidade (econômica, jurídica, circunstancial ou organizacional), com o escopo de realizar o necessário equilíbrio nas relações político-jurídicas em que o indivíduo (ou grupo) vulnerável está submetido, foram-lhe atribuídas outras funções não diretamente relacionadas à assistência judiciária ou mesmo jurídica a ser prestada à população necessitada.

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014)

Na verdade, a EC 80/94 passou a conceituar a Defensoria Pública como permanente, além de essencial à função jurisdicional do Estado, corresponsável pelo Estado Democrático de Direito ao operar a constitucionalização de novas missões, como, por exemplo, o constituir-se instrumento e expressão do regime democrático.

Defensoria Pública é “expressão e instrumento do regime democrático” e tem como funções, dentre outras, “prestar atendimento interdisciplinar, por meio de órgãos ou de servidores de suas Carreiras de apoio para o exercício de suas atribuições” e “participar, quando tiver assento, dos conselhos federais, estaduais e municipais afetos às funções institucionais da Defensoria Pública, respeitadas as atribuições de seus ramos” que vão, nitidamente, além da assistência judiciária e da própria assistência jurídica, firmando papel de corresponsável na consecução dos objetivos da República Federativa do Brasil.¹

¹ ROCHA, Jorge Bheron. Estado Democrático de Direito, Acesso à Justiça e Defensoria Pública. In Revista Jurídica da Defensoria Pública do Estado do Ceará. Fortaleza: BNB. 2009, p. 105.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

Daniel Sarmiento, ao se debruçar sobre a nova feição constitucional da Defensoria Pública, historicizando a figura do *Ombudsman*, analisando o instituto no direito comparado europeu e sul-americano, e definindo-lhe as principais características, concluiu que:

“Não resta dúvida de que a Defensoria Pública da União exerce função de Ombudsman. Como visto, trata-se de entidade autônoma, dotada de estatura constitucional, cujas funções institucionais abrangem ”a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados (...) as características institucionais e a missão constitucional da Defensoria Pública da União permitem o seu enquadramento como Ombudsman.”²

De fato, a Lei Complementar 80/94 – Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública (LONDEP) - traz diversas funções atribuídas à Defensoria Pública, tais como promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico (art. 4º, III), participar, quando tiver assento, dos conselhos federais, estaduais e municipais afetos às funções institucionais da Defensoria Pública, respeitadas as atribuições de seus ramos (art. 4º, XX) ou, ainda, convocar audiências públicas para discutir matérias relacionadas às suas funções institucionais (art. 4º, XXII) que, somadas à autonomia funcional, orçamentária, administrativa, legislativa e financeira³ (art. 134, §2º), à iniciativa de lei (art. 134, §2º) e aos princípios institucionais da unidade, indivisibilidade e independência funcional (art. 134, §4º) fazem compreender este papel de *Ombudsman*.

A Lei Orgânica da Defensoria Pública prevê que suas funções institucionais serão exercidas inclusive junto às Pessoas Jurídicas de Direito Público (art. 4º, §2º) e que se deve dar prioridade às soluções extrajudiciais dos litígios, por meio de

² SARMENTO, Daniel. Parecer: Dimensões Constitucionais da Defensoria Pública da União. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <http://www.adambrasil.com/wpcontent/uploads/2017/05/Parecer_ANADEF_CERTO.pdf>. Acesso em: 03 de maio de 2019

SARMENTO, Daniel. Parecer: Dimensões Constitucionais da Defensoria Pública da União. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em:

<http://www.adambrasil.com/wpcontent/uploads/2017/05/Parecer_ANADEF_CERTO.pdf>. Acesso em: 03 de maio de 2019

³ Sobre os vários aspectos da autonomia da Defensoria Pública; ROCHA, Bheron ; MAIA, Maurílio Casas; BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. (Org.). Autonomia & Defensoria Pública. 1ed.: Juspodivm, 2017.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

mediação, conciliação, arbitragem, rol exemplificativo, uma vez que admite outras técnicas de composição e administração de conflitos, tal como “a figura do *Ombudsman*, instituição com a tarefa de pesquisar queixas e prevenir disputas, facilitando sua resolução *interna corporis*”⁴. Eventual termo de acordo vale como título executivo extrajudicial (art. 4º, §2º), mas sua realização não revela o sucesso ou insucesso da atuação da Instituição⁵.

A Defensoria Pública, como *Ombudsman*, é instituição que se destaca pela “base constitucional da sua atuação, e a independência política, administrativa, financeira e funcional de que desfruta no exercício de suas funções”⁶, seja na esfera administrativa ou judicial, inclusive com atuação político-jurídica junto aos Poderes Executivo e Legislativo, a exemplo da atuação da “*Defensoria del Pueblo*” da Colômbia, que tem como função apresentar “*las recomendaciones de carácter administrativo y legislativo que considere necesarias*”⁷.

Assim, constitucionalmente alargada a participação da Defensoria Pública na construção da sociedade livre, justa e solidária, esta se constitui em verdadeira *Amicus Democratiae*, quando, por exemplo, participa do processo de criação e definição das normas sociais, dos debates parlamentares, leis ou orçamentos, convocação de audiências públicas, participação de conselhos, na educação em direitos⁸, pois se deve dar a todos os afetados pela decisão jurídica ou política a oportunidade de influir no debate com a sua opinião⁹, afinal,

“no processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com numerus clausus de intérpretes da

⁴ TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos Conflitos Cíveis*. 3ª Edição. São Paulo: Editora Método. 2016, p.148.

⁵ GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. Defensoria tem perfil para ser *Ombudsman* na solução extrajudicial de conflitos. In: Maurílio Casas Maia. (Org.). *Defensoria Pública, Democracia e processo*. 1ed.: Empório do Direito, 2017, v. , p. 117

⁶ SARMENTO, Daniel. Parecer: Dimensões Constitucionais da Defensoria Pública da União. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <http://www.adambrasil.com/wpcontent/uploads/2017/05/Parecer_ANADEF_CERTO.pdf>. Acesso em: 03 de maio de 2019

⁷ Art. 5º, 16., DECRETO nº 25/2014.

⁸ ROCHA, Jorge Bheron. Defensoria Pública *Amicus Democratiae*: atuação em prol da afirmação do Estado Democrático de Direito e da prevalência e efetividade dos direitos humanos independentemente de configuração de vulnerabilidades. *Revista da Defensoria Pública da União*. Brasília: DPU. n.11. jan/dez. 2018, p. 355/356.

⁹ GONZÁLEZ, Pedro. O Defensor-Hermes e a sociologia das ausências e a sociologia das emergências. In: Maurílio Casas Maia. (Org.). *Defensoria Pública, democracia e processo*. 1ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, v. , p. 65.



**DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ**

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

*Constituição*¹⁰

Portanto, tendo em vista as características institucionais e a missão constitucional da Defensoria Pública como *Ombudsman* incumbe-lhe no exercício das funções político-jurídicas de instrumento e expressão do regime democrático, junto ao Poder Executivo, no pleno e regular exercício de sua missão constitucional e institucional como partícipe do processo de elaboração normativa, apresentar Recomendação Técnica à norma aprovada pelo Poder Legislativo, com o fim de orientar a sanção ou o veto do Chefe do Poder (Art. 65, §1º da Constituição do Estado do Ceará).

2. INCONSTITUCIONALIDADES DO PROJETO DE LEI

2.1 SOBRE O INTEIRO TEOR DO PROJETO

O tema trazido pelo projeto de lei corresponde a matéria pertinente ao processo penal (cautelares) ou à execução Penal (cumprimento em regime domiciliar com tornozeleira) e não de Direito Penitenciário.

De fato, a utilização de monitoramento eletrônico está previsto no Código de Processo Penal, especificamente no inciso IX do art. 319, incluído pela Lei nº 12.403, de 2011, que dispõe:

Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão:
IX – monitoração eletrônica.

E na Lei de Execução Penal, a Monitoração Eletrônica foi introduzida pela Lei nº 12.258, de 2010, que incluiu o art. 146-B, que determina:

Art. 146-B. O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando:
II – autorizar a saída temporária no regime semiaberto;
IV – determinar a prisão domiciliar;

¹⁰ HÄBERLE, Peter. Hermenêutica Constitucional. A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1997. P. 13.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

Assim, a imposição de pagamento pela utilização do monitoramento eletrônico tem verdadeiramente **índole penal e processual penal**, é medida que restringe a liberdade do investigado/acusado/apenado e, desta forma, não se trata de Direito Penitenciário.

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I – direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

Sobre o tema, Guilherme Nucci:

É preciso frisar que cabe à União, privativamente, a competência para legislar em matéria de execução penal, quando as regras concernirem à esfera penal ou processual penal (art. 22, I, CF). Sob outro aspecto, quando envolver matéria pertinente a direito penitenciário, vinculada à organização e funcionamento de estabelecimentos prisionais, normas de assistência ao preso ou ao egresso, órgãos auxiliares da execução penal, entre outros temas correlatos à parte administrativa da execução, a competência legislativa é da União, mas concorrentemente com os Estados e Distrito Federal (art. 24, I, CF).¹¹

Também invade a seara federal em razão de já haver previsão, os estados podem legislar sobre direito penitenciário, mas não em oposição à legislação federal.

Art. 39. Constituem deveres do condenado:

VIII – indenização ao Estado, quando possível, das despesas realizadas com a sua manutenção, mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho;

A previsão federal é de que eventual indenização deve ser feita mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho, e quando possível. Esses dois requisitos - trabalho e possibilidade - precisam ser obedecidos em qualquer tentativa que se faça a uma indenização do apenado ao estado.

Na verdade, se referem ao trabalho do preso condenado ou provisório dentro do estabelecimento prisional, e não fora.

Art. 28. O trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva.

¹¹Trecho extraído da obra Leis penais e processuais penais comentadas, volume 2. - <http://www.guilhermenucci.com.br/dicas/qual-a-natureza-juridica-da-execucao-penal-no-brasil>



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

§ 1º Aplicam-se à organização e aos métodos de trabalho as precauções relativas à segurança e à higiene.

§ 2º O trabalho do preso não está sujeito ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho.

Art. 29. O trabalho do preso será remunerado, mediante prévia tabela, não podendo ser inferior a 3/4 (três quartos) do salário-mínimo.

§ 1º O produto da remuneração pelo trabalho deverá atender:

d) ao ressarcimento ao Estado das despesas realizadas com a manutenção do condenado, em proporção a ser fixada e sem prejuízo da destinação prevista nas letras anteriores.

Fere, portanto, o art. 22, I da Constituição Federal.

2.2. SOBRE O TEXTO DO “ART. 1º (...) § 1º SUJEITAR-SE-ÃO À COBRANÇA A QUE SE REFERE O CAPUT, DESTE ARTIGO, O PRESO OU O APENADO SUBMETIDO À MEDIDA DE MONITORAÇÃO ELETRÔNICA, NA FORMA DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL, DEVENDO O RESPECTIVO EQUIPAMENTO SE INSTALADO NO PRAZO DE 24 (VINTE E QUATRO) HORAS CONTADO DA COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO”.

Além do mais, a imposição de prévio pagamento para a cessão do equipamento restringe de forma ilegal a liberdade, sem qualquer respaldo constitucional, uma vez que a restrição da liberdade deve sempre estar precedida de e estar contida claramente em ordem judicial.

Há inconstitucionalidade, portanto, na exigência de prévio pagamento para que o investigado/acusado/apenado possa gozar de sua liberdade.

LXVI – ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança

A única previsão constitucional neste sentido é da fiança. E com razão, tendo em vista se tratar de um país com grandes desigualdades sociais e uma pobreza que tem aumentado, infelizmente, nos últimos anos, após o ensaio de sua erradicação.

Segundo o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias

“...os problemas no sistema penitenciário que se concretizam em



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

nosso país, devem nos conduzir a profundas reflexões, sobretudo em uma conjuntura em que o perfil das pessoas presas é majoritariamente de jovens negros, de baixa escolaridade e de baixa renda.”¹²

Fere os dispositivos que intentam tratar igualmente as pessoas e objetivam erradicar a pobreza, ou seja, o investigado/réu/acusado pobre, para ganhar a liberdade, teria que antes comprovar esse requisito, o que o levará a uma demora na concessão de sua liberdade.

No sistema prisional, os réus que tem que comprovar a pobreza para obter a isenção da fiança, demoram muitas vezes meses para obter a liberdade, como se pode verificar nos processos nº 0000897-81.2019.8.06.0143¹³ e nº 0000179-09.2019.8.06.0168¹⁴.

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

Entre outras, a norma fere os dispositivos art. 3º, III, e art. 5º, *caput*, da Constituição Federal.

2.3. SOBRE O TEXTO “ART. 1º (...) § 3º A COMPROVAÇÃO A QUE SE REFERE O § 1º DESTE ARTIGO DAR-SE-Á JUNTO À SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA, A QUAL COMPETIRÁ CONCEDER A ISENÇÃO, ATESTANDO O ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS”.

A decisão de isenção do recolhimento do pagamento teria que ser prolatada pela autoridade judiciária.

Ora, a isenção da fiança é claramente uma decisão de reserva de jurisdição, verifique-se que, mesmo em caso em que a legislação permite o arbitramento da fiança pelo delegado de

¹² Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. INFOPEN - JUNHO DE 2014. p. 6,

¹³ Imposta a fiança de 2 (dois) salários mínimos em decisão proferida no dia 26 de abril de 2019 nos autos da Ação Penal. Feito pedido de dispensa por e-mail e encaminhado por malote. Réu preso ainda até o presente momento.

¹⁴ Imposta a fiança de 03 (três) salários mínimos em decisão proferida no dia 12 de março de 2019 nos autos da Ação Penal. Feito pedido de dispensa por e-mail e encaminhado por malote. Réu preso ainda até o presente momento.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

polícia, a decisão que dispensa do pagamento só pode ser tomada por um magistrado.

A transferência da atribuição dos magistrados ao Secretário de Administração Penitenciária fere a Separação de Poderes, atribuindo ao Executivo função precipuamente jurisdicional.

De fato, toda e qualquer dispensa de pagamento de emolumento, taxas e custas ligadas a atos judiciais, e a aplicação da cautelar de monitoramento ou o monitoramento como condição para saída ou regime penitenciário decorre de uma decisão judicial sendo-lhe exatamente o âmago do conteúdo da decisão.

Perceba-se que a gratuidade de Justiça prevista no Código de Processo Civil revela perfeitamente estas questões aqui narradas, na medida em que a suspensão da exigência do recolhimento das custas é decisão judicial (Art. 98 e seguintes)

"Convenci-me de que, efetivamente – sem embargo daquilo a que poderia levar uma interpretação literal do art. 58, § 3º –, quando a Constituição mesma se preocupou em reservar a interferência em certas liberdades e direitos fundamentais a uma decisão judicial, ela reclamou, então, uma ponderação de interesses com todas as garantias, não apenas do procedimento, mas da autoridade e das garantias dos órgãos do Poder Judiciário.”¹⁵

Se há algumas zonas cinzentas em que se tem dúvidas sobre a Separação de Poderes e a aplicação do postulado da Reserva de Jurisdição, certamente a matéria relacionada aos direitos fundamentais, como o direito à liberdade, é matéria que o Parlamento pode regulamentar¹⁶, mas sempre atribuindo a competência ao juiz para decidir.

Verifique-se que, no caso, o tempo para a análise da dispensa mantêm a pessoa presa ou a verificação da regularidade do recolhimento do valor sem ordem judicial para fundamentar a privação da liberdade:

LXI – ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

Há aí uma prisão ilegal, cujo “relaxamento” se dará apenas com uma decisão do

¹⁵ STF MS 23.452/RJ, Tribunal Pleno, Min. Celso de Mello, DJ de 12/5/2000

¹⁶ RANGEL, Paulo Castro. Reserva de Jurisdição: Sentido Dogmático e Sentido Jurisprudencial. Porto: Universidade Católica Portuguesa – Editora, 1997.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

Secretário, componente do Poder Executivo, o que denota um ferimento à separação dos Poderes e embotamento do art. 2º da Constituição Federal:

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

São Feridos, portanto, os arts. 2º e 5º, inciso LXI.

Por todas as razões acima expostas, o projeto ora apresentado e votado em Assembleia Legislativa fere frontalmente a Constituição Federal, ao tempo em que viola drasticamente o Princípio da Separação de Poderes necessário a sobrevivência de um Estado que ainda se espera Democrático.

3. CONTRARIEDADE AO INTERESSE PÚBLICO

3.1 O HIPERENCARCERAMENTO E O AUMENTO DE PODER DAS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS

Como em quase todo o território brasileiro, a “migração” de organizações criminosas encontrou território fértil no sistema prisional cearense, em franca expansão, compondo a ramificação nacional de algumas facções criminosas e fomentando outras genuinamente locais, gerando consequências não só dentro como fora dos estabelecimentos prisionais.

Todavia, a lógica de mais prisões, notadamente as prisões em flagrante, tem sido a arma utilizada para enfrentamento do contexto apresentado, reforçando o estrangulamento de um sistema prisional que, por várias vezes, demonstrou a sua insustentabilidade. Deposita-se nesta prática a expectativa de que sirva como meio dissuasório ao cometimento de crimes violentos, mormente os que envolvem letalidade. Demonstrativo disso é o crescimento de 40% no número de pessoas encarceradas no estado, o qual apresenta mais da sua metade de presos que aguardam o julgamento definitivo de seus processos¹⁷.

No rolo compressor do hiperencarceramento, todas as estratégias apresentadas por especialistas neste seguimento reforçam a ideia de investimento não só em políticas de

¹⁷ Disponível em: <https://www.sap.ce.gov.br/coesp/efetivo-de-presos/>. Acesso em 09 de maio de 2019.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

prevenção ao crime, mas sobretudo de desencarceramento em massa¹⁸. Dentre elas, as alterações previstas na legislação processual penal e de execução penal acima referidas, consistentes em alternativas penais, admitem a possibilidade de uso do monitoramento eletrônico como um incremento oferecido pela tecnologia para reduzir parte da população prisional que faz jus a tal benefício, seja por apresentar menores riscos, seja por já ter cumprido significativa parte de sua pena, seja pela inexistência de estabelecimento prisional adequado ao cumprimento de regime fixado em condenação criminal. Cabe dizer que tais medidas impõem significativas medidas de contenção e vigilância, de forma que não podem ser taxadas de impunidade.

Além de afastar os nocivos efeitos deletérios do encarceramento – os quais nem de longe atendem aos fins de ressocialização ou de expiação penal com uma tal transformação moral do preso ou presa, mas sim fomentam a revolta e a dilapidação do conceito elementar do que é *ser humano* –, arrefece o controle das facções criminosas existente dentro dos estabelecimentos prisionais, cujo domínio se estende à população ainda sujeita ao poder de mando oriundo das unidades prisionais.

3.2 O MONITORAMENTO ELETRÔNICO E A REDUÇÃO DE CUSTOS

Para além da inconstitucionalidade, ilegalidade, violação da dignidade humana e incremento de mais insegurança e instabilidade no sistema prisional e fora dele, o encarceramento é medida que envolve altos custos ao estado. Segundo dados do DEPEN, o custo médio mensal por pessoa monitorada oscila de R\$167,00 a R\$660,00 nas Unidades Federativas que têm a política implementada. A média do custo é R\$ 301,25 e a mediana R\$240,95¹⁹. Importante ressaltar que seu custo corresponde a aproximadamente 10% (dez por cento) do valor do encarceramento²⁰.

Vale ressaltar que as altas somas que envolvem o sistema prisional representam pouco

¹⁸ DIAS, Camila Nunes; MANSO, Bruno Paes. Tecendo redes criminais: as políticas de encarceramento e a nacionalização das facções prisionais. *Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2014 a 2017*, Edição Especial 2018, ano 2018, p. 6-8.

¹⁹ Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/dirpp/monitoracao-eletronica/modelo-de-gestao/modelodegestoparaamonitoraoeletrnicadepessoas.pdf>. Acesso em 09 de maio de 2019.

²⁰ Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/ministerio-da-seguranca-publica-divulga-relatorio-sobre-o-uso-de-tornozeleiras-eletronicas>. Acesso em 09 de maio de 2019.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

se, neste cálculo, estiver incluso as despesas decorrentes de motins ocorridos pela insustentável vida no ambiente prisional, em celas onde se amontoam homens ou mulheres, sendo inclusive obrigados a fazerem rodízios para dormir ou ter seu leito noturno ao lado de bojos pela incapacidade física do espaço oferecido.

O monitoramento eletrônico, por transferir ao preso ou presa todos os encargos como alimentação, acomodação, transporte, etc., reduz drasticamente o custo com a pessoa sujeita a medida cautelar ou em cumprimento de sentença condenatória. Desta forma, a razão para transferir o custo de tal encargo ao indivíduo privado de liberdade é indevido, ao mesmo tempo em que é falaciosa e leviana a afirmação de que a transferência desta despesa ao preso ou presa irá gerar dividendos ao Estado. Ao contrário, impor maior restrição ao benefício do monitoramento eletrônico sujeitará as pessoas contempladas para essa possibilidade a permanecerem mais tempo dentro do sistema prisional, reforçando a cadeia infundável de mais violações e violência aos presos e à população que sofre as consequências geradas pelo superencarceramento.

3.3 O MONITORAMENTO ELETRÔNICO E CONDIÇÕES DE VULNERABILIDADE

Necessário destacar, mais uma vez, que a explosão prisional vivida no Estado do Ceará atinge TODA a sociedade, mas seus efeitos são mais sentidos entre a população mais pobre, a saber porque (1) são as que estão mais suscetíveis ao aprisionamento e (2) porque estão mais vulneráveis à violência.

Ainda que venha a ser isento o pagamento ao preso ou à presa patrocinado pela Defensoria Pública, a lei em questão restringiu seu alcance aos que demonstrem a pertinência da *hipossuficiência*. Além de uso indevido do termo, pois, na esfera penal e processual penal, a vulnerabilidade jurídica também se insere no âmbito de atribuições da Defensoria Pública. Além do mais, a análise do critério imposto – *vulnerabilidade* – pertence ao defensor ou defensora pública. A Lei Complementar Estadual n. 06/97 estabelece que:

“Art. 2º. A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe prestar gratuita e integral assistência jurídica, judicial e extrajudicial, aos necessitados,



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

compreendendo a orientação, postulação e defesa de seus direitos e interesses, em todos os graus e instâncias, compreendido entre estes, o juízo das pequenas causas, na forma do inciso LXXIV, do Art. 5º, da Constituição Federal.

§ 1o. Considera-se juridicamente necessitado, o declaradamente pobre na forma da lei.

§ 2o. **À Defensoria Pública é conferido o direito de apurar o estado de carência dos seus assistidos.**

§ 3o. Na gratuidade da assistência jurídica aos necessitados, de que trata o caput deste artigo, incluem-se a proibição de cobranças de taxas, emolumentos ou depósitos judiciais, ou outras cobranças de qualquer tipo ou natureza.” (destacamos)

Mesmo que assim prevaleça, deve-se ter à frente o gigantesco déficit de defensores e defensoras públicas na capital e mais ainda no interior do estado que, nem de longe, suprem a demanda do sistema prisional. Como consequência, a população mais necessitada se sujeita ao manto dos advogados constituídos (ao preço de uma vida de trabalho) ou dativos ou, o que é pior, ao assistencialismo das facções criminosas, num ciclo infindável em que as violações de direitos decorrentes das vulnerabilidades geram mais violações.

Mais do que órgão de fiscalização da execução, a Defensoria Pública é instituição comprometida com a promoção dos direitos humanos e, sobretudo, com a Justiça Social. Mesmo diante das situações apresentadas como alternativas para a isenção, a proposta contida no Projeto de Lei n. 37/2009 não afasta as iniquidades seja pelas reduzidas alternativas apresentadas, seja pela forma burocrática que sujeita a obtenção do benefício assegurado por lei federal, mas restringido pela avaliação do Secretário de Administração Penitenciária que ainda prescinde de aparato probatório que não pode ser oferecido por que está preso, carecendo, neste caso, do esforço de familiares e afins nem sempre existente ou disponíveis.

Por tudo o que acima foi exposto, a proposta de transferir a responsabilidade do Estado ao indivíduo pelo custo do monitoramento eletrônico é ainda ilegítima e fomentadora de mais violações e violência.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL
DO ESTADO DO CEARÁ

NÚCLEO DE ASSISTÊNCIA AOS PRESOS PROVISÓRIOS E ÀS VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

4. CONCLUSÃO

I. Receber a manifestação da Defensoria Pública *Amicus Democratiae*, levando em consideração as razões aqui expostas para firmar o convencimento acerca do veto total ou parcial da lei.

II. Vetar o projeto de lei por Inconstitucionalidade o projeto de lei, com fundamento nos argumentos expendidos;

III. Vetar o projeto de lei por contrariedade ao interesse público, de acordo com as razões apresentadas.

É como cumpria se manifestar a Defensoria Pública *Amicus Democratiae*.

Fortaleza, 09 de maio de 2019.

JORGE BHERON ROCHA

Defensor Público

GINA KERLY PONTES MOURA

Defensora Pública