

**CENTRO DE ENSINO SUPERIOR REINALDO RAMOS - CESREI
FACULDADE REINALDO RAMOS - FARR
BACHARELADO EM DIREITO**

JOSÉ ERIVALDO PEREIRA DE SOUZA

**ANÁLISE DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO DE PRESOS NO
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO A PARTIR DAS LEIS 12
258/2010 E 12. 403/2011**

**Campina Grande – PB
2011**

JOSÉ ERIVALDO PEREIRA DE SOUZA

**ANÁLISE DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO DE PRESOS NO
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO A PARTIR DAS LEIS 12
258/2010 E 12. 403/2011**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Coordenação do Curso de Direito da Faculdade Reinaldo Ramos - FARR, como requisito para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pela referida instituição.

Orientador: Prof. Esp. Felipe Augusto de Melo e Torres

**Campina Grande - PB
2011**

JOSÉ ERIVALDO PEREIRA DE SOUZA

**ANÁLISE DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO DE PRESOS NO
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO A PARTIR DAS LEIS 12
258/2010 E 12. 403/2011**

Aprovado em: ____ de _____ de ____.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Esp. Felipe Augusto de Melo Torres - FAAR
Presidente – Orientador

Prof. Dr. Félix Araújo Neto - UEPB
1º. Examinador

Prof. Esp. Félix Araújo Filho - FARR
2º. Examinador

Profª. Ms. Mary Delane Gomes da Costa - FARR
3º. Examinador

Dedico em especial este trabalho a minha companheira de todas as horas e que me incentivou diuturnamente a voltar à sala de aula, **Denise de Sena Moreira Alves**, por quem reafirmo todo meu amor, carinho e admiração.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pelas oportunidades que me foram dadas na vida, e tenho certeza de que muitas ainda hão de vir.

A minha esposa **Denise de Sena Moreira Alves**, pelo incentivo constante em todas as etapas de desenvolvimento desse trabalho.

Aos meus pais, **Ismael Pereira Gomes** e Maria Pereira de Souza (*in memoriam*) sem os quais eu não estaria aqui.

Ao meu orientador **Felipe Augusto de Melo Torres**, por ter acreditado em mim, pelo seu apoio, orientação e paciência, contribuindo para o amadurecimento dos meus conhecimentos e possibilitando a conclusão desta monografia.

À professora **Mary Delane** pelo apoio que sempre me deu, com o seu espírito de solidariedade, acompanhando o meu dia a dia e me ajudando a chegar ao final deste trabalho.

A todos os meus professores do curso de Direito da FARR, que foram importantes na minha vida acadêmica e no desenvolvimento desta monografia.

Aos amigos e colegas de sala pelos momentos que compartilhamos juntos, durante esses cinco anos de curso.

Enfim, a todas as pessoas que contribuíram de alguma forma indireta e direta, para a obtenção deste título.

A todos só posso dizer: *Muito Obrigado!*

“A mudança é a lei da vida. E aqueles que apenas olham para o passado ou para o presente irão com certeza perder o futuro.”

John Kennedy

RESUMO

Este trabalho versa sobre o Monitoramento Eletrônico de presos, instituído no ordenamento jurídico brasileiro através das leis 12.258/2010 e 12.403/2011. Constatou-se que a adoção de medidas alternativas ao encarceramento mostra-se cada vez mais necessárias no cenário brasileiro, sobretudo diante da realidade de falência do sistema prisional e do tratamento desumano dispensado ao apenado. O presente estudo verifica que o monitoramento eletrônico de presos se constituiu numa solução viável e constitucional para as questões acerca da inexistência de estabelecimentos prisionais adequados ao cumprimento da pena restritiva de liberdade. Neste contexto, apresenta-se o monitoramento eletrônico como uma eficiente alternativa à prisão, atendendo à ânsia de humanização das penas, posto que se constitui em uma importante ferramenta que pode colaborar com o processo de ressocialização do apenado. Além do embasamento teórico que é um breve estudo das medidas cautelares e das finalidades da pena, enquadrando o monitoramento eletrônico no sistema da prevenção especial positiva da pena. Buscou-se, ainda, neste trabalho o conceito de monitoramento eletrônico, mostrando, ainda, que seu surgimento e emprego em outros países, experiência no Brasil e sistemas de tecnologias que são usados para o controle via monitoramento. Trata, também, da possibilidade de aplicação do dispositivo eletrônico de vigilância como mecanismo auxiliar de cumprimento de penas já existentes: nos casos de progressão aos regimes aberto e semi-aberto, na ausência de estabelecimentos adequados para cumprimento da reprimenda e prisão domiciliar, bem como pena autônoma, alternativa ao encarceramento.

Palavras - chave: Monitoramento eletrônico. Sistema prisional. Prisão preventiva. Lei 12.258/2010. Lei 12.403/2011.

ABSTRACT

This work deals with electronic monitoring of prisoners, established by the Brazilian legal system and laws 12.258/2010 12.403/2011. It appears that the adoption of alternatives to incarceration appears to be increasingly necessary in the Brazilian scenario, especially given the reality of failure of the prison system and the inhuman treatment meted out to inmates. This study finds that electronic monitoring of prisoners constituted a viable and constitutional issues about the lack of appropriate prison to serve the sentence restrictive of freedom. In this context, we present the electronic monitoring as an effective alternative to incarceration, given the desire for humanization of punishment, since it constitutes an important tool that can assist in the process of rehabilitation of the convict. Besides the theoretical background which is a brief study of the precautionary measures and aims of punishment, fitting the electronic monitoring system of positive special prevention of the sentence. We tried to, yet, in this paper the concept of electronic monitoring, showing further that their creation and employment in other countries, Brazil and experience in technology systems that are used to control via monitoring. This is also the possibility of application of the electronic device as an auxiliary mechanism for monitoring compliance of existing penalties, in cases of progression schemes open and semi-open, in the absence of adequate facilities to comply with the reprimand and house arrest, as well as penalty autonomous alternative to incarceration.

Keywords: Electronic monitoring. Prison system. Preventive detention. Law 12. 258/2010. Law 12.403/2011.

LISTA DE ABREVIATURAS

Art.	Artigo
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
CF/88	Constituição Federal de 1988
GPS	Global Positioning System (acrônimo em português - Sistema de Posicionamento Global)
LEP	Lei de Execuções Penais.
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 REFERENCIAL TEÓRICO	16
1.1 TEORIAS E FINALIDADES DA PENA.....	16
1.2 TEORIA RETRIBUTIVA OU ABSOLUTA.....	16
1.3 TEORIA PREVENTIVA GERAL.....	17
1.3.1 Teoria preventiva negativa	17
1.3.2 Teoria preventiva positiva	18
1.3.2 Teoria preventiva especial	18
1.3.3 Teoria preventiva especial positiva	18
1.3.4 Teoria preventiva especial negativa	19
1.4 TEORIA MISTA.....	19
2 A SITUAÇÃO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO NO BRASIL E OS TIPOS LEGAIS DE PRISÃO	20
2.1 PRISÃO TEMPORÁRIA.....	21
2.2 PRISÃO PREVENTIVA.....	21
2.3 PRISÃO EM FLAGRANTE.....	22
2.4 PRISÃO PARA EXECUÇÃO DA PENA.....	22
2.4.1 Prisão preventiva para fins de extradição	23
2.5 PRISÃO CIVIL.....	23
3 MEDIDAS CAUTELARES	24
3.1 MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO.....	24
4 HISTÓRICO DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO	27
4.1 EXPANSÃO DO SISTEMA DO SISTEMA DE MONITORAMENTO ELETRÔNICO.....	28
4.2 SISTEMAS E GERAÇÕES DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO.....	29
4.3 CONTROLE RIGOROSO DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO.....	30
5 ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO PELAS LEIS 12 258/010 E 12403/011	33
5.1 MONITORAMENTO NOS REGIMES DE CUMPRIMENTO DE PENA.....	36
5.2 MONITORAMENTO ELETRÔNICO E REGIME FECHADO.....	36
5.3 MONITORAMENTO ELETRÔNICO E REGIME SEMI-ABERTO.....	36
5.4 MONITORAMENTO ELETRÔNICO NO REGIME ABERTO.....	37
5.5 MONITORAMENTO ELETRÔNICO E ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS.....	37
5.5.1 Aspectos positivos do monitoramento eletrônico	37
5.5.2 Aspectos negativo do monitoramento eletrônico	39
6 METODOLOGIA UTILIZADA	41

7	ANÁLISE DOS RESULTADOS.....	43
8	CONCLUSÃO.....	48
	REFERÊNCIAS.....	50
	ANEXOS.....	53
	ANEXO A – LEI Nº 12.258, DE 15 DE JUNHO DE 2010.....	54
	ANEXO B - LEI Nº 12.403, DE 4 DE MAIO DE 2011.....	58
	ANEXO C – DECRETO Nº 7.627, DE 24 DE NOVEMBRO DE 2011.....	68

INTRODUÇÃO

O Monitoramento Eletrônico é na atualidade um dos temas mais discutidos nas Ciências Criminais, uma vez que além de permitir a vigilância do infrator penal, sua utilização abre a possibilidade de se constituir numa alternativa moderna à prisão em flagrante, evitando-se assim o encarceramento desnecessário de infratores que podem ser reinseridos no convívio social sem necessidade de passar pelo desumano sistema penitenciário tradicional.

É indiscutível que o sistema penitenciário brasileiro, pela precariedade de suas instalações vem apresentando um crescimento desordenado e perigoso para a sociedade e a violência vem saindo muitas vezes de suas celas, comandando atos que aterrorizam a sociedade, tudo isso advindo da impossibilidade de se promover a ressocialização conforme recomenda o artigo 1º da Lei de Execução Penal tem por objetivo efetivar as disposições da sentença ou decisão criminal, proporcionando condições para a integração do condenado e do internado. (Lei nº 7.210/84).

O que se vê no cotidiano no Brasil, é uma crescente afronta à Lei das Execuções Penais, sendo comum nos presídios, por exemplo, o recolhimento ao mesmo espaço físico de presos considerados mais perigosos e aqueles que cometeram infrações tipicamente menos ofensivas. Dessa convivência indesejada e que a lei não prevê, ao contrário, estimula a divisão, surgem às relações promíscuas, que acabam contaminando o sistema penitenciário brasileiro.

O cenário *supra citado* está distante de ser modificado, bastando verificar os dados do Sistema Nacional de Informações Penitenciárias que indicam que a população carcerária cresce 5% (cinco por cento) e 10%(dez por cento) ao ano. Estima-se que há um acréscimo de 38 mil presos a cada dois anos no sistema penitenciário brasileiro, levando-se em consideração o aumento do número de apenados no biênio 2007-2008. Há, hoje, um déficit de 170 mil vagas no sistema penitenciário brasileiro. (DELA-BIANCA, 2009, p. 2).

O déficit de vagas apresentados acima, faz com que seja necessária a construção e a inauguração de cerca de 80 (oitenta) estabelecimentos penais por ano para atender à demanda do sistema penitenciário brasileiro. Fora as questões ligadas a infraestrutura têm as questões ligadas à superestrutura, isto é, as questões ligadas à administração dos presídios tais como, realização de concursos públicos para a nomeação de milhares de novos agentes

penitenciários, diretores, serviços gerais, o que não é possível ser feito pelo Governo no momento atual, devido a questões financeiras.

Frente a esta situação há de se reconhecer, portanto, que o monitoramento eletrônico é um avanço tecnológico de grande relevância jurídica e social no Brasil, sobretudo agora com a ampliação de seu uso autorizado pela Lei nº 12.403/2011, que instituiu o monitoramento eletrônico como uma nova alternativa do sistema prisional brasileiro.

O monitoramento eletrônico é um método de controle e observação que pode ser aplicado tanto a seres humanos quanto a coisas, visando conhecer a exata localização do objeto monitorado. Ele também é conhecido por vigilância eletrônica, e consiste na utilização de dispositivos tecnológicos que permite localizar e precisar os movimentos de quem responde a processo ou está cumprindo a sanção a ele atribuída por sentença penal condenatória.

Instituído no Brasil 27 anos depois de testado nos Estados Unidos, o monitoramento eletrônico de presos foi implantado no país experimentalmente na cidade paraibana de Guarabira, pelo Magistrado Bruno Azevedo¹, que em julho de 2007, como forma de interagir no meio social, por meio do exercício de suas duas funções: Juiz de Direito e professor universitário resolveu executar de forma prática o que ele estava estudando teoricamente.

Para este professor e juiz, embora no Brasil na época de sua pesquisa e prática efetiva do uso da tornozeleira, não existisse ainda uma lei que dispusesse sobre o uso de tornozeleira eletrônicas, o mesmo procurou através do seu trabalho, explanar que o monitoramento eletrônico de presos era apenas uma forma de procedimento de execução da pena e, como não contraria direitos materiais, não precisaria de lei específica.

Apesar dessa posição da não necessidade de uma lei para efetivar a prática do uso da tornozeleira eletrônica o mesmo reconhece que a necessidade da lei se faz presente para dar sentido, isto é, para oferecer um padrão nacional, podendo assim o país avançar e alcançar outras possibilidades, a exemplo da proposta de substituir uma prisão cautelar pelo uso da tornozeleira eletrônica e da prisão domiciliar, ou apenas da tornozeleira, a depender do caso concreto.

¹ PIONEIRISMO: Juiz da Comarca de Guarabira lança projeto de monitoramento eletrônico de presos. Disponível em: <http://www.snn.com.br/noticia/69644/6/pioneirismo-juiz-da-comarca-de-guarabira-lanca-projeto-de-monitoramento-eletronico-de-presos.html>. Acesso em: 22 out. 2011

Embora tenha sido cogitado como uma alternativa para monitorar os movimentos de quem responde a processo ou está cumprindo a sanção a ele atribuída por sentença penal condenatória, ainda paira no ar uma grande indagação, no que se refere o seu uso no Brasil, que está ligada ao seguinte questionamento: a sua plena aplicação substituirá a prisão processual?

Assim sendo, têm-se como problema deste trabalho a seguinte questão: A ampliação do uso do monitoramento eletrônico autorizado pela Lei nº 12.403/2011, pode realmente constituir numa alternativa mais viável a prisão processual e, portanto, uma solução para o problema carcerário do Brasil?

Como objetivo geral neste trabalho procurou-se identificar de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro se a Lei 12.403/2011, ao ampliar o uso do monitoramento eletrônico, pode torná-lo uma medida positiva a ser adotada em substituição à prisão processual.

Como objetivos específicos o trabalho procurou:

- Verificar as teorias relativas à pena no sistema legal pátrio e as modalidades de sanções concebidas por este;
- Apresentar os apontamentos doutrinários e legais sobre a prisão em si e de maneira mais aprofundada o instituto da prisão preventiva;
- Analisar as razões que levaram ao ingresso da Lei nº 12.403 de 2011 e o posicionamento sobre a aplicação do monitoramento eletrônico em substituição à prisão preventiva.

A liberdade do indivíduo é prerrogativa constitucionalmente consagrada pelo artigo 5º *caput* da Carta Magna e se alicerça como um dos princípios basilares da estrutura jurídica do Brasil, uma vez que o direito de ir e vir é fundamental da própria essência humana.

Como decorrência deste Direito, a Carta Magna também assegura que alguém só será considerado culpado após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, ou seja, até que as instâncias superiores decidam definitivamente sobre a participação de alguém em evento criminoso, o acusado é, para todos os efeitos, considerado inocente e, como tal, faz jus à prerrogativa de liberdade que lhe é garantida pela lei.

Porém, por outro lado, em determinadas situações é necessário que o acusado tenha sua liberdade cerceada e seja recolhido ao cárcere durante a investigação ou a instrução criminal, haja vista que sua presença em meio à sociedade representa perigo para a vítima, para o desenvolvimento do processo (já que este pode obstaculizar o trabalho da justiça) e para o meio social devido em muitos casos a periculosidade do indivíduo praticante do delito.

Assim, frente a esse tipo de situação a decretação da prisão preventiva é um meio hábil a fim de evitar os prejuízos *supra citados*, porém, em termos práticos, vem a tolher a liberdade do cidadão que até a última decisão do Poder Judiciário é considerado inocente ou muitas vezes quando aprisionado é colocado na mesma cela de indivíduos de alta periculosidade devido a superlotação das nossas prisões.

Além disso, ainda tem os casos em que a prisão preventiva, que deveria ser uma medida cautelar e temporária, perdura indefinidamente, fazendo o prisioneiro sofrer a sanção penal que nem ao certo lhe é cabível.

Portanto, o monitoramento eletrônico de presos como uma alternativa à prisão preventiva possibilita o monitoramento das autoridades do acusado, sem ferir a liberdade do mesmo, o que demonstra assim relevância social do tema aqui abordado, uma vez que sua discussão está pautada dentro da perspectiva dos direitos que abrangem a sociedade como um todo, visto que se para o acusado cabe preservar o seu direito de liberdade para a coletividade existe a necessidade de garantir meios de preservar a sua segurança. No que tange a questão da justiça o uso do monitoramento eletrônico tem como meta a verdade real e a aplicação da pena, sem prejudicar o acusado e a sociedade civil.

Do ponto de vista acadêmico a relevância deste tema está ligada a novidade da Lei 12.258 em 2010 e a sua ampliação autorizada em 2011, pela Lei nº 12.403, portanto, o estudo pode colaborar para o conhecimento sobre o problema apresentado, uma vez que é um tema novo e cuja aplicação prática ainda não se fez em sua totalidade, portanto tem trazido a tona debates calorosos, de apoio como também de críticas.

A estrutura do trabalho esta disposta da seguinte forma, o primeiro tópico é a introdução, que apresenta de forma breve, a contextualização do tema, o problema da pesquisa, a justificativa, os objetivos geral e específicos. Logo em seguida vem o desenvolvimento, que apresenta os tópicos abordados através de títulos e subtítulos da seguinte forma:

- **2 – Fundamentação teórica:** aborda os conceitos e definições do tema escolhido.

- **3 - Aspectos Metodológicos:** traça os métodos e procedimentos utilizados para o trabalho monográfico.
- **4 – Apresentação dos resultados:** mostra os resultados obtidos na pesquisa.
- **5 – A conclusão** – apresenta a síntese dos resultados obtidos, destacando as considerações finais do trabalho.

Por fim, apresentam-se as Referências e os Anexos.

1 REFERENCIAL TEÓRICO

1.1 Teorias e finalidades da pena

Nucci (2010, p. 146), conceitua pena como a sanção imposta pelo Estado, através da ação penal, ao criminoso, cuja finalidade é a retribuição do delito e a prevenção a novos crimes. Desta forma, pode-se afirmar que o caráter preventivo da pena desdobra-se em dois aspectos, geral e especial, que, por sua vez, se subdividem em outros dois, perfazendo, assim, quatro enfoques:

- a) Geral Negativo, que significa o poder intimidativo que a pena representa a toda a sociedade, destinatária da norma penal;
- b) Geral positivo demonstra e reafirma a existência e eficiência do Direito Penal;
- c) Especial negativo é a intimidação ao autor do delito para que não volte a agir do mesmo modo, recolhendo-o ao cárcere quando necessário e evitando a prática de outras infrações penais;
- d) Especial positivo, que consiste na proposta de ressocialização do condenado, para que volte ao convívio social quando finalizada a pena ou quando, por benefícios, a liberdade seja antecipada.

Pode-se sintetizar, portanto, a pena como sendo a sanção do Estado, que valendo-se do devido processo legal, cuja finalidade é a repressão ao crime perpetrado e a prevenção de novos delitos objetivando reeducar o delinqüente, retirá-lo do convívio social quando for necessário, bem como reafirmar os valores protegidos pelo Direito Penal e intimidar a sociedade para que o crime seja evitado.

1.2 Teoria retributiva ou absoluta

A Teoria Retributiva estabelece que a culpa do delinqüente deve ser compensada com a imposição de um mal, que é a pena, isto é o culpado deve ser castigado por ter cometido um crime, pois a pena preocupa-se apenas com o que aconteceu no passado. Trata-se, pois, de um fim em si mesmo, como se vingança fosse, numa versão vulgar de justiça como entende o doutrinador Bittencourt (2002):

[...] seguindo este esquema, atribuída à pena, exclusivamente, a difícil incumbência de realizar justiça. A pena tem como fim fazer justiça, nada mais. A culpa do autor deve ser compensada com a imposição de um mal, que é a pena, e o fundamento da sanção estatal está no questionável livre-arbítrio, entendido como a capacidade de decisão do homem para distinguir entre o justo e o injusto.

Três perspectivas dão desdobramento a esta teoria, sendo uma religiosa, uma jurídica e uma ética, guardando características que passam pelo Absolutismo do século XVI, quando aplicar a pena era cumprir a vontade divina. Já a conotação jurídica o delito é a negação do direito e a pena é o instrumento para restabelecer a ordem jurídica quebrada; e Immanuel Kant (*apud* Bittencourt, 2002, p. 110) entendia que a imposição de uma pena justificaria a compensação de um aspecto ético, defendendo a aplicação da pena pela simples transgressão ao ordenamento.

Na visão do autor *supra-citado* (*op. cit.*, p. 165), após o enfraquecimento do Absolutismo e a ascensão da Burguesia, o papel da pena, embora mantendo o caráter retributivo, passou a se justificar como uma na necessidade de restabelecer a vigência da vontade geral, simbolizada na ordem jurídica e que foi negada pela vontade do delinqüente.

1.3 Teoria preventiva geral

Esta teoria defende que a pena serve como instrumento político-criminal para impedir ou evitar a prática de delitos por parte da coletividade. Dissemina idéia de que a possibilidade da aplicação da pena ameaça à sociedade, agindo no inconsciente dos indivíduos e provocando uma ação inibidora para o cometimento de delitos. Não foram poucas, contudo, as divergências o que levou a uma divisão desta teoria em prevenção geral negativa e positiva, respectivamente.

1.3.1 Teoria preventiva negativa

A noção negativa da prevenção não vê mais o castigo como o fim precípua da pena. Admite-se que é um mal necessário, mas não reprovado para punir, mas sim para intimidar. Assim, a pena deve evitar a prática de delitos antes mesmo de ser aplicada, inibindo o cometimento de crimes só pelo fato de existir. Critica-se esta teoria sob o argumento de que jamais um homem pode ser tomado como instrumento dos desígnios de outro, nem ser contado no número de coisas como objeto de direito real.

1.3.2 Teoria preventiva positiva

Sob a perspectiva Positiva, a intimidação fica em plano secundário e a pena assume o papel de fortalecimento da consciência jurídica da comunidade. A prevenção geral positiva, assim, pode estar compreendida pelos doutrinadores em duas concepções: uma limitadora e outra fundamentadora, que é bem definida por Zaffaroni (2002, p. 119):

A prevenção geral positiva desvincula a pena da função protetora de bens jurídicos na medida em que define o delito não como lesão desses bens mas como expressão simbólica de falta de lealdade ao Direito que põe em questão a confiança institucional no sistema. Constatase assim, pois, nesta teoria a limitação do poder do Estado.

1.3.3 Teoria preventiva especial

Vê-se que a teoria preventiva especial tem o objetivo de intimidar o delinqüente, evitando a reincidência e deixando à margem os demais membros da sociedade. É oportuna transcrição do ensinamento de Bittencourt (2008, p. 233): O interesse jurídico-penal já não será o de restaurar a ordem jurídica ou a intimidação geral dos membros do corpo social. A pena segundo esta nova concepção, deveria concretizar em outro sentido, o da defesa da sociedade. O delito não é apenas a violação à ordem jurídica, mas, antes de tudo, um dano social, e o delinqüente é um perigo social (anormal) que põe em risco a nova ordem.

1.3.4 Teoria preventiva especial positiva

Esta teoria torna clara e evidente o caráter ressocializador da pena., Para ela a pena serve para reeducar o infrator. A pena, aqui, é proposta para readaptar ou reinserir o apenado no meio externo, e baseia-se na premissa de que preparando o delinqüente para seu retorno à comunidade, este não voltará a cometer outros crimes.

A distinção feita por Caffarena (*apud* Albergaria 1987²), é oportuna neste contexto:

² Para melhor entendimento do tema ver: DELA-BIANCA, Naiara Antunes. **Monitoramento eletrônico de presos:** pena alternativa ou medida auxiliar da execução penal? Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/18126/monitoramento-eletronico-de-presos/4>. Acesso em: 18 nov. 2011.

Reeducar consiste em compensar as carências do recluso em face do homem livre, oferecendo-lhe oportunidade para que tenha acesso à cultura e ao desenvolvimento integral de sua personalidade. Distingue ressocialização penitenciária de reinserção social. A ressocialização penitenciária é reinserção social, mas quando esta não é possível, entra em jogo a reeducação. Reinserção é o processo de introdução do indivíduo na sociedade. É favorecer diretamente o contato ativo recluso-sociedade.

1.3.5 Teoria preventiva especial negativa

Pode-se dividir a prevenção negativa em dois objetivos: o de intimidação e o de inocuização dos criminosos, dos que são intimidáveis, ou não, para que não voltem a praticar crimes. Com relação à intimidação, a proposta é a de que o criminoso enfrente uma pena que se mostre suficiente para desestimulá-lo ao cometimento de novos crimes, de forma que no momento em que o delinqüente mencione cometer outro delito, deixe de fazê-lo em virtude do sofrimento experimentado anteriormente. Não há, portanto, ligação entre a pena e a gravidade do delito, mas sim com a personalidade do criminoso. É de se considerar, ainda, que a teoria da prevenção especial apresenta a inocuização da como finalidade da pena. Desta forma, o delinqüente isolado dos demais membros da sociedade não teria mais como praticar novos crimes.

1.4 Teoria mista

A Teoria Mista procura reunir numa mesma concepção os fins da pena. Trata-se, pois, de uma corrente híbrida, uma vez que busca as características mais importantes das teorias já existentes. Álvaro Mayrink da Costa (2008, p. 147), define as teorias mistas como “marcadas pelo endereço retributivo, sendo concomitantemente um meio de educação e correção. O caráter de intimidação é característica conjuntural”.

2 A SITUAÇÃO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO NO BRASIL E OS TIPOS LEGAIS DE PRISÃO

Na história da humanidade a prisão sempre existiu. No Brasil, desde o descobrimento até a aprovação da Lei Áurea pela Princesa Isabel, os escravos não tinham liberdade de ir e vir, pois viviam todos custodiados por ordem de seu senhorio nas senzalas.

Como pena, a prisão foi introduzida no mundo nos últimos 200 anos, originando-se daí a assertiva de que só então passou, a ser uma forma de penalização, idealizada com três finalidades, quais sejam: a prisão como punição; como intimidação à prática de novos crimes e na qualidade de repressora da ação delituosa dos que violarem as leis penais, tendo, contudo, o condão de recuperar todos aqueles que são considerados criminosos.

A propalada reinserção social do apenado apesar de antiga, não passa de uma idéia que não foi materializada, pleno século XXI, estatísticas mostram que perto de 80 por cento dos que cumprem pena de prisão voltam a cometer novos delitos depois que saem da cadeia, fato que leva os doutrinadores a se convencerem da omissão do Estado e da Sociedade na tarefa de ressocialização do apenado.

A opinião do doutrinador Adeildo Nunes (2011, p. 86), sobre esta situação é pertinente:

Como a grande maioria das pessoas que está do lado de fora das grades não se interessa em cobrar do Estado políticas penitenciárias e de segurança pública que efetivamente cumpram a função social da pena, muitos preferem abandonar por completo o presidiário, renegando-o como ser humano, ora negando-lhe dignidade e respeito após o cumprimento da pena.

Por isso não é errado afirmar que as prisões em sua grande maioria, principalmente nos países em desenvolvimento, são verdadeiros depósitos de seres humanos, ou escola para alguns, de marginais, pois o individuo mesmo tendo praticado pequenos delitos, ou um pequeno delito, muitas vezes acaba sendo influenciados pela alta periculosidade de outros apenados que se encontram recolhido no mesmo cárcere.

No Brasil, por exemplo, a superlotação dos presídios é regra comum em todos os Estados da União, o que dificulta não só o trabalho dos agentes penitenciários como a segurança e o tratamento mais humano que deveria ser dispensado ao apenado. Portanto, em uma situação como a registrada no país, falar de ressocialização a partir da pena é quase uma utopia, pois os presídios brasileiros carecem de infra estrutura básica, em todas as áreas e para

todos que de forma direta ou indireta, fazem uso das suas instalações, isto é, tanto para os funcionários como para os apenados.

Assim sendo, não basta termos no país um ordenamento jurídico para garantir o funcionamento do sistema penitenciário e nem muito menos classificar os tipos de leis de prisão que segundo dados compilados de informativos do Supremo Tribunal Federal, são em torno de seis, como medida para sanar o problema da criminalidade, bem como do processo de ressocialização dos indivíduos que por motivo variados, vão de encontro as normas e regras sociais, é preciso também dar condições de infra-estrutura para o sistema poder funcionar.

2.1 Prisão temporária

É uma modalidade de prisão utilizada durante uma investigação policial. Geralmente é decretada para assegurar o sucesso de determinada diligência “imprescindível para as investigações”. Elmir Duckerc (2001, p. 84), De acordo com a lei federal nº 7.960/1989, que regulamenta a prisão temporária, ela será cabível:

- I quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;
- II quando o indiciado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade;
- III quando houver fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos seguintes crimes de homicídio, seqüestro, roubo, estupro, tráfico de drogas, crimes contra o sistema financeiro, entre outros. O prazo de duração da prisão temporária, em regra, é de 5 dias. Entretanto, existem procedimentos específicos que estipulam prazos maiores para que o investigado possa permanecer preso temporariamente.

2.2 Prisão preventiva

É a modalidade de prisão mais conhecida e debatida. Pode ser decretada tanto durante as investigações, quanto no decorrer da ação penal, devendo em ambos os casos estarem preenchidos os requisitos legais para sua decretação.

O artigo 112 do Código de Processo Penal aponta os requisitos que podem fundamentar a prisão preventiva:

- a) a garantia da ordem pública e da ordem econômica (impedir que o réu continue praticando crimes);

- b) conveniência da instrução criminal (evitar que o réu atrapalhe o andamento do processo, ameaçando testemunhas ou destruindo provas;
- c) assegurar a aplicação da lei penal (impossibilitar a fuga do réu, garantindo que a pena imposta pela sentença seja cumprida.

O STF vem anulando rotineiramente decretos de prisão preventiva que não apresentam os devidos fundamentos e não apontam, de forma específica, a conduta praticada pelo réu a justificar a prisão antes da condenação, por força do preceito presente no inciso LVII do artigo 5º da Constituição Federal “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”

2.3 Prisão em flagrante

Este tipo de prisão possui uma peculiaridade pouco conhecida pelos cidadãos, que é a possibilidade de ser decretada por “qualquer membro do povo” que presenciar o cometimento de um ato criminoso. As autoridades policiais, por sua vez, têm o dever de prender quem esteja em flagrante delito. É uma espécie de prisão cautelar. À luz do artigo 310 do CPP, só pode ser mantida caso haja alguma das hipóteses que autorizam a prisão preventiva. Em caso negativo, deve ser concedida a liberdade provisória do agente.

2.4 Prisão para execução da pena

Este tipo de prisão objetiva o início da aplicação de uma pena e já foi tema de discussão no STF. Os ministros entendem que ela somente pode ser iniciada quando forem julgados todos os recursos cabíveis a serem interpostos, inclusive aqueles encaminhados ao STJ e ao STF. No entanto, isso só se aplica aos condenados que responderam o processo em liberdade, pois contra estes não existiam fundamentos para a decretação da prisão preventiva. Caso surjam novos fatos que justifiquem a prisão preventiva, os condenados poderão ser recolhidos antes do julgamento dos recursos. Esta modalidade de prisão é regulamentada pela Lei Federal nº 7.210/1984 LEP - Lei de Execuções Penais.

2.4.1 Prisão preventiva para fins de extradição

Esta medida garante a prisão preventiva do réu em processo de extradição como garantia para assegurar a efetividade do processo extradicional. A extradição deve ser requerida por via diplomática, ou, na falta do agente diplomático do estado que a requerer, diretamente de governo a governo. O Ministério das relações Exteriores encaminha o pedido ao Ministério da Justiça que o remete ao STF, cabendo ao Ministro relator ordenar a prisão do extraditando para que seja colocado à disposição do tribunal.

A importância da prisão preventiva para extradição se dá pelo fato de que seria impossível para o país, que pretende julgar o criminoso, apresentar pedido de extradição para um determinado Estado onde o procurado foi localizado, mas logo após este fugir para outro país.

2.5 Prisão civil

A Constituição Federal de 1988 proíbe expressamente a prisão por dívida, exceto no tocante ao inadimplemento de pensão alimentícia, constituindo-se na única forma de prisão civil admitida no Brasil. Este tipo de prisão é regulamentado pela Lei Federal nº 5.478/68 e pelo Código de Processo Civil (art.733). Nos casos de inadimplência à obrigação alimentícia, desde que comprovada à injusta recusa ao adimplemento, pode a autoridade judiciária competente decretar a prisão por até sessenta dias, mas a jurisprudência brasileira já firmou-se no sentido de que a prisão só deve ser constatada a possibilidade de pagar do devedor e sua recusa.

O Supremo Tribunal Federal já reconheceu a ilegalidade da prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito. O STF editou a Súmula 31 em 14 de abril de 2009, confirmando ser ilícita a prisão civil de depositário infiel.

3 MEDIDAS CAUTELARES

O ensinamento doutrinário preceitua que ação cautelar visa à proteção provisória de um direito até a vinda do provimento definitivo. Assim, o processo cautelar é, portanto, acessório, servindo para obtenção de medidas urgentes, que são necessárias ao bom desenvolvimento do processo principal. São pressupostos da cautelar: uma pretensão razoável, com possibilidade de ser aceita em Juízo; e o perigo da demora processual. No âmbito penal, o Código de Processo Penal prevê originalmente cautelares de ordem patrimonial, sendo exemplos o arresto e o seqüestro. No entanto, como lembra ALMEIDA /LAMEIRÃO (Sinopse do Processo Penal, 2011 p. 157), “com a reformulação do Código de Processo Penal, em julho de 2011, o artigo 282 prevê expressamente o binômio necessidade-adequação para a imposição de medidas cautelares, com base na garantia da aplicação da lei penal e conveniência da investigação ou instrução penal”.

Artigo 282 CPP. As medidas previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

- I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou instrução criminal, nos casos expressamente previstos para evitar a prática de infrações penais;
- II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

Entende-se que a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão é privilegiada no ordenamento jurídico brasileiro como a regra, não se podendo recorrer à prisão preventiva sob qualquer pretexto, sendo imprescindível o enquadramento nos pressupostos estabelecidos pelos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal. Assim, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

3.1 Medidas cautelares diversas da prisão

Uma leitura do artigo 319 do Código de Processo Penal leva à constatação da existência de medidas cautelares diversas da prisão. Efetivamente os princípios e direitos constitucionais e podem se tornar uma alternativa viável para a redução do fluxo carcerário desenfreado que torna o sistema penitenciário brasileiro desumano e impraticável a um custo

onerosamente alto para o estado e cruel para o infrator. Pode-se, portanto, elencar as seguintes medidas cautelares diversas de prisão, de acordo com o artigo 319 do Código de Processo Penal:

- I -comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades;
- II - proibição de acesso ou freqüência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante desses locais para evitar risco de novas infrações;
- III- proibição de manter contato com pessoa determinada quando por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante;
- IV-proibição de ausentar-se da comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação e instrução;
- V- recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos;
- VI- suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais;
- VII-internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável(art. 326 do Código Penal) e houver risco de reiteração;
- VIII-fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a todos os atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial;
- IX- Monitoração Eletrônica.

Para a aplicação, contudo, dessas medidas cautelares pessoais, é imprescindível, segundo o CPP, a presença dos seguintes pressupostos de forma concomitante:

- a) necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação policial ou instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais; adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado (art. 282, II);
- b) está claro no artigo 282,§1º, do CPP que as medidas cautelares podem ser aplicadas isoladas (uma) ou cumulativamente (duas ou mais), podendo o juiz revogá-las quando se evidenciar que não mais existam os motivos que determinaram a sua aplicação.

As medidas cautelares, porém estão sujeitas ao descumprimento e neste caso o Código de Processo Penal define o caminho a seguir, existindo três alternativas à disposição do juiz que pode adotá-las de ofício ou a requerimento do Ministério Público, do assistente da acusação ou do querelante (artigo 282,§4º). São elas: a substituição da medida por outra providência cautelar que seja mais propícia para a situação; quando presentes seus

pressupostos, decretar a prisão preventiva: ou adotar outra medida cautelar cumulada com a anterior.

É pacífico o entendimento da doutrina de que as medidas cautelares por não terem vinculação ou estarem dependentes de prisão anterior têm natureza autônoma. Contudo, de acordo com o artigo 321 do Código de Processo Penal, as medidas cautelares podem substituir a prisão em flagrante, nos casos em que a prisão preventiva não for recomendável.

4 HISTÓRICO DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO

Os estudiosos do Direito que se dedicam à pesquisa sobre o Monitoramento Eletrônico asseguram que este tipo de vigilância surgiu em meados dos anos 60, tendo sido desenvolvida pelo professor de biologia da Universidade de Harvard, Ralph Schwitzgebel. Segundo a doutrina, Ralph e seu irmão, Robert, desenvolveram medidas eletrônicas que serviam como forma de controle de delinquentes e enfermos mentais. Tais engenhos consistiam em um bloco de bateria e um transmissor que emitia sinais a um receptor, o que permitia registrar condutas e promover a interação entre o terapeuta e o condenado.

Os registros (Jack Love, 2004, CD) indicam, porém, que o marco da história da vigilância eletrônica se deu apenas em abril de 1983, quando um magistrado do Novo México, nos Estados Unidos, Jack Love, ao enfrentar a superlotação dos estabelecimentos penais locais, utilizou pela primeira vez a tecnologia naquele país, inspirado por uma tira de quadrinhos do Homem Aranha, na qual o vilão fixa um bracelete eletrônico conectado a um radar no braço do super-herói. Rodriguez Magariños (2005, p. 79) descreve:

El magistrado ordenó colocar una argolla de un interno de Albuquerque (Nuevo México) [...] Love imagino ele sistema como una manera de evitar que alguien fuera a La cárcel. Por ello, persuadió Michel Gross – experto em electrónica – para que ieara um nuevo sistema que permitiera supervisar ele comportamiento de cinco delincuentes de su jurisdicción.

Elaborado, o dispositivo foi denominado de gosslinbg em decorrência da união da palavra link e do sobrenome do profissional que o criou diferentemente do que se verificava no episódio do super-herói, aqui, o dispositivo era facilmente removível. Passada a fase de criação veio à fase de execução da tornozeleira, que em um primeiro momento foi testada pelo juiz por três semanas. Constatada sua eficácia, foi utilizada num homem de 30 anos de idade que havia infringido uma ordem de liberdade condicional.

Voluntariamente se apresentaram outros quatro condenados que também participam dessa fase de adaptação. A esta altura, o próprio juiz Jack Love manifestava preocupação com o novo sistema, mas não foi empecilho para que 1983 transformasse-se no ano em que um magistrado norte-americano sentenciou o primeiro acusado a usar o monitoramento eletrônico. Em seguida, a técnica passou a ser implantada por outros juízes em diversos Estados norte-americanos.

Desta forma, em 1984 surge na Flórida um sistema de vigilância eletrônica substitutivo da pena de prisão para delitos menos graves. Em 1986, já havia mais de 900 (novecentos) delinquentes supervisionados por tal sistema, chegando esse número em 1988 à expressiva marca de 2.300 (dois mil e trezentos indivíduos, em 33 Estados).

Desde então, o Monitoramento Eletrônico vem sendo utilizado por vários países, dentre os quais podemos citar Inglaterra, Canadá, Holanda, Austrália, Nova Zelândia, Suécia, França e Itália. Destaque-se, contudo, que não há uma regulamentação internacional uniforme no que se refere à utilização do Monitoramento Eletrônico de presos, significando dizer que os ordenamentos jurídicos de cada país guardam suas particularidades quanto à normatização da vigilância eletrônica.

Em 1984, por exemplo, surgiu em Palm Beach, na Flórida, um programa de prisão domiciliar de curta duração associado ao monitoramento eletrônico para substituir a pena privativa de liberdade para delitos de menor gravidade. Além disso, como atualmente ocorre na Espanha, fez-se o uso do monitoramento no âmbito da violência doméstica, em que o agressor teria que portar um dispositivo de controle para alertar sua proximidade em relação à vítima ou presença em locais proibidos pelo juiz. Nos Estados Unidos, desde as primeiras experiências, o método era utilizado em todas as fases do processo penal, inclusive durante a execução da pena.

Atualmente, o monitoramento continua sendo largamente utilizado nesse país, sendo os destinatários da medida escolhidos de acordo com a conduta típica praticada, bem como com o perfil do indivíduo. Para que haja a utilização da tecnologia eletrônica Estados Unidos, é necessária a concordância do preso. Deve a medida durar de 1(um) a 4(quatro) meses e deve ser custeada pelo beneficiado ou por sua família.

4.1 Expansão do sistema do sistema de monitoramento eletrônico

A experiência dos Estados Unidos espalhou-se por diversos países antes mesmo do final do século XX. A Inglaterra e o País de Gales, por exemplo, resolveram adotar programas experimentais pela primeira vez em 1989, mas somente dois anos depois o monitoramento eletrônico foi inserido no ordenamento jurídico dos dois países e em 2004 três localidades inglesas, Greater Manchester, Hampshire e West Islands passaram a usar o monitoramento via satélite. Atualmente, tanto na Inglaterra como no País de Gales a tecnologia do Monitoramento Eletrônico é supervisionado pelo serviço público, sendo em

regra utilizado para substituir a execução de penas privativas de liberdade de curta duração, inferiores ou iguais à três meses.

A medida é aplicada àqueles que possuem domicílio fixo e uma linha telefônica, os candidatos ao monitoramento devem ainda prosseguir nos estudos ou exercer uma atividade profissional, além de contribuir financeiramente com o programa.

Na França o monitoramento eletrônico de presos foi introduzido em 1997, hoje em dia o sistema é empregado como instrumento de acompanhamento sócio-judiciário, como espécie de vigilância ou na hipótese de liberdade condicional. Os franceses atualmente utilizam tanto a tecnologia móvel (GPS) quanto à estática.

Na Bélgica, a partir de 1996 foi aprovado um conjunto de medidas que tinham por objetivo diminuir o problema da superlotação carcerária, encontrando-se entre elas o monitoramento eletrônico nas prisões domiciliares. Neste caso, o sistema pode ser utilizado nos condenados à pena privativa de liberdade que permite a liberdade condicional, bem como àquelas que não excedam três anos, desde que não se trate de pedofilia, violência doméstica ou crimes sexuais.

A Argentina fez sua primeira experiência com o Monitoramento Eletrônico em 1997, hoje em dia os argentinos empregam a medida na detenção de presos provisórios em suas respectivas casas.

É clara a tendência de generalização do uso de Monitoramento Eletrônico em diversos países, podendo-se citar como exemplos, além dos já elencados, a Itália, Alemanha, Espanha, Portugal, Escócia, Países Baixos, Holanda, Suíça, Andorra, Austrália, Nova Zelândia, Israel, Singapura e África do Sul.

4.2 Sistemas e gerações do monitoramento eletrônico

Há três maneiras para se realizar o Monitoramento Eletrônico de presos e cada uma delas pertencem às denominadas 'gerações de tecnologia'. A primeira geração tem sistemas de vigilância ativo e passivo, o ativo é conhecido como sistema de sinal permanente, formado por três elementos: um transmissor, um receptor e uma central. Desta forma, o indivíduo monitorado recebe um transmissor, geralmente em forma de pulseira ou tornozeleira, que envia sinais intermitentes para o receptor indicando a distância entre os equipamentos, o que possibilita avaliar se o indivíduo saiu do espaço anteriormente definido,

infringindo a determinação judicial. Se isto acontecer, automaticamente é transmitido um sinal de alarme para a central de vigilância.

Com relação ao sistema passivo, também denominado de sistema de contato programado, o processo de identificação e localização o indivíduo monitorado se efetiva por meio de fornecimento de senha ou de um código pré-estabelecido, do reconhecimento das impressões digitais, de mapeamento da íris ou de voz, bem como da introdução de um objeto preso a ele de forma inamovível em um codificador.

A propósito desta espécie de sistema leciona Augusto Javier de Luca em Libertad vigilada por monitoreo electrónico, Cuadernos de doctrina y jurisprudência penal Buenos Aires, nº 7, p. 654:

Los dispositivos de contacto programado (sistema pasivo) contactan al monitoreado a intervalos para verificar que se encuentra en la ubicación requerida. Estos aparatos usan una computadora programada para llamarlo por teléfono durante las horas de monitoreo, al azar o a un tiempo especialmente elegido. La computadora también está programada para preparar informes de los resultados de la llamada.

Esses recursos são largamente usados na Europa mas recebem críticas. Em relação ao sistema ativo, levanta-se a possibilidade de estigmatização social que a utilização de um transmissor visível pode causar à vida de quem está sob vigilância; quanto ao sistema passivo, os críticos chamam a atenção para o fato de surgirem dificuldades na sua operacionalização quando o indivíduo realizar alguma atividade operacional fora do âmbito residencial, surgindo, nesses casos, da instalação de receptores em diversos locais frequentados pelo vigiado, o que seria muito dispendioso.

4.3 Controle rigoroso do monitoramento eletrônico

Constata-se que na Segunda geração o sistema de tecnologia se caracteriza por uma intervenção mais ampla e efetiva na vida privada do vigiado, proporcionada pela utilização de mecanismos que funcionam via satélite, mediante o chamado GPS (Global Positioning System), que consiste, segundo Jordi Nieva Fenoll em um sistema formado por unos 30 satélites geostacionarios que emiten señales codificadas, de forma de un receptor GPS las procesa y calcula la posición del portador del GPS. No le afectan las condiciones atmosféricas y funciona en cualquier lugar del globo, por lo que el riesgo de quedarse sin cobertura es educido.

Importa dizer, portanto, que o sistema global permite controlar a permanência do delinqüente num determinado lugar, indicando com precisão a hora e o local onde ele está ou esteve, constituindo-se numa vigilância em tempo real. Como no sistema ativo a primeira geração, o vigiado pode utilizar um transmissor acoplado a seu corpo (pulseira, tornozeleira, etc), tendo este a função de enviar informações entre satélites e estações no solo. Porém, ao contrário do que ocorre nos sistemas de primeira geração, essa espécie de tecnologia elimina a necessidade de dispositivos instalados em locais previamente definidos, sendo esta, em consequência, a principal vantagem apresentada por seus defensores.

A maior crítica ao sistema de segunda geração é em relação à possibilidade da existência de problemas técnicos, a exemplo de interferências e dificuldades na recepção de sinais em determinadas áreas, o que acabaria comprometendo a eficácia da vigilância.

A tecnologia de Terceira Geração é considerada a mais moderna das tecnologias empregadas no Monitoramento Eletrônico de presos. É que houve um aperfeiçoamento do GPS utilizado na segunda geração, o que possibilitou que a central e vigilância receba informações psicológicas, frequência de pulsações, ritmo respiratório para medir o nível de agressividade do delinqüente violento, etc. Também pode comportar o uso de mecanismos que a serem inseridos sob a pele ou no corpo do condenado, detectam que um crime está prestes a ser cometido, disparando sedativos na corrente sanguínea do indivíduo, por exemplo. Percebe-se, pois, que a vigilância eletrônica é um meio de monitorar o indivíduo ou uma coisa, averiguando a sua localização através de um eficiente instrumento de controle.

Há de se reconhecer, contudo, que o principal benefício do monitoramento de eletrônico é o afastamento do preso do ambiente promíscuo do sistema penitenciário, gerador de mazelas, contágio criminal, de doenças e descaminhos dos valores éticos.

Sobre isso lecionam Augusto & Poulastrou (1997, p. 651) “que estas medidas se inspiram em El propósito de congestionar lãs abarrotadas cárceles y La redución de costos, sin mengua la seguridad individual y social apoyada em La vigilância Del liberado.”

No Brasil, o monitoramento eletrônico apesar de ter chegado 27 anos depois da experiência do juiz norte-americano Jack Love, vem se constituindo num avanço considerável, sobretudo porque se trata de uma ferramenta eficaz e alternativa ao tradicional sistema penitenciário, alvo de críticas partidas de diferentes setores da sociedade, que o consideram desumano, cruel e carcomido.

Não é sem razão que abalizadas vozes doutrinárias orientam que, durante a fase de execução da pena, a prevenção especial positiva (a ressocialização) assume função prioritária.

Nesta linha, Roxin (2003, p. 97) ensina: “em La ejecución de La pena pasa totalmente a primer plano e menciona (re) socialización como fin de La ejecución”.

É fato indiscutível que o uso de sistemas telemáticos tem obtido o mais completo êxito em várias partes do mundo. Os levantamentos dos organismos oficiais indicam que desde o ano de 1983 tem se multiplicado o número de condenados que cumprem, rigorosamente, suas penas fora do ambiente carcerário.

Segundo Ríguez-Magariños (2006, p. 135):

Em El Reino Unido, alrededor Del 20 por 100 de los 50.000 delincuentes que empezaron programas de excarcelación anticipada de su condena fueron supervisados electrónicamente. E explica que “em 1998 em Suecia aproximadamente 25 por 100 de los 15.000 prisioneros fueran sujetos a vigilancia y supervisión electrónica.

Pode-se com isso inferir, que o sistema de monitoramento eletrônico, se bem aplicado, além de reduzir os custos do Estado com a construção de novos presídios e com a contratação de mais agentes penitenciários, entre outros funcionários que fazem parte do quadro de funcionários de um sistema prisional, vai trazer também benefícios aos apenados que dele fizer uso, pois dependendo da pena, o mesmo não terá que conviver com marginais de alta periculosidade e pode ainda, desfrutar do conforto do lar e convívio da família o que contribuirá de forma mais efetiva para a sua ressocialização.

5 ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO PELAS LEIS 12 258/010 E 12403/011

Está evidente que com o fracasso do sistema penitenciário torna-se patente a necessidade de se instituir meios alternativos à prisão. Neste viés, a doutrina aponta na direção do fomento do uso de instrumentos alternativos ao sistema prisional. Há críticas ao excessivo e desnecessário da prisão. Tanto no que diz respeito à aplicação da pena de curta duração quanto ao uso descontrolado da prisão processual.

Não se pode, porém, deixar de reconhecer que na esteira dessa preocupação os legisladores têm provocado mudanças significativas na legislação brasileira, como ocorreu com as leis nº 12.258/10 e nº 12.403/11, que introduziram sistemas de Monitoramento Eletrônico como verdadeira alternativa ao cárcere. Na verdade, não faltam razões para o legislador buscar inovações para evitar o encarceramento.

Araújo Neto (2009, p. 118), ensina:

A consequência jurídica do delito a ser imposta pelo Estado deve ofender o mínimo possível, a liberdade humana; a regra é (e deve ser), a liberdade e não a prisão; o aprisionamento do homem permite o contágio criminal do cidadão preso com o criminoso mais experiente; a prisão é um meio destrutivo, estigmatizante e extremamente negativo para o indivíduo; e por fim, a prisão é um instrumento inapropriado para alcançar a finalidade ressocializadora da pena.

A lei nº 12.258/2010 alterou a lei de Execução Penal (nº 7.210/1984), inserindo no ordenamento jurídico brasileiro o Monitoramento Eletrônico. Expressamente no Título V(Da Execução das penas em espécie), Título I(Das penas privativas de liberdade), seção VI, da referida lei de Execução Penal (artigo 146-A ao 146-D), a possibilidade de utilização do Monitoramento Eletrônico, nas hipóteses de saída temporária no regime semi-aberto e prisão domiciliar (BRASIL, 2010). Verifica-se que neste caso, que a medida se na fase de execução da pena, salvo a eventualidade do cumprimento da prisão processual, excepcionalmente, vier a ser levada a cabo no domicílio do indivíduo.

O objetivo da implantação do Monitoramento Eletrônico foi o de proporcionar maior segurança e controle durante a saída do presidiário do sistema carcerário. Desta forma, não se enxerga, porém, na reforma de 2010 a utilização desse dispositivo tecnológico como autêntica alternativa à prisão, mas como suporte eficiente de controle e vigilância do preso, beneficiado pela autorização de saída temporária ou pela concessão de prisão domiciliar.

Coube ao artigo 146-C, da lei nº 12.258/010 destacar a necessidade de o condenado adotar certos cuidados com o aparelho do Monitoramento Eletrônico, estabelecendo deveres como “receber visitas do servidor responsável pela monitoração eletrônica, responder aos seus contatos, cumprir suas orientações” e ainda: abster-se de remover, violar, de modificar, danificar de qualquer forma o dispositivo de monitoração eletrônica ou permitir que outrem o faça (BRASIL, 2010).

Em caso de descumprimento dos deveres elencados no parágrafo anterior, o acusado pode ser punido com a regressão do regime; a revogação da saída temporária; advertência por escrito; ou a revogação da prisão domiciliar. Vê-se que são medidas meramente repressoras, não dando nenhuma contribuição à finalidade ressocializadora da pena, mas por outro lado, a violação dos deveres reflete um descompromisso do apenado com o seu próprio processo de recuperação.

Para a doutrina, contudo, a lei nº 12.258/010 reflete seu caráter inovador ao introduzir no sistema jurídico brasileiro o Monitoramento Eletrônico, como uma ferramenta auxiliar e útil à fiscalização das decisões judiciais e controle de apenados.

Já a lei nº 12.403/2011, sancionada pelo Presidente da República em 04 de maio de 2011 introduziu diversas alterações no sistema processual brasileiro e inseriu o Monitoramento Eletrônico como medida manejável no curso do procedimento penal. A grande inovação do artigo 319, inciso IX do Código de Processo Penal foi a autorização para a aplicação do monitoramento eletrônico aos indiciados ou acusados, e não apenas, como até então, aos condenados.

Por força da reforma, o artigo 319 passou a fixar medidas cautelares diversas da prisão:

- a) o comparecimento em juízo, no prazo e condições estabelecidas em juízo;
- b) a proibição de frequentar determinados lugares, com o fim de evitar riscos de novas infrações penais;
- c) a proibição de entrar em contato com pessoas com quem deva permanecer distante;
- d) proibição de se ausentar da comarca;
- e) o recolhimento domiciliar;
- f) a suspensão da função pública ou atividade de cunho econômico financeira;
- g) a internação provisória;
- h) a fiança;

i) a monitoração eletrônica.

Depreende-se, assim, que o Monitoramento Eletrônico está inserido no ordenamento jurídico Pátrio como uma medida de natureza cautelar processual e pode ser aplicada antes mesmo do decreto condenatório, isto é, durante a fase do inquérito policial e também da ação pena, desde que presentes os pressupostos legais. É relevante recordar que até o advento da lei nº 12.403/2011, o Monitoramento Eletrônico era utilizado como medida de vigilância indireta, aplicável apenas ao condenado. Tanto é fato que de acordo com a lei nº 12.258/2010 só se poderia aplicar o Monitoramento Eletrônico nos casos de saída temporária ou de prisão domiciliar, nos termos da reforma introduzida na Lei de Execução Penal.

A prisão preventiva, por sua vez, só será utilizada em casos efetivamente excepcionais. A lei nº 12.403/011 não regulamentou o monitoramento eletrônico, cabendo aos Estados fazer no âmbito dos órgãos de fiscalização do sistema prisional. É relevante recordar que se antes havia dúvida sobre as hipóteses de cabimento do monitoramento eletrônico, se aos presos definitivos ou provisórios, agora está definido na lei nº 12.403/011 que o monitoramento é medida cautelar alternativa à prisão provisória e como tal deve ser imediatamente implantada.

Não se discute mais, pois, que a vigilância eletrônica é importante instrumento que surge com a perspectiva de substituir às deficientes estruturas penitenciárias tradicionais, tornando-se a alternativa mais viável para minorar os problemas de superpopulação carcerária, com visíveis resultados positivos tanto para o estado como para o apenado.

Assim é que o ordenamento jurídico brasileiro pode dispor do monitoramento eletrônico como ferramenta de vigilância indireta, conferindo maior segurança e controle, quando da permissão de saída no regime semi-aberto e da prisão domiciliar (lei nº 12.258/010) e, também, como medida cautelar, constituindo-se em verdadeira alternativa à prisão preventiva (lei nº 12.403/2011).

A edição das duas leis supra-citadas (nº 12.258/010 e nº 12.403/011) revela que a postura dos legisladores brasileiros está perfilada com o propósito preventivo especial, ou seja com a finalidade ressocializadora da pena.

Além disso, estima-se que atualmente o preso dentro do sistema prisional tradicional custa em média R\$ 1,5 mil mensais, mas como o Monitoramento Eletrônico esse custo cairá para R\$ 50 (cinquenta reais), constituindo-se numa redução considerável para o dispêndio financeiro do Estado com o apenado.

5.1 Monitoramento nos regimes de cumprimento de pena

Não há limitação para a utilização do monitoramento eletrônico de presos, podendo ser aplicado de diversas formas no âmbito das relações jurídico-penais. Desta forma, o citado instituto pode, por exemplo, contribuir no sistema de progressão de regime, previsto atualmente no ordenamento jurídico pátrio.

5.2 Monitoramento eletrônico e regime fechado

Em princípio, a aplicação do monitoramento eletrônico no regime fechado de cumprimento de pena não tem o objetivo de substituir a privação de liberdade, mas sim, de auxiliar o controle exercido pelo estado sobre os encarcerados em determinados aspectos da execução, a fim de garantir o respeito à integridade física e psicológica, bem como a própria dignidade pessoal do condenado.

Neste caso, o monitoramento não é visto como alternativa ao cárcere, uma vez que os indivíduos submetidos ao regime fechado não estão, em sua maioria, aptos ao retorno ao convívio social. Nada impede, porém, que a tecnologia do monitoramento seja usada como apoio, especialmente na concessão de autorização para trabalho externo, bem como das chamadas permissões de saída.

5.3 Monitoramento eletrônico e regime semi-aberto

A Lei de Execução Penal – LEP e o Código Penal – CP, estabelecem que a execução da pena em regime semiaberto deve ser cumprida em colônias agrícolas, industriais ou estabelecimentos similares, devendo, em tais instalações, a movimentação do encarcerado ser controlada por meio de muros, cercas, agentes policiais, entre outros aparatos.

Na prática, contudo, o que se verifica é a falta desses aparatos, por falta de verbas e de políticas públicas, o que dá à sociedade a sensação de impunidade, surgindo à tecnologia do monitoramento eletrônico de presos como a solução para mudar esse cenário.

No regime semi-aberto o monitoramento eletrônico pode ser utilizado também como mecanismo de apoio, sobretudo no que diz respeito ao trabalho do preso e às chamadas autorizações para saída,(permissões de saída e saídas temporárias). Nesse regime o trabalho

externo é mais amplo e liberal. Com o monitoramento, fica viável a localização permanente do apenado.

5.4 Monitoramento eletrônico no regime aberto

O regime aberto, que de acordo com o artigo 36 da Lei de Execução Penal, baseia-se na autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado, deve ser cumprido em Casa de Albergado ou Estabelecimento Similar, dispõem a Lei de Execução Penal e o Código Penal, em seus artigos 93 e 33, respectivamente. A previsão é de que o apenado, durante o dia, sem qualquer escolta ou vigilância, dedica-se a atividades lícitas fora do estabelecimento, recolhendo-se apenas à noite.

No Brasil existe um número muito reduzido de Casas de Albergados, os magistrados, diante do caso concreto, só têm três caminhos a seguir: determinar o recolhimento em estabelecimento de destinação diversa; encaminhar o condenado às localidades mais próximas ou, determinar o recolhimento domiciliar. Vê-se, pois, que em nenhuma das hipóteses se assegura a finalidade da pena que é a recuperação do infrator. Nesta situação, o Monitoramento Eletrônico surge como eficaz solução, proporcionando o controle permanente do apenado, além de sua progressiva ressocialização.

5.5 Monitoramento eletrônico e aspectos positivos e negativos

Embora prevista nas leis nº 12.258/010 e nº 12.403/011, a utilização do Monitoramento Eletrônico no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro não é suscita, contudo, discussões no cenário jurídico nacional, destacando-se pontos positivos e negativos do sistema.

5.5.1 Aspectos positivos do monitoramento eletrônico

Apresentam-se como positivos os seguintes aspectos:

1. Não-estigmatização e potencialização da inserção social: o monitoramento eletrônico possibilita o alcance da principal finalidade da pena, qual seja a reinserção social do indivíduo, na medida em que o afasta das mazelas que assolam o atual sistema

penitenciário pátrio (serviços sexuais, doenças, superpopulação das penitenciárias, falta de higiene, inadequada alimentação, etc). Assim, o monitoramento cumpre a finalidade da prevenção especial positiva, permitindo restringir a liberdade de locomoção sem a necessidade de afastar o condenado de seu meio social.

2. Redução do alto nível de encarceramento: o monitoramento de presos (provisórios ou definitivos) diminui consideravelmente a quantidade de encarcerados, causando, em consequência, melhoras no sistema penitenciário brasileiro. Isoladamente, vale ressaltar, o monitoramento não é suficiente, mas auxilia na adoção de uma política de esvaziamento dos presídios.
3. Diminuição dos custos financeiros gerados pelo aprisionamento: o sistema penitenciário tradicional revela-se muito dispendioso para o Estado, mais do que o monitoramento eletrônico, uma vez que o emprego deste proporcionaria a retirada do encarcerado do Estado.

Lisa Rousso (2008, p. 126), sobre o Monitoramento Eletrônico, afirma que este sistema é mais barato do que o encarceramento porque exige menos supervisão, não exige grandes estruturas físicas, e também limita o cuidado médico e alimentar que o Estado tem de prover ao infrator.

O monitoramento eletrônico permite que certos infratores podem ser punidos a um custo menor que o encarceramento tradicional, além dessa condição, em muitas jurisdições pode-se cobrar do infrator uma taxa para o Monitoramento, reduzindo ainda mais os custos do seu encarceramento, se fosse realizado em prisão, ou penitenciárias comuns.

Outras vantagens do monitoramento eletrônico estão dispostas logo abaixo:

1. Manutenção do convívio social: O monitorado tem a oportunidade de cumprir a sanção a ele aplicada próximo de seus familiares, bem como de permanecer em seu emprego, prestar serviços à comunidade, o que facilita a sua reintegração social.
2. Caráter inibitório do sistema: o uso do monitoramento pode gerar a redução do número de condutas ilícitas praticadas, na medida em que proporciona o controle

permanente do monitorado por parte do Estado, visto que o uso do aparelho tecnológico permite estabelecer a área pela qual o apenado pode se deslocar.

3. Eficácia do sistema: a verificação das experiências realizadas em outros países, principalmente no continente europeu, tem demonstrado o sucesso da operacionalidade do uso do monitoramento eletrônico de presos, além de permitir a superação de erros e dificuldades enfrentadas em outras nações. O referido sucesso deve-se em grande parte à eficácia do sistema no que tange a possibilidade que confere ao estado de promover o controle efetivo do cumprimento das obrigações por parte do apenado.

5.5.2 Aspectos negativos do monitoramento eletrônico

São apontados como pontos negativos do Monitoramento Eletrônico os seguintes aspectos:

1. Estigmatização do indivíduo e a violação do princípio da intimidade: Estima-se que o uso de equipamentos por parte do monitorado ocasiona sua estigmatização na medida em que consideram não ser o equipamento (tornozeleira, bracelete, etc.) facilmente ocultável, o que ocasionaria, em consequência, a exposição pública à sociedade das pessoas que estejam sendo processadas ou cumprindo pena.

A exposição pública das pessoas que vão fazer uso do monitoramento eletrônico foi constatada quando da visita de demonstradores da fabricante do produto ao Conselho nacional de Política Criminal e Penitenciária: o equipamento é claramente visível no pulso ou no tornozelo (onde fica ainda mais evidente) além de ser obrigatoriamente acompanhado de unidade portátil medindo 12 x 7,5 x 4 centímetros, pesando 275 gramas, conforme material de propaganda. Assim, para evitar que outras pessoas percebam a existência do equipamento, o portador deverá vestir calças compridas e ainda uma camisa com bolsos ou casaco para colocar a unidade móvel.

Argumenta-se que só não haveria exposição pública para alguém que tem o costume de usar trajes sociais na sua vida cotidiana, o que não é a realidade da população carcerária. Assim, pelo fato de considerarem que o monitoramento expõe a pessoa ao escrutínio público, estaria, conseqüentemente, violando o princípio da intimidade.

Outro argumento contra o monitoramento eletrônico é a de que a redução do nível da população carcerária só ocorreria na teoria, pois na prática não iria acontecer, uma vez que a utilização da tecnologia de vigilância não seria em substituição à pena privativa de liberdade, mas apenas como um meio para a obtenção da liberdade no decorrer da execução penal.

Carlos Weiss (2008, p. 109), aduz que o emprego do monitoramento eletrônico gerará sensível redução da quantidade de pessoas aprisionadas.

Portanto, as seguintes situações podem ser observadas:

1. Inexistência de efeito inibitório: o sistema de rastreamento de presos não impede que o indivíduo cometa novos crimes, uma vez que só permite ao Estado controlar onde e quando aquele esteve, mas jamais o que ele fez ou com quem está se relacionando.
2. Risco à saúde: os críticos da tecnologia do monitoramento sustentam o posicionamento de que a tecnologia utilizada pode causar sérios danos à saúde do monitorado, em virtude dos eventuais efeitos nocivos das ondas eletromagnéticas. Ademais, alegam que os referidos efeitos dificilmente seriam detectados em curto prazo.
3. Baixo grau de escolaridade dos monitorados: essa crítica é feita pelo fato de que grande parte da população carcerária brasileira possui baixo grau de escolaridade, o que dificultaria a operação do equipamento, e por conseqüência, poderia acarretar alarmes falsos na central.
4. Inviabilidade da captura de monitorados que podem danificar o equipamento: crítica forte é feita no sentido de que o equipamento (tornozeleira, bracelete, etc.) é facilmente danificado, podendo o indivíduo arrancá-lo e fugir, sendo, neste caso, difícil a sua captura.

6 METODOLOGIA UTILIZADA

Para que, de fato, um estudo tenha importância do ponto de vista científico, é indispensável que o desenvolvimento do trabalho seja orientado, siga diretrizes previamente designadas no intuito de compreender informações obtidas e aplicá-las à proposta vislumbrada. É nesse contexto que se firma a importância da metodologia para a elaboração de pesquisas em geral e, em especial, dos trabalhos monográficos.

Assim, para o desenvolvimento deste trabalho fez-se uso dos recursos metodológicos disponíveis a fim de nortear o objetivo ora aqui proposto, como também para que se realize um estudo sério sobre o tema e executá-lo de maneira ágil.

Dessa maneira, a pesquisa ora apresentada possui as seguintes classificações, quanto aos seus objetivos e quanto aos seus fins.

Quanto aos seus objetivos:

- Ela é explicativa, já que pretende aprofundar o conhecimento a respeito do monitoramento eletrônico, da prisão preventiva e a relação entre esses dois institutos como medida alternativa à prisão processual cautelar.

Quanto ao seu objeto, ela é uma pesquisa bibliográfica que segundo Lakatos e Marconi (2010, p. 266), pode ser definida como:

- Um levantamento de dados, seleção e documentação de toda bibliografia já publicada sobre o assunto que está sendo pesquisado, em livros, revistas, jornais, boletins, monografias, teses, dissertações, material cartográfico, com o objetivo de colocar o pesquisador em contato direto com todo o material já escrito sobre o mesmo.

Assim, para fundamentá-la teoricamente recorreu-se aos estudos publicados acerca da temática apresentada, uma vez que por ser um tema eminentemente atual, têm-se uma bibliografia pouco extensa, sendo preciso recorrer a artigos, periódicos e demais estudos sobre o tema e que são encontrados em predominância apenas no meio virtual.

Quanto às técnicas de pesquisa:

- Foi utilizada a técnica da observação para a leitura e compreensão das informações obtidas e o seu exame em comparação com as determinações do texto legal brasileiro.

Os recursos metodológicos utilizados tiveram como finalidade primordial o cumprimento dos objetivos citados na introdução do presente trabalho, para que a pesquisa viesse a ter sucesso de acordo com as especificações a que se propõe para o aumento do conhecimento acerca da sua temática.

7 ANÁLISE DOS RESULTADOS

O Monitoramento Eletrônico como visto ao longo do presente trabalho, se enquadra na concepção preventivo-especial positivo da pena, objetivando promover reprimenda ao infrator e com isto colocá-lo o mais próximo possível da sociedade, remetendo-o ao ideal de ressocialização. Sem dúvida, atende assim aos preceitos da Lei de Execução penal, que, através de suas normas, busca possibilitar a incorporação do apenado à sociedade, num processo imune a traumas.

Conforme dados coletados sobre a iniciativa da utilização do monitoramento eletrônico no Brasil já há um esforço legislativo para inserir esta tecnologia ordenamento jurídico brasileiro, o que foi demonstrado aqui através das análises e apresentações das Leis: 12.258/2010 e 12.403/2011 – que representam um importante passo em direção à regulamentação e implantação desse sistema de vigilância eletrônica de presos no país.

Firma-se, portanto, o monitoramento eletrônico como uma solução viável e equilibrada para o cumprimento de pena, servindo para resolver questões acerca da inexistência de estabelecimentos adequados ao cumprimento da pena de prisão (em regime aberto e semiaberto), assim como para promover a finalidade preventivo-especial, preconizada pela lei penal e fiscalizar o cumprimento da pena privativa de liberdade durante a fase de execução.

Os argumentos contrários a este sistema existem, como tudo que é considerado moderno, ou como qualquer elemento que tente mudar ou alterar determinada ordem vigente, os argumentos contrários ao uso desse sistema, não podem ser ignorados, porém o uso dessa tecnologia já é utilizada em muitos países tais como: Espanha, Inglaterra, Canadá, Itália, Nova Zelândia, Estados Unidos, entre outros, como também já é utilizado e em alguns Estados brasileiros, portanto torna-se necessário ver os resultados positivos desse sistema não só nos outros países, como também no Brasil, uma vez que pesquisas e reportagens que apresentam informações sobre este instrumento de vigilância eletrônica, têm demonstrado que o uso desse mecanismo torna menos degradante a condição do apenado, do que o sistema prisional tradicional, principalmente quando o seu uso é aplicado no cumprimento da pena privativa de liberdade, possibilitando a execução da sanção penal de forma mais humana.

Conforme verificado ao longo da pesquisa realizada, vislumbra-se que o monitoramento eletrônico é medida a ser acolhida pelo Judiciário a fim de trazer inúmeras vantagens, uma vez que permite que o condenado, em certas situações, possa sair do cárcere e

gozar de uma maior liberdade, traz mais segurança para a Justiça, já que permite uma maior vigilância dos passos dos condenados, também, proporciona maior segurança para a sociedade, haja vista que em virtude de uma maior cobertura de vigilância, em consequência, a sociedade estará mais protegida, entre várias outras peculiaridades já argüidas no decorrer do presente trabalho monográfico.

Assim, os benefícios trazidos pelo monitoramento eletrônico são inúmeros, porém, como também estudado ao longo da pesquisa, verificou-se os vários obstáculos a sua plena utilização. Alguns destes de cunho eminentemente jurídico, como o argumento de seus opositores quanto ao constrangimento à intimidade privada do condenado que, supostamente, tem todos os seus passos vigiados. Outros obstáculos são de cunho estatal, haja vista que o governo brasileiro ainda não possui meios para cobrir os custos pecuniários resultados da aplicação genérica do monitoramento eletrônico e por essa razão não permite ao magistrado acolher esse tipo de vigilância quando julgar necessário.

Dessa maneira, é preciso balancear os pontos controvertidos a respeito do monitoramento eletrônico e sua aplicação no cenário nacional. A Lei nº 12.258 de 2010 é inovadora e vem a trazer para o nosso país uma medida que já é há tempos encontrada no direito de outros ordenamentos jurídicos, porém, aqui, encontra uma série de apontamentos a serem discutidos e analisados. Nunes (2010), por exemplo, em artigo se posiciona contra o monitoramento eletrônico:

Por melhor que possa ser a intenção daqueles que defendem o uso da tecnologia para atenuar os nefastos efeitos do cárcere na vida do cidadão, não é possível tolerar os abusos que, certamente, advêm do emprego desses meios tecnológicos, mormente em tempos de pânico social, quando, então, a debilitação do direito à privacidade é mais freqüente e tolerada pela sociedade. Somando-se a desmedida expansão do poder punitivo estatal fruto do medo com a troca do desejo de liberdade pela ilusão da segurança, em breve, o que teremos é um Estado totalitário se é que já não o temos sem limites éticos em termos penais. E o pior: parafraseando a banda irlandesa U2, tudo será feito *in the name of love*. Isso é muito parecido com a proteção do sã sentimento do povo alemão, que fundamentou um regime totalitário que culminou no Holocausto, cujas barbaridades são conhecidas por todos e, sempre que necessário, devem ser lembradas para não ficarmos em um museu de grandes novidades. Se não quisermos ter o desprazer de ver nossos filhos recebendo um código de barras ao nascer, é bom (re)pensarmos sobre essas questões, pois, ao que tudo indica, o remédio será pior que a doença.

Vê-se o total desprezo do autor pela vigilância eletrônica. Porém, como a própria legislação pertinente – a Lei nº 12.258 – ordena, esta é uma medida alternativa, a ser utilizada tão somente dentro das hipóteses previstas legalmente, quando for cabível sua aplicação e esta condizer, de fato, para o benefício da sociedade.

Seu texto, como foi visto, foi vetado em vários aspectos, o que impossibilita que haja uma grande mudança com efeitos significativos. Especialmente vetou-se a respeito da possibilidade de sua aplicação no regime aberto e no livramento condicional. Apesar das justificativas apresentadas serem plausíveis (como salientado a falta de estrutura para a adoção dessa medida), é certo que o monitoramento eletrônico viria a contribuir e muito para que a possibilidade de conferir ao apenado um pouco de liberdade e meios de ressocialização, por vezes, tem o efeito contrário, resulta em fugas e o cometimento de mais eventos criminosos.

No que toca à prisão processual, como visto, essa é uma medida de caráter cautelar a ser empregada estritamente nas hipóteses previstas pela legislação para evitar que a presença do acusado na sociedade venha a obstar a persecução processual penal, o esclarecimento do crime ocorrido para a chegada da verdade real, o perigo para a sociedade que simboliza o acusado livre em seu meio, a promoção de novos delitos, entre outros aspectos já citados no capítulo referente à prisão processual.

A problemática ora em apreço reside no que toca ao prolongamento demasiado e injustificável do período de vigência da prisão processual. Esta como medida a ser acolhida com o notório objetivo cautelar, deixa sua razão de existir, quando perdura indefinidamente no tempo.

O acusado, portanto, vem a sofrer de maneira antecipada os efeitos da sanção penal que só seria cabível quando do fim do processo judicial em que é litigante passivo. Até o trânsito em julgado definitivo da lide, sabe-se que este faz jus a sua presunção de inocência e, por essa razão, não deveria sofrer os reflexos da sanção penal antes que o Judiciário se pronuncie de maneira definitiva quanto a sua culpa ou participação no crime.

Assim, a perpetuação da prisão preventiva, quando ocorre injustificadamente, vem a contrariar o direito de presumir-se inocente o acusado até o fim do processo.

A fim de evitar essas arbitrariedades, seria interessante que o monitoramento eletrônico pudesse ser utilizado a fim de substituir a aplicação da prisão preventiva. A vigilância eletrônica seria, então, uma ferramenta a mais a fim de permitir ao juízo responsável a acolhida de uma cautelar no propósito de evitar os problemas suscitados sobre a permanência do acusado em liberdade.

Porém, como visto a falta de previsão legal para tanto é outro fator que vem a contribuir para as desvantagens do uso do monitoramento eletrônico na contemporaneidade. É fundamental que a legislação venha a prever a possibilidade argüida.

Um dos aspectos principais que seriam favorecidos com a utilização da vigilância eletrônica diz respeito a desinchar a superpopulação carcerária, uma vez que o número excessivos de presos pode ser reduzido se, aqueles que sofrem os efeitos da prisão processual, possam vir a ser monitorados eletronicamente e, assim, permanecerem em liberdade até o final da resolução da lide a qual estão envolvidos.

Outro aspecto importante é que apesar da tecnologia do emprego do monitoramento eletrônico ser cara, a longo prazo, seus custos podem ser reduzidos, tornando-se esta menos cara para o estado do que manter a sobrevivência do apenado não só nos cárcere, mas também de sua família, haja vista que muito deles permitem que sua família faça jus ao auxílio reclusão da previdência social.

Ao acusado, obviamente, as vantagens são bastante significativas, já que apesar de este ter que se submeter a ter seus passos vigiados, acredita-se que é melhor estar sob o poder da vigilância eletrônica, mas no seio da sua família e do seu círculo social do que recolhido a um estabelecimento prisional que na grande maioria das vezes é um fator que dispõe mais a marginalização do que a ressocialização.

Esses fatores são destacados pelos estudiosos no assunto, como Luana Souza Delitti (2010) ressalta o caráter de manutenção do acusado em seu meio social, desfrutando do carinho de seus parentes mesmo em face do cerceamento de sua intimidade ocasionado pela aplicação da vigilância eletrônica:

No entanto, deve-se analisar de fato qual a melhor e mais vantajosa medida para a sociedade como um todo e para o próprio condenado, pesando as vantagens e desvantagens da utilização do monitoramento eletrônico. De fato, o apenado terá sua intimidade e direito de ir e vir limitados, contudo, permanecer preso traz as mesmas restrições e conseqüências ainda piores, dadas as condições em que muitos permanecem aprisionados, uma vez que são poucos os estabelecimentos prisionais que possibilitam a execução da pena de forma digna. A crise em nosso sistema penitenciário obviamente não foi solucionada com a adoção do monitoramento eletrônico. Aliás, nos termos da lei ora em vigor, os muitos condenados em regime aberto continuam sem vigilância, sequer indireta, dados os vetos já mencionados.

Assim, tendo em vista que a grande maioria dos nossos estabelecimentos prisionais ressocialização do apenado não ocorre, muito pelo contrário contribui sim não para sua reinserção na sociedade e sim para uma especialização maior no mudo do crime, uma vez que apenados que cometeram crimes não violentos, são misturados com bandidos de alta periculosidade ou chefes de quadrilha, entre outros a aplicação do monitoramento eletrônico vem a contribuir para seu desenvolvimento.

Como visto nas razões do veto presidencial à Lei nº 12.258 do corrente ano demonstram que não é plausível que o magistrado possa usar aleatoriamente desta medida, devido aos custos e à amplitude desse ato.

Esse entendimento também se aplica à adoção da tecnologia em estudo ao invés da decretação da prisão processual. É indispensável que o juiz, para tanto, siga estritamente de uma espécie legal que disponha as oportunidades em que essa medida venha a colaborar para o trabalho da justiça e a preservação do interesse da coletividade. Assim, ainda há um longo caminho a ser perseguido pela iniciativa estatal para que esta medida seja tomada em favor tanto do apenado como da própria sociedade.

8 CONCLUSÃO

Conforme analisado no presente trabalho o monitoramento eletrônico é mais uma das ferramentas tecnológicas que podem auxiliar as atividades executadas pelo Estado representado na figura do juiz (a exemplo da videoconferência, que auxilia a realização de interrogatório), pois é um mecanismo de vigilância eletrônica, que permite que os passos do indivíduo vigiado (como um GPS - *global positioning system* – sistema global de localização) sejam acompanhados e enviados através de dados que demonstram sua localização presente e passada.

Por se constituir num método eficaz de controle e localização do indivíduo monitorado, é uma importante ferramenta para que o Estado possa fiscalizar o cumprimento de suas decisões judiciais com vistas a evitar a superlotação carcerária, portanto o emprego desse método tecnológico na seara processual penal, permite que presos dentro e fora do estabelecimento prisional possam ser vigiados, o sistema pode ser visto como um elemento importante para a substituição da prisão preventiva, consistindo na atual conjuntura do sistema carcerário brasileiro, em um paliativo para seus inúmeros problemas, tais como: a superpopulação carcerária e os custos da manutenção do acusado, que nem sequer foi ainda condenado, em cárcere estatal.

Alem de contribuir para a diminuição da superlotação carcerária, no que tange o seu uso como substituição da prisão preventiva, o monitoramento eletrônico pode ser empregado também quando o magistrado autorizar a saída temporária no regime semiaberto e determinar a prisão domiciliar, o mesmo beneficia o acusado, principalmente aqueles que não cometeram crimes tão graves e que não são considerados perigosos para a sociedade, uma vez que este poderá responder em liberdade ao processo e mesmo tendo seus passos vigiados poderá gozar do conforto de sua família e de sua casa e por fim, beneficia também a sociedade, que estará mais segura na medida em que o acusado é efetivamente vigiado, já que, por vezes, o seu recolhimento ao cárcere, só modifica o endereço de suas atividades criminais.

Apesar de suas vantagens para resolver o problema do sistema prisional tradicional, ainda são tímidos os efeitos da vigilância eletrônica de presos, aplicada atualmente apenas nas hipóteses definidas em lei: prisão domiciliar, medida cautelar processual e permissão de saída no regime semiaberto.

Para alguns doutrinadores, o uso pouco comum desse método, ocorre por causa do alto custo de sua aplicação, porém se for analisada a questão do ponto de vista econômico, de

se construir novas unidades prisionais para resolver o problema da superlotação carcerária, o custo do monitoramento será bem menor para o Estado e para a própria sociedade que precisa através dos impostos pagar a estadia do apenado no cárcere.

Já para os opositores desse instrumento de controle da conduta do indivíduo, além do custo financeiro, este dispositivo tem outra desvantagem, qual seja a de ferir as normas e regras sociais, as benesses desse sistema, de certa forma não são bem avaliadas por eles, que consideram que o uso do monitoramento eletrônico invade a vida privada do indivíduo e sua intimidade.

Sabe-se que as desvantagens apontadas pelos opositores do monitoramento existem, e precisam ser levadas em consideração, entretanto, as suas vantagens do ponto de vista jurídico, social e até mesmo humano podem ser mensuradas, como maiores do que suas desvantagens, por isso faz-se necessário que ampliem as possibilidades de utilização do monitoramento eletrônico de presos, que poderia substituir, em maior escala, a tradicional prisão.

Uma das indicações do monitoramento encontra-se na sua utilização na pena autônoma, numa conseqüência jurídica do delito, como pena restritiva de direitos e como apoio às políticas de ressocialização do apenado. Para que isto aconteça, urge, pois, que os legisladores se apressem na análise e aprovação dos critérios de regulamentação, permitindo que o monitoramento eletrônico de presos no Brasil seja utilizado plenamente no esforço nacional de humanização dos presídios.

REFERÊNCIAS

- ALBERGARIA, Jason. **Comentários à Lei de Execução Penal**. Rio de Janeiro: AIDE, 1987.
- AMARAL, Antônio Fernando do. A responsabilidade penal juvenil como categoria jurídica. In: **Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina**. Florianópolis: AMC, v. 5, 1998.
- AMARAL E SILVA, A; MENDEZ, E.G. (Coord.). **Estatuto da Criança e do adolescente comentado, comentários jurídicos e sociais**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- ARROJO, Manuel Lopez-Rey y. **Que es el delito?** Buenos Aires, Atlântica, 1947.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução en la Razón**. Valencia: Tirant lo Blanch, 1997.
- BARRETO, Tobias. **Fundamentos do direito de punir**. Revista dos Tribunais, n. 727.
- BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. São Paulo: Martin Claret, 2002.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão, causas e alternativas**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.
- BRANCHER, Leoberto. **Justiça para a juventude**. Proteção Integral, publicação da Associação Brasileira de Magistrados e Promotores de Justiça da Infância e Juventude, Porto Alegre, 2001. Encarte especial – Proposta de Lei de Diretrizes sócio-educativas, n. 27.
- BRASIL, **Constituição Federal**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm. Acessado em 10 de novembro de 2010.
- _____, **Código de Processo Penal**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/del3689.htm>. Último acesso em 22 de outubro de 2010.
- _____, **Lei nº 12.258 de 2010 (Lei do monitoramento eletrônico)**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12258.htm. Acesso em 25 de novembro de 2010.
- BRUCKNER, Pascal. Filhos e Vítimas: O tempo da inocência. In: Morin Edgar, Prigogine Ilya e outros. **A sociedade em busca de valores**. Lisboa: Instituto Piaget, 1996.
- CARVALHO, Salo de. **Teoria agnóstica da pena: o modelo garantista de limitação do poder punitivo**. In CARVALHO, Salo de. (Org.) **Crítica e Execução Penal**. Doutrina, Jurisprudência e Projetos Legislativos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

CHAVES, Sabrina Smith e FURTADO, Leonor. **As medidas socio-educativas e as medidas tutelares na legislação brasileira e portuguesa**. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários 2000.

CORREA JUNIOR, Luiz Carlos de Azevedo. **Direito do menor**. São Paulo: Atlas, 1991.

CURY, M.; AMARAL E SILVA, A; MENDEZ, E.G. (Coord.). **Estatuto da criança e do adolescente comentado, comentários jurídicos e sociais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

_____.; GARRIDO. P. & MAÇURA. **Estatuto da criança e do adolescente anotado**. São Paulo: RT, 1991.

CARNELUTTI, Francesco. **Cuestiones sobre el proceso penal**. Buenos Aires: EJEJA, 1961.

_____. **Pena e garantias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

DÜSSEL, Enrique. 1492 - o encobrimento do outro (a origem do mito da modernidade). In: **Conferência de Frankfurt**. Tradução de Jaime A. Clasen. Petrópolis: Vozes, 1993.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón, teoría del garantismo**. 2. ed. Madrid: Editorial Trotta, 1997.

_____. Note Critiche ed autocritiche intorno alla discussione su diritto e Ragione. In: **Le regioni del garantismo: Discutendo con Luigi Ferrajoli**. Gianformaggio, Letizia. Torino: Giappichelli, 1993.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. 25. ed. Petrópolis: Vozes, 2002.

GUILLAUME, Marc. A Competição das velocidades. In: Morin Edgar, Prigogine Ilya e outros. **A sociedade em busca de valores**. Lisboa: Instituto Piaget, 1996.

HASSEMER, Winfried. História das idéias penais da Alemanha do Pós-Guerra. In: **Três temas de Direito Penal**, Estudos do MP, AMPRGS, V. 7, 1993.

KANT, Immanuel. **Princípios metafísicos de la doutrina del derecho**. México. UNAM, 1978.

LOPES JR., Aury. **Sistemas de investigação preliminar no processo penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia científica**. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2010.

MENDEZ, Emílio Garcia. **Por uma reflexão sobre o arbítrio e o garantismo na jurisdição socio educativa**. Porto Alegre: AJURIS, ESMP-RS, FESDEPRS, 2000.

_____. (Coord.). Estatuto da criança e do adolescente comentado. In: **Comentários jurídicos e sociais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. São Paulo: Atlas, 1998.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Estatuto da criança e do adolescente comentado**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado**. 10 ed. São paulo: Revista dos Tribunais,2010.

PIERANGELI, José Henrique. **Escritos jurídicos penais**. 2. ed. São Paulo: RT, 1999.

PIMENTEL, Manoel Pedro. **O crime na atualidade**. São Paulo: RT, 1983.

RIZZINI, Irene. **A criança e a lei no Brasil**. Rio de Janeiro, UNICEFCESPI/USU, 2000.

ROXIM, Claus. A culpabilidade como critério administrativo de pena. **Revista de Direito Penal**, São Paulo, RT, v. 11/12.

SOUTO MAIOR, Armando. **História geral**: para o ensino de 2º grau. 21. ed. São Paulo: Nacional, 1978.

SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. Da “invasão” da américa aos sistemas penais de Hoje: discurso da “inferioridade” Latino-Americana. **Revista de Estudos Criminais**. 7. Porto Alegre: Notadez, 2002.

ROUSSO, Lisa. **O monitoramento eletrônico**: uma alternativa à prisão? Experiências internacionais e perspectivas no Brasil. Brasília: Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, 2008.

SUANNES, Adauto. **Os fundamentos éticos do devido processo penal**. São Paulo: RT, 1999.

THUMS, Jorge. **Acesso à realidade, técnicas de pesquisa e construção do conhecimento**. 2 ed. Porto Alegre: Editora Sulina e Editora da Ulbra, 2000.

WEIS, Carlos. **Monitoramento eletrônico**: uma alternativa à prisão? Experiências internacionais e perspectivas no Brasil. Brasília. Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, 2008.

VOLPI, Mário. **Sem liberdade, sem direitos**. São Paulo: Cortez, 2001.

ZAFFARONI, Raul Eugênio, PIERANGELLI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Parte Geral. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

ANEXOS

ANEXO A – LEI Nº 12.258, DE 15 DE JUNHO DE 2010.



Presidência da República

Casa Civil

Subchefia para Assuntos Jurídicos

LEI Nº 12.258, DE 15 DE JUNHO DE 2010.

Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), para prever a possibilidade de utilização de equipamento de vigilância indireta pelo condenado nos casos em que especifica.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º (VETADO).

Art. 2º A Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 66.

.....

V -

.....

I) (VETADO);

.....” (NR)

“Art. 115. (VETADO).

.....” (NR)

“Art. 122.

.....

Parágrafo único. A ausência de vigilância direta não impede a utilização de equipamento de monitoração eletrônica pelo condenado, quando assim determinar o juiz da execução.” (NR)

“Art. 124

§ 1º Ao conceder a saída temporária, o juiz imporá ao beneficiário as seguintes condições, entre outras que entender compatíveis com as circunstâncias do caso e a situação pessoal do condenado:

- I - fornecimento do endereço onde reside a família a ser visitada ou onde poderá ser encontrado durante o gozo do benefício;
- II - recolhimento à residência visitada, no período noturno;
- III - proibição de frequentar bares, casas noturnas e estabelecimentos congêneres.

§ 2º Quando se tratar de frequência a curso profissionalizante, de instrução de ensino médio ou superior, o tempo de saída será o necessário para o cumprimento das atividades discentes.

§ 3º Nos demais casos, as autorizações de saída somente poderão ser concedidas com prazo mínimo de 45 (quarenta e cinco) dias de intervalo entre uma e outra.” (NR)

“Art. 132.

.....

§ 2º

.....

d) (VETADO)” (NR)

“TÍTULO V

.....

CAPÍTULO I

.....

Seção VI

Da Monitoração Eletrônica

Art. 146-A. (VETADO).

Art. 146-B. O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando:

I - (VETADO);

II - autorizar a saída temporária no regime semiaberto;

III - (VETADO);

IV - determinar a prisão domiciliar;

V - (VETADO);

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 146-C. O condenado será instruído acerca dos cuidados que deverá adotar com o equipamento eletrônico e dos seguintes deveres:

I - receber visitas do servidor responsável pela monitoração eletrônica, responder aos seus contatos e cumprir suas orientações;

II - abster-se de remover, de violar, de modificar, de danificar de qualquer forma o dispositivo de monitoração eletrônica ou de permitir que outrem o faça;

III - (VETADO);

Parágrafo único. A violação comprovada dos deveres previstos neste artigo poderá acarretar, a critério do juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a defesa:

I - a regressão do regime;

II - a revogação da autorização de saída temporária;

III - (VETADO);

IV - (VETADO);

V - (VETADO);

VI - a revogação da prisão domiciliar;

VII - advertência, por escrito, para todos os casos em que o juiz da execução decida não aplicar alguma das medidas previstas nos incisos de I a VI deste parágrafo.

Art. 146-D. A monitoração eletrônica poderá ser revogada:

I - quando se tornar desnecessária ou inadequada;

II - se o acusado ou condenado violar os deveres a que estiver sujeito durante a sua vigência ou cometer falta grave.”

Art. 3º O Poder Executivo regulamentará a implementação da monitoração eletrônica.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 15 de junho de 2010; 189 da Independência e 122 da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA

Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto

Este texto não substitui o publicado no DOU de 16.6.2010

ANEXO B - LEI Nº 12.403, DE 4 DE MAIO DE 2011.

Presidência da República
Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos
LEI Nº 12.403, DE 4 DE MAIO DE 2011.

Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Os arts. 282, 283, 289, 299, 300, 306, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 317, 318, 319, 320, 321, 322, 323, 324, 325, 334, 335, 336, 337, 341, 343, 344, 345, 346, 350 e 439 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, passam a vigorar com a seguinte redação:

TÍTULO IX

DA PRISÃO, DAS MEDIDAS CAUTELARES E DA LIBERDADE PROVISÓRIA

“Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

§ 2º As medidas cautelares serão decretadas pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes ou, quando no curso da investigação criminal, por representação da autoridade policial ou mediante requerimento do Ministério Público.

§ 3º Ressalvados os casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, o juiz, ao receber o pedido de medida cautelar, determinará a intimação da parte contrária, acompanhada de cópia do requerimento e das peças necessárias, permanecendo os autos em juízo.

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, em último caso, decretar a prisão preventiva (art. 312, parágrafo único).

§ 5º O juiz poderá revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319).” (NR)

“Art. 283. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva.

§ 1º As medidas cautelares previstas neste Título não se aplicam à infração a que não for isolada, cumulativa ou alternativamente cominada pena privativa de liberdade.

§ 2º A prisão poderá ser efetuada em qualquer dia e a qualquer hora, respeitadas as restrições relativas à inviolabilidade do domicílio.” (NR)

“Art. 289. Quando o acusado estiver no território nacional, fora da jurisdição do juiz processante, será deprecada a sua prisão, devendo constar da precatória o inteiro teor do mandado.

§ 1º Havendo urgência, o juiz poderá requisitar a prisão por qualquer meio de comunicação, do qual deverá constar o motivo da prisão, bem como o valor da fiança se arbitrada.

§ 2º A autoridade a quem se fizer a requisição tomará as precauções necessárias para averiguar a autenticidade da comunicação.

§ 3º O juiz processante deverá providenciar a remoção do preso no prazo máximo de 30 (trinta) dias, contados da efetivação da medida.” (NR)

“Art. 299. A captura poderá ser requisitada, à vista de mandado judicial, por qualquer meio de comunicação, tomadas pela autoridade, a quem se fizer a requisição, as precauções necessárias para averiguar a autenticidade desta.” (NR)

“Art. 300. As pessoas presas provisoriamente ficarão separadas das que já estiverem definitivamente condenadas, nos termos da lei de execução penal.

Parágrafo único. O militar preso em flagrante delito, após a lavratura dos procedimentos legais, será recolhido a quartel da instituição a que pertencer, onde ficará preso à disposição das autoridades competentes.” (NR)

“Art. 306. A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente, ao Ministério Público e à família do preso ou à pessoa por ele indicada.

§ 1º Em até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, será encaminhado ao juiz competente o auto de prisão em flagrante e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública.

§ 2º No mesmo prazo, será entregue ao preso, mediante recibo, a nota de culpa, assinada pela autoridade, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas.” (NR)

“Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente:

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação.” (NR)

“Art. 311. Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do

Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial.” (NR)

“Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º).” (NR)

“Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:

I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos;

II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal;

III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;

IV - (revogado).

Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida.” (NR)

“Art. 314. A prisão preventiva em nenhum caso será decretada se o juiz verificar pelas provas constantes dos autos ter o agente praticado o fato nas condições previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.” (NR)

“Art. 315. A decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada.” (NR)

CAPÍTULO IV DA PRISÃO DOMICILIAR

“Art. 317. A prisão domiciliar consiste no recolhimento do indiciado ou acusado em sua residência, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial.” (NR)

“Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

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 a partir do 7º (sétimo) mês de gravidez ou sendo esta de alto risco.

Parágrafo único. Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo.” (NR)

CAPÍTULO V DAS OUTRAS MEDIDAS CAUTELARES

“Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão:

I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades;

II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações;

III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante;

IV - proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução;

V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos;

VI - suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais;

VII - internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração;

VIII - fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial;

IX - monitoração eletrônica.

§ 1º (Revogado).

§ 2º (Revogado).

§ 3º (Revogado).

§ 4º A fiança será aplicada de acordo com as disposições do Capítulo VI deste Título, podendo ser cumulada com outras medidas cautelares.” (NR)

“Art. 320. A proibição de ausentar-se do País será comunicada pelo juiz às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, intimando-se o indiciado ou acusado para entregar o passaporte, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.” (NR)

“Art. 321. Ausentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva, o juiz deverá conceder liberdade provisória, impondo, se for o caso, as medidas cautelares previstas no art. 319 deste Código e observados os critérios constantes do art. 282 deste Código.

I - (revogado)

II - (revogado).” (NR)

“Art. 322. A autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos.

Parágrafo único. Nos demais casos, a fiança será requerida ao juiz, que decidirá em 48 (quarenta e oito) horas.” (NR)

“Art. 323. Não será concedida fiança:

I - nos crimes de racismo;

II - nos crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e nos definidos como crimes hediondos;

III - nos crimes cometidos por grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

IV - (revogado);

V - (revogado).” (NR)

“Art. 324. Não será, igualmente, concedida fiança:

I - aos que, no mesmo processo, tiverem quebrado fiança anteriormente concedida ou infringido, sem motivo justo, qualquer das obrigações a que se referem os arts. 327 e 328 deste Código;

II - em caso de prisão civil ou militar;

III - (revogado);

IV - quando presentes os motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva (art. 312).” (NR)

“Art. 325. O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:

a) (revogada);

b) (revogada);

c) (revogada).

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;

II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

§ 1 Se assim recomendar a situação econômica do preso, a fiança poderá ser:

I - dispensada, na forma do art. 350 deste Código;

II - reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços); ou

III - aumentada em até 1.000 (mil) vezes.

§ 2 (Revogado):

I - (revogado);

II - (revogado);

III - (revogado).” (NR)

“Art. 334. A fiança poderá ser prestada enquanto não transitar em julgado a sentença condenatória.” (NR)

“Art. 335. Recusando ou retardando a autoridade policial a concessão da fiança, o preso, ou alguém por ele, poderá prestá-la, mediante simples petição, perante o juiz competente, que decidirá em 48 (quarenta e oito) horas.” (NR)

“Art. 336.

O dinheiro ou objetos dados como fiança servirão ao pagamento das custas, da indenização do dano, da prestação pecuniária e da multa, se o réu for condenado.

Parágrafo único. Este dispositivo terá aplicação ainda no caso da prescrição depois da sentença condenatória (art. 110 do Código Penal).” (NR)

“Art. 337. Se a fiança for declarada sem efeito ou passar em julgado sentença que houver absolvido o acusado ou declarada extinta a ação penal, o valor que a constituir, atualizado, será restituído sem desconto, salvo o disposto no parágrafo único do art. 336 deste Código.” (NR)

“Art. 341. Julgar-se-á quebrada a fiança quando o acusado:

I - regularmente intimado para ato do processo, deixar de comparecer, sem motivo justo;

II - deliberadamente praticar ato de obstrução ao andamento do processo;

III - descumprir medida cautelar imposta cumulativamente com a fiança;

IV - resistir injustificadamente a ordem judicial;

V - praticar nova infração penal dolosa.” (NR)

“Art. 343. O quebramento injustificado da fiança importará na perda de metade do seu valor, cabendo ao juiz decidir sobre a imposição de outras medidas cautelares ou, se for o caso, a decretação da prisão preventiva.” (NR)

“Art. 344. Entender-se-á perdido, na totalidade, o valor da fiança, se, condenado, o acusado não se apresentar para o início do cumprimento da pena definitivamente imposta.” (NR)

“Art. 345. No caso de perda da fiança, o seu valor, deduzidas as custas e mais encargos a que o acusado estiver obrigado, será recolhido ao fundo penitenciário, na forma da lei.” (NR)

“Art. 346. No caso de quebramento de fiança, feitas as deduções previstas no art. 345 deste Código, o valor restante será recolhido ao fundo penitenciário, na forma da lei.” (NR)

“Art. 350. Nos casos em que couber fiança, o juiz, verificando a situação econômica do preso, poderá conceder-lhe liberdade provisória, sujeitando-o às obrigações constantes dos arts. 327 e 328 deste Código e a outras medidas cautelares, se for o caso.

Parágrafo único. Se o beneficiado descumprir, sem motivo justo, qualquer das obrigações ou medidas impostas, aplicar-se-á o disposto no § 4º do art. 282 deste Código.” (NR)

“Art. 439. O exercício efetivo da função de jurado constituirá serviço público relevante e estabelecerá presunção de idoneidade moral.” (NR)

Art. 2º O Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, passa a vigorar acrescido do seguinte art. 289-A:

“Art. 289-A. O juiz competente providenciará o imediato registro do mandado de prisão em banco de dados mantido pelo Conselho Nacional de Justiça para essa finalidade.

§ 1º Qualquer agente policial poderá efetuar a prisão determinada no mandado de prisão registrado no Conselho Nacional de Justiça, ainda que fora da competência territorial do juiz que o expediu.

§ 2º Qualquer agente policial poderá efetuar a prisão decretada, ainda que sem registro no Conselho Nacional de Justiça, adotando as precauções necessárias para averiguar a autenticidade do mandado e comunicando ao juiz que a decretou, devendo este providenciar, em seguida, o registro do mandado na forma do caput deste artigo.

§ 3º A prisão será imediatamente comunicada ao juiz do local de cumprimento da medida o qual providenciará a certidão extraída do registro do Conselho Nacional de Justiça e informará ao juízo que a decretou.

§ 4º O preso será informado de seus direitos, nos termos do inciso LXIII do art. 5º da Constituição Federal e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, será comunicado à Defensoria Pública.

§ 5º Havendo dúvidas das autoridades locais sobre a legitimidade da pessoa do executor ou sobre a identidade do preso, aplica-se o disposto no § 2º do art. 290 deste Código.

§ 6º O Conselho Nacional de Justiça regulamentará o registro do mandado de prisão a que se refere o caput deste artigo.”

Art. 3 Esta Lei entra em vigor 60 (sessenta) dias após a data de sua publicação oficial.

Art. 4 São revogados o art. 298, o inciso IV do art. 313, os §§ 1º a 3º do art. 319, os incisos I e II do art. 321, os incisos IV e V do art. 323, o inciso III do art. 324, o § 2º e seus incisos I, II e III do art. 325 e os arts. 393 e 595, todos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal.

Brasília, 4 de maio de 2011; 190 da Independência e 123 da República.

DILMA ROUSSEFF *José Eduardo Cardozo*

Este texto não substitui o publicado no DOU de 5.5.2011

ANEXO C - DECRETO Nº 7.627, DE 24 DE NOVEMBRO DE 2011.

**Presidência da República Casa Civil
Subchefia para Assuntos Jurídicos**

DECRETO Nº 7.627, DE 24 DE NOVEMBRO DE 2011.

Regulamenta a monitoração eletrônica de pessoas prevista no Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e na Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso IV, da Constituição, e tendo em vista o disposto no inciso IX do art. 319 no Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e nos arts. 146-B, 146-C e 146-D da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal,

DECRETA:

Art. 1º Este Decreto regulamenta a monitoração eletrônica de pessoas prevista no inciso IX do art. 319 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e nos arts. 146-B, 146-C e 146-D da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal.

Art. 2º Considera-se monitoração eletrônica a vigilância telemática posicional à distância de pessoas presas sob medida cautelar ou condenadas por sentença transitada em julgado, executada por meios técnicos que permitam indicar a sua localização.

Art. 3º A pessoa monitorada deverá receber documento no qual constem, de forma clara e expressa, seus direitos e os deveres a que estará sujeita, o período de vigilância e os procedimentos a serem observados durante a monitoração.

Art. 4º A responsabilidade pela administração, execução e controle da monitoração eletrônica caberá aos órgãos de gestão penitenciária, cabendo-lhes ainda:

I - verificar o cumprimento dos deveres legais e das condições especificadas na decisão judicial que autorizar a monitoração eletrônica;

II - encaminhar relatório circunstanciado sobre a pessoa monitorada ao juiz competente na periodicidade estabelecida ou, a qualquer momento, quando por este determinado ou quando as circunstâncias assim o exigirem;

III - adequar e manter programas e equipes multiprofissionais de acompanhamento e apoio à pessoa monitorada condenada;

IV - orientar a pessoa monitorada no cumprimento de suas obrigações e auxiliá-la na reintegração social, se for o caso; e

V - comunicar, imediatamente, ao juiz competente sobre fato que possa dar causa à revogação da medida ou modificação de suas condições.

Parágrafo único. A elaboração e o envio de relatório circunstanciado poderão ser feitos por meio eletrônico certificado digitalmente pelo órgão competente.

Art. 5º O equipamento de monitoração eletrônica deverá ser utilizado de modo a respeitar a integridade física, moral e social da pessoa monitorada.

Art.6º O sistema de monitoramento será estruturado de modo a preservar o sigilo dos dados e das informações da pessoa monitorada.

Art.7º O acesso aos dados e informações da pessoa monitorada ficará restrito aos servidores expressamente autorizados que tenham necessidade de conhecê-los em virtude de suas atribuições.

Art.8º

Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 24 de novembro de 2011; 190º da Independência e 123º da República.

DILMA ROUSSEFF *José Eduardo Cardozo*