



**CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS
FACULDADE REINALDO RAMOS
BACHARELADO EM DIREITO**

JOÃO VÍTOR BARBOSA DE SOUSA

**O MONITORAMENTO ELETRÔNICO NA PRISÃO DOMICILIAR:
ALTERNATIVA EFICIENTE AO CÁRCERE?**

**CAMPINA GRANDE/PB
2014**

JOÃO VÍTOR BARBOSA DE SOUSA

**O MONITORAMENTO ELETRÔNICO NA PRISÃO DOMICILIAR:
ALTERNATIVA EFICIENTE AO CÁRCERE?**

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

Orientador: Prof. Francisco Iasley Lopes de
Almeida.

CAMPINA GRANDE/PB

2014

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA DA CESREI

S725m Sousa, João Vítor Barbosa de.

O monitoramento eletrônico na prisão domiciliar: alternativa eficiente ao cárcere? / João Vítor Barbosa de Sousa. – Campina Grande, 2014.

64 f. : il. color.

Monografia (Graduação em Direito) Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR - Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI.

Orientador: Prof. Esp. Francisco Iasley Lopes de Almeida.

1. Direito Penal. 2. Sistema Penitenciário. 3. Prisão Domiciliar - Monitoramento Eletrônico. I. Título.

CDU 343.2(043)

JOÃO VITOR BARBOSA DE SOUSA

**O MONITORAMENTO ELETRÔNICO NA PRISÃO DOMICILIAR:
ALTERNATIVA EFICIENTE AO CÁRCERE?**

Aprovada em: ___ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA

**Professor – Francisco Iasley Lopes de Almeida–
Faculdade Reinaldo Ramos- FAAR
(Orientador)**

**Professor – Kelsen de Mendonça Vasconcelos–
Faculdade Reinaldo Ramos- FAAR
(1º Examinador)**

**Professor – Felipe Augusto de Melo e Torres–
Faculdade Reinaldo Ramos- FAAR
(2º Examinador)**

Primeiramente agradeço a Deus, pois sem ele nada disso seria possível, em seguida agradeço aos meus familiares que sempre acreditaram em mim, até mesmo nos momentos em que não o fiz.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
CAPPITULO 1 - CONTEXTO HISTÓRICO.....	12
1.1. O DIREITO PENAL E AS PENAS.....	15
1.2. PRINCÍPIOS DO DIREITO PENAL.....	16
1.2.1. O princípio da legalidade.....	18
1.2.2. O princípio da igualdade.....	20
1.2.3. O princípio da culpabilidade.....	21
1.2.4. O princípio da individualização da pena.....	22
1.2.5. O princípio da humanidade da pena.....	23
CAPPITULO 2 - A SANÇÃO PENAL.....	24
2.1. AS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE.....	24
2.1.1. A pena de reclusão.....	25
2.1.2. A pena de detenção.....	26
2.1.3. A Prisão Simples.....	26
2.2. AS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS.....	27
2.3. A PENA DE MULTA.....	28
2.4. REGIMES DE CUMPRIMENTO DE PENA.....	29
2.4.1. Regime fechado.....	29
2.4.2. Regime semiaberto.....	30
2.4.3. Regime aberto.....	31
2.5. OS TIPOS DE PRISÃO.....	31
2.5.1. Prisão Civil.....	32
2.5.2. Prisão Militar.....	33
2.5.3. Prisão penal.....	33
2.5.4. Prisão Cautelar.....	34
2.5. 1.1. Prisão em Flagrante.....	36
2.5. 1.2. Prisão Preventiva.....	37
2.5. 1.3. Prisão temporária.....	38
2.5. 1.4. Prisão Domiciliar.....	39
CAPPITULO 3 - O MONITORAMENTO ELETRÔNICO DE PRESOS.....	42
3.1. O SURGIMENTO DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO..	42
3.1.1. O monitoramento eletrônico no Brasil.....	44
3.2. OS TIPOS DE MONITORAMENTO	45
3.3. AS FINALIDADES DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO	46
3.4. MONITORAMENTO E SUA LEGISLAÇÃO.....	48

CAPPITULO 4 - O MONITORAMENTO ELETRÔNICO E A PRISÃO DOMICILIAR.....	52
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	58
REFERÊNCIAS.....	60
ANEXOS.....	62

RESUMO

Hoje a sociedade passa por uma fase em que é necessário o uso da tecnologia em várias de suas áreas, inclusive a jurídica. Desta maneira, pode-se recorrer às fontes e recursos tecnológicos com o intuito de solucionar as crises cotidianas dentro do meio social. Tais crises como a falta de estrutura do sistema penitenciário, o indevido encarceramento cautelar de indivíduos, podem ser facilmente resolvidas através de métodos tecnológicos como o monitoramento eletrônico de presos. Logo o presente trabalho busca mostrar o uso deste meio de cumprimento de pena nos casos em que o acusado é levado à prisão domiciliar, afim de que se preserve o processo investigatório, bem como o procedimento judicial como um todo, ou seja, o objetivo principal desta monografia é mostrar de forma clara o monitoramento como meio eficaz de propiciar a execução da prisão domiciliar sendo ainda de fácil fiscalização, evitando assim o encarceramento do preso ou acusado no falido sistema prisional brasileiro. Desta forma, implementado o monitoramento eletrônico neste tipo de prisão, se pode evitar a violação aos princípios constitucionais e garantias fundamentais tais como o princípio da presunção de inocência. Assim, este é um tema de grande relevância e que tem despertado interesse por todos aqueles que lidam com as Ciências Criminais. Por ser uma monografia de cunho explicativo, buscaram-se elementos para sua produção na pesquisa bibliográfica, em textos, artigos. Torna-se cristalina a relevância do tema proposto no campo da, não somente do Direito Penal e do Processo Penal, mas que afeta a toda segurança pública, posto que o estudo do monitoramento eletrônico de presos e suas aplicações bem como nas prisões domiciliares é assunto que se coloca em discussão os caminhos que o Estado deve percorrer para poder lidar com as questões carcerárias.

Palavras Chave: Monitoramento Eletrônico, Prisão Domiciliar, Sistema Penitenciário, Sociedade.

ABSTRACT

Today the society is going through a phase in which the use of technology in many of its areas, including legal need. Thus, one can resort to sources and technology in order to solve the everyday crises within the social environment resources. Crises such as the lack of structure of the prison system, improper precautionary incarceration of individuals, can be easily solved through technological methods such as electronic monitoring of prisoners. Soon this paper seeks to show the use of this means of imprisonment in cases where the accused is taken to house arrest, so that it preserves the investigative process and court proceedings as a whole, ie, the main objective this monograph is to show clearly monitoring as an effective means of promoting the implementation of house arrest and yet easy to control, thus avoiding the imprisonment of arrested or charged in the failed Brazilian prison system. This way, implemented electronic monitoring this type of prison, can avoid violating the constitutional principles and fundamental safeguards such as the presumption of innocence. So, this is a topic of great importance and has attracted interest for all those who deal with the Criminal Sciences. Being a monograph explaining nature, elements were sought for their production in the literature search in texts, articles. Becomes crystal clear the relevance of the proposed field of not only the Criminal Law and Criminal Procedure theme, but it affects the entire public safety, since the study of the electronic monitoring of prisoners and their applications as well as in house arrest is subject that arises in discussing the ways that the state should go to be able to deal with prison issues.

Keywords: Electronic Monitoring, Household Prison, Prisons, Society.

INTRODUÇÃO

O Estado é responsável por garantir a segurança pública mantendo um sistema de penas que guiam o chamado ordenamento jurídico, cuja função não é só deter os infratores, mas também, garantir que os mesmos não voltem a incidir em tais condutas tidas como ilegais.

Dessa forma, as sanções penais previstas no Código de conduta brasileiro não possuem só o caráter punitivo, o qual visa causar ao infrator um dano correspondente ou equivalente ao dano que este causou à sociedade, mas também, pretende fazer com que o mesmo volte ao convívio nessa mesma sociedade, através da intimidação e do desestímulo à prática de tais condutas, assim, trabalhando para que haja uma recuperação deste apenado.

Com base nestes objetivos, nada mais coerente que buscar meios alternativos ao cumprimento das penas, visto que estas não são totalmente efetivas já que há falhas no caráter recuperador e ressocializador do atual sistema prisional brasileiro, devido à superlotação dos presídios, o que torna o convívio pacífico algo de difícil obtenção, além de haver uma severa redução nas chances do indivíduo se readaptar ao convívio social.

Assim, dentre as diversas alternativas ao encarceramento do indivíduo, apresenta-se o monitoramento eletrônico, método que permite uma extensão do poder de polícia do Estado, garantindo a fiscalização de quem o usa, além de permitir que o apenado cumpra sua pena em um ambiente menos hostil, se comparado com o ambiente prisional.

Neste trabalho será feito um estudo acerca do uso da monitoração eletrônica, nos casos de prisão domiciliar, e como esta vem a ser uma alternativa às prisões cautelares, tornando-se eficaz na preservação do indivíduo, vez que não o submete diretamente ao cárcere.

O uso deste método na residência do infrator permite que este cumpra sua pena de privação de liberdade estando na segurança do seu lar e com a proximidade de seus entes queridos, o que torna a reeducação, um parâmetro cada vez mais possível e eficaz.

Estes fatores influenciam o comportamento, e preservam a integridade psicológica do indivíduo, fazendo com que este possua maiores chances de voltar à vida normal e menores chances de reincidir em tais condutas.

Por sua vez, o tema é discutido de diferentes perspectivas, que vão desde o uso do monitoramento eletrônico como meio de dar ao Estado o controle sobre quem cumpre a pena, tendo isto como um meio de garantir a eficiência das execuções penais, ao ponto de que também diminuiria a população carcerária.

A abordagem do presente trabalho é feita em cima de pesquisa de campo e bibliográfica, e apresenta uma análise sobre o monitoramento eletrônico como meio alternativo de cumprimento de penas, a partir das Leis **12.258/10** e **7.210/84**, que introduzem maneiras alternativas ao encarceramento de indivíduos cuja pena é a reclusão.

No presente trabalho, será realizada uma análise paralela de contexto histórico sobre o surgimento do monitoramento eletrônico como pena alternativa ao cárcere no Brasil e no mundo, afim de que possamos explicar com mais clareza as considerações que serão feitas a respeito do referido tema.

Serão considerados além dos aspectos históricos deste método, a teoria geral das penas e os tipos de regimes de cumprimento de penas aplicados no cotidiano, para, desta maneira, entendermos de que modo esta alternativa poderia ser mais vantajosa.

O monitoramento eletrônico, quando em uso, se mostra bastante eficaz, na redução do contingente carcerário, o que desta maneira, concede um novo ponto de vista do que seria o cumprimento da pena, que poderia ser utilizado pelo magistrado sempre que este entendesse ser cabível.

Uma vez que, na maioria dos casos registrados há uma grande mistura de diversos tipos penais presentes em um mesmo ambiente, alguns mais gravosos que outros, poderíamos dizer que o próprio convívio entre estes se mostra um dos fatores responsáveis por “corromper a integridade mental do indivíduo” que cometeu o delito menos gravoso, e que estaria mantendo o convívio com demais indivíduos que em muitas vezes, são mais perigosos.

Assim, podemos afirmar que o uso do monitoramento eletrônico, garante como método alternativo ao cárcere, o cumprimento da pena imposta, bem como torna eficaz a manutenção de ordem social do indivíduo, evitando o encarceramento e diminuindo as chances de haver reincidências, o que por sua vez, servirá para preservação e garantia da segurança jurídica.

O presente estudo pretende mostrar um comparativo entre a possibilidade do monitoramento eletrônico e as demais penas aplicadas no sistema judiciário brasileiro

de maneira linear, de uma forma que fique compreensível o modo como este método deverá ser aplicado na prática, quando adotado.

Nos primeiros tópicos analisaremos o contexto histórico das penas, no Brasil e no mundo, bem como suas teorias, depois passaremos a analisar, de maneira histórica também, o surgimento do monitoramento eletrônico e seus primeiros usos no cotidiano, veremos também, se esta alternativa de cumprimento de pena já é usada em nosso ordenamento, e se usada, como se dá a execução desta pena.

No determinado contexto em que nos encontramos, nota-se cada vez mais a decadência do sistema prisional brasileiro, que em muitas vezes não consegue conter uma grande quantidade de aprisionados.

Desta forma torna-se bastante viável a aplicação do monitoramento eletrônico de presos, ainda que nas hipóteses em que é admitido, as quais serão analisadas no decorrer do presente trabalho.

Seguindo esta ótica, o presente trabalho de conclusão de curso (TCC) vem visando a possibilidade de implementação deste método nos cumprimentos das penas de prisão domiciliar, vez que o Estado em muitas das ocasiões que serão discutidas, encarcera indivíduos apenas com o escopo de garantir o procedimento investigatório.

Tal atitude por parte do ente Estatal é inviável, uma vez que neste processo chega a ferir muitos dos princípios constitucionais, desrespeitando assim as garantias fundamentais do cidadão até então inocente.

CAPPITULO 1 - CONTEXTO HISTÓRICO

Antes de adentrarmos no tema, devemos primeiro fazer algumas considerações sobre o surgimento das penas, para que entendamos qual a sua real finalidade, e, como devemos usar estes conceitos na atualidade, afinal, é certo que com o passar dos tempos, há também a mudanças dos hábitos e dos costumes das pessoas que vivem em sociedade.

Assim, muitos dos conceitos adquiridos no início da formação do que seria o meio social foram perdidos, até porque determinadas condutas ou caíram em desuso ou simplesmente tonaram-se tão comuns, por não dizer banais, que foram mudando a partir da ótica da população em geral, o que fez sumir o caráter punitivo de tais comportamentos.

Como pode ser observada, a forma de punir ultrapassou diversas fases e foi sendo lapidada ao longo dos séculos, conforme aponta Estefam (2012, p.54):

A doutrina tende a identificar o início do desenvolvimento do Direito Penal, aí abrangendo sua pré-história e boa parte do arvorecer de sua história, como a fase da vingança penal, dividida em três subfases: a vingança divina, a vingança privada e a vingança pública, nas quais se entremeia a chamada vingança limitada (Talião). Esses períodos, muito embora estudados na ordem acima apresentada, aqui adotada somente para fins didáticos, não se sucederam completamente, a ponto de se concluir que representam um ciclo evolutivo. Não se pode ignorar, além da multiplicidade de agrupamentos sociais existentes, com diferentes culturas, que o resultado de guerras travadas pode ter provocado a aniquilação de um sistema em favor daquele adotado pelos vencedores.

Conforme se observa acima, das civilizações antigas até as atuais o direito penal percorreu um longo caminho possuindo assim as mais variadas formas de atuação no meio social e na aplicação da justiça.

Na primeira fase histórica, os meios de justiça eram baseados na vingança divina, na qual se tinha em foco, o julgamento dos indivíduos componentes do meio social feito a partir de uma entidade divina.

Verifica-se para tanto que este tipo de justiça não se mostrava eficaz, tão pouco justa e verídica, tendo em vista que o homem sequer possuía a capacidade interpretar os

fenômenos naturais a sua volta, conforme podemos observar na afirmação de Estefam (2012, p. 55):

O homem possuía uma visão limitada de si mesmo e de sua posição no cosmo. Não compreendia sequer os diversos fenômenos naturais (sejam aqueles que fugiam ao cotidiano, como a chuva, o trovão, o raio, as secas, ou mesmo os que se repetiam com alguma frequência, como os rigorosos invernos e as longas estiagens). Esses eventos eram então atribuídos a seres sobrenaturais, que dirigiam a vida das pessoas, premiando-as ou castigando-as, conforme suas ações.

Em seguido momento da história, a aplicação das punições passou pela fase da vingança privada, que se era basicamente “fazer justiça com as próprias mãos”, mas também não se mostrava eficaz, por não ter uma delimitação do grau de punir aplicado.

Logo, Estefam (2012, p.55) afirma que:

Já em tempos muito remotos, o homem fazia justiça pelas próprias mãos. A vingança privada caracterizava-se por reações violentas, quase sempre exageradas e desproporcionais. caracterizava-se por reações violentas, quase sempre exageradas e desproporcionais. As penas impostas eram a “perda da paz” (imposta contra um membro do próprio grupo) e a “vingança de sangue” (aplicada a integrante de grupo rival). Com a “perda da paz”, o sujeito era banido do convívio com seus pares, ficando à própria sorte e à mercê dos inimigos. A “vingança de sangue” dava início a uma verdadeira guerra entre os agrupamentos sociais. A reação era desordenada e, por vezes, gerava um infundável ciclo, em que a resposta era replicada, ainda com mais sangue e rancor. Travavam-se lutas intermináveis, imperando o ódio e a guerra[14]. Com o fortalecimento do poder social, a vingança privada, aos poucos, cedeu lugar à justiça privada, atribuindo-se ao chefe da família, clã ou tribo o poder absoluto de decidir sobre a sorte dos infratores.

Em determinado momento, este tipo de justiça caiu em desuso, dando espaço para o surgimento de mais um tipo de justiça, a vingança limitada. Esta se deu no decorrer do desenvolvimento das civilizações, agora era necessário criar um método mais moderno de se punir.

Com o surgimento das sociedades, surgiu também o primeiro conceito de “pena”, entendido pelo homem, e este, se deu através do chamado Código de Hamurabi, cujo ideal é bastante conhecido através do famoso ditado: *“Olho por olho, dente por dente”*.

Obviamente não se faz necessário grande explicação para se entender que este tipo de punição se baseava no fato de aplicar ao infrator uma pena tão dolorosa (na

verdade idêntica) quanto à dor que este causou a outrem, nesta ótica, era o modo mais justo de se punir.

Assim, era necessário à civilização que houvesse um dosagem da punição imposta ao infrator, conforme cita Estefam (2012, p.55)

A ausência de equilíbrio entre o gravame e a sanção imposta acarretava o enfraquecimento paulatino ou até a aniquilação do grupo. A aplicação desmedida da pena capital ou do banimento, bem como as baixas decorrentes das batalhas travadas, debilitava a célula social. Surgia, então, após certo progresso civilizatório, a ideia de estabelecer algum equilíbrio ou proporcionalidade entre o crime e a pena, e isto se dava por meio do Talião, “um processo de Justiça em que ao mal praticado por alguém devia corresponder, tão exatamente quanto possível, um mal igual e oposto.

Desta forma, deve-se ter em mente que a partir do momento em que a segurança pública foi delegada ao Estado, este passou a ser detentor do poder de punir e regular por assim dizer, a vida comum a todos no meio social.

Para entender como surgiram as penas e como o poder de punir foi delegado ao ente estatal, deve-se observar o homem em seu estado primitivo, do momento em que age por instinto até o determinado momento histórico em que decide viver em sociedade com os seus semelhantes.

É desta perspectiva que parte Beccaria (1764), buscando analisar esses pontos, e chega à conclusão de que o homem ao decidir conviver no meio comum aos demais, por sua vez, decide, implicitamente, abrir mão de uma parcela mínima de seus direitos, ou seja, parte de sua liberdade, já que não poderá mais agir de maneira totalmente independente, agora deve seguir um ordenamento comum a todos.

Isto se deve ao fato de que o Estado agora estabelece os limites da justiça e não mais o próprio indivíduo que procura a vingança privada como meio de resolver os conflitos. Beccaria (1764, p.58) afirma que:

Por conseguinte, só a necessidade constringe os homens a ceder uma parte de sua liberdade; daí resulta que cada um só consente em pôr no depósito comum a menor porção possível dela, isto é, precisamente o que era preciso para empenhar os outros em mantê-lo na posse do resto. O conjunto de todas essas pequenas porções de liberdade é o fundamento do direito de punir. Todo exercício do poder que se afastar dessa base é abuso e não justiça; é um poder de fato e não de direito; é uma usurpação e não mais um poder legítimo.

Tendo em mente esse raciocínio de que cada indivíduo componente de um meio social estaria abrindo mão apenas de uma porção mínima necessária de sua liberdade em prol de uma sociedade, uma vez que os indivíduos já não poderiam mais lançar mão de meios próprios para fazer justiça.

1.1 O DIREITO PENAL E AS PENAS

Quando se observa a pena a partir da ótica do direito penal, percebe-se que a mesma tem como intuito não só punir o infrator, mas também mostrar que a ressocialização do indivíduo é algo a ser alcançado, tipificando sua conduta como criminosa, fazendo com que esta seja reprimida pelo próprio meio social em que é cometida.

Assim, o direito penal é taxativo quando tipifica tais condutas, dando a cada uma delas uma pena específica, a depender da gravidade da infração cometida. Entretanto, embora o direito penal seja a expressão do poder soberano do Estado de punir, este ainda assim o faz respeitando as garantias fundamentais do indivíduo.

Segundo entendimento de Foucault (2009), a pena é sempre o meio mais eficaz de lembrar a todos que vivem em uma sociedade da certeza da punição quando se pratica um delito.

Este pensamento possui um aspecto preventivo, vez que transmitia a ideia de que o indivíduo deveria pensar na consequência antes de agir, desta forma o mesmo acabava por desistir da prática antes mesmo de realiza-la, assim evitando toda a movimentação da máquina estatal direcionada à persecução penal.

O limite das garantias fundamentais é imposto pelo próprio direito penal, afim de que nem o próprio Estado o ultrapasse, afinal, o Estado se vale da coação, através da tipificação penal das condutas, mas nem esta, chega a ser absoluta.

O poder coercitivo do Estado só é utilizado nos casos em que nenhum outro meio de controle social se mostra eficaz, tendo ainda como fator delimitador, as garantias fundamentais impostas pela nossa Constituição Federal.

Logo, deve-se esclarecer que embora o Estado seja soberano, ele nunca vai atropelar os direitos que nos são garantidos constitucionalmente. Tal entendimento surgiu a partir da teoria de Luigi Ferrajoli (2006), pensador italiano, jus filósofico, que nos mostra o chamado “Garantismo Penal” onde são colocados em primeiro lugar os direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Uma vez que o Estado se mostre antiliberal com relação aos que são punidos por condutas criminosas e valendo-se do abuso de punir, acaba em determinados casos prejudicando os infratores, que raramente conseguem cumprir sua pena em totalidade e que quando não morrem nos presídios, acabam saindo piores do que quando entraram.

Nessa perspectiva, o “Garantismo Penal” surge como uma espécie de “freio” às sanções penais que são aplicadas pelo ente estatal, cujo objetivo principal é regular a aplicação das penas e garantir que não haja abuso de poder levando em consideração os princípios norteadores do direito penal.

1.2 PRINCÍPIOS DO DIREITO PENAL

Os princípios são regras que irão nortear o Estado na aplicação das penas, e sua origem é explicada por Nucci (2012, pág. 67):

No sentido utilizado em Direito não se poderia fugir de tais noções, de modo que o conceito de princípio jurídico indica uma ordenação que se irradia e imanta os sistemas de normas servindo de base para a interpretação, integração, conhecimento e aplicação do direito positivo. Todos os seus ramos possuem princípios próprios, que informam todo o sistema, podendo estar expressamente previstos em lei ou ser implícitos, vale dizer, resultar da conjugação de vários dispositivos legais, conforme a cultura jurídica formada pelo passar dos anos de estudo de determinada matéria.

Logo, tais princípios devem ser respeitados, uma vez que possuem a força normativa. Assim, todos os princípios aplicáveis ao direito, nada mais são do que o reflexo da Constituição Federal.

Estes possuem a força da norma e desta forma, devem ser usados como base na hora da criação e aplicação das leis que irão estar presentes na sociedade, por tanto André Stefam e Victor Rios (2012, pág. 78) citam que: “No estágio atual da Ciência do Direito, converge-se para a ideia de que os princípios não podem ser considerados apenas como meras aspirações ou vagas diretrizes, pois contêm inegável força normativa”.

Ainda sobre o caráter normativo dos princípios e a sua origem, pode-se afirmar que no âmbito jurídico, são tidos como raízes, como a fonte dos primeiros direitos garantidos em sociedade pelo sistema. Desta forma no escopo de explicar esta relação existente entre os princípios e a sociedade André Stefam e Victor Rios (2012, pág. 79) afirmam que:

Entende-se, nesse sentido, que o sistema jurídico, no que tange às normas que o compõem, compreende um conjunto de princípios e regras, equilibradamente distribuídos, sendo aqueles os núcleos e estas, os satélites que gravitam ao seu redor. Aos princípios, portanto, incumbe servir como a expressão primeira dos valores fundamentais incorporados em nossa sociedade por intermédio da Constituição, atuando como molde a exprimirem o ideal de justiça; e às regras corresponde a tarefa de propiciar certeza e conferir segurança jurídica na atuação cotidiana do sistema.

Os princípios são de suma importância, visto que estes ajudaram a construir um Estado de direito, e permitiram que a sociedade através de suas regras se mantivesse firme, sendo assim um pilar que sustenta todo o sistema jurídico, através de seus fundamentos.

São, portanto, um conjunto de decisões superiores a qualquer ordenamento que são baseadas em valores fundados desde o ventre da sociedade, para o fim de organizar as regras que a mesma segue e vem seguindo com o decorrer do tempo, com o objetivo de manter a ordem no meio social.

Assim, os princípios atuam na sociedade regendo toda e qualquer criação e aplicação de regras, uma vez que os mesmos são baseados nos costumes mais intrínsecos do meio em que surgem, desta forma pode-se afirmar que a regra que vai de contra aos princípios fundamentais, não pode ser aplicada.

Isto se dá por que toda ordem de um meio social se dá a partir dos costumes, então é cabível considerar que suas leis também devem estar de acordo com tais costumes.

Uma vez que haja conflito entre norma e costume no meio social, a única coisa que resta é o caos, pois a prática dos hábitos costumeiros estariam a todo tempo infringindo a lei causando a desordem e a quebra do próprio ambiente compartilhado pelos cidadãos.

Neste seguimento, entende-se que por princípio, se tem na realidade um conjunto de regras baseadas nas raízes de uma sociedade, que irão garantir um mínimo de direitos fundamentais com fins específicos, que estarão acima de qualquer outro conceito, representando na verdade sua origem, ou melhor, representando a formação do meio social; nesse aspecto, Ávila (2005, p.85) diz:

As regras são normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente sobrejacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos. Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção”.

No direito penal Brasileiro, foram aplicados pela Constituição Federal de 1988 (CF/88) princípios que o regem, tais como: o princípio da legalidade, princípio da igualdade, princípio culpabilidade, princípio da individualização da pena, princípio da humanidade da pena, sendo estes marcadores essenciais para definir a área e intensidade de atuação do Estado na aplicação das sanções penais, que serão realizadas através do processo de Execução Penal.

1.2.1 O princípio da legalidade

Na busca pelo cumprimento estrito da lei, o Estado se vê impedido de tornar seus atos abusivos, pois como dito antes, o próprio Estado fica obrigado a respeitar determinados critérios previamente definidos, é aí que se tem o princípio da legalidade.

Segundo Nilo Batista (2004, p.65), o princípio da legalidade é “por um lado a resposta pendular aos abusos do absolutismo e, por outro, afirmação da nova ordem”. A obediência do Estado à este princípio, é o que primeiramente torna o Estado justo.

É através do princípio da legalidade que pode ser feita a tipificação dos crimes, para assim se evitar a coação indevida do Estado, nesta linha de raciocínio, mais uma vez cita Nilo Batista (2004, p.67) quanto ao princípio da legalidade: “Além de assegurar a possibilidade do prévio conhecimento dos crimes e das penas, o princípio garante que o cidadão não será submetido à coerção penal distinta daquela predisposta em lei”.

Este princípio possui um caráter preventivo, uma vez que tipificando tais condutas e impondo previamente a elas sanções penais, o ente estatal está visando não só punir como também alertar os cidadãos de que tais condutas não serão impunes. Assim, pode-se dizer que fazendo isto o ente estatal está sim, visando à prevenção de tais delitos previstos, e visando a conscientização geral da população.

O princípio da legalidade embora seja absoluto não é estático, pois ele vem mudando juntamente com a sociedade na qual é aplicado, assim com o passar dos tempos este princípio vem acompanhando a evolução social, afim de que haja um equilíbrio.

Afinal, é lógico que com o passar dos anos, algumas das condutas acabam por tornarem-se mais comuns, assim deixando de compor o rol de condutas tidas como ilegais, tendo como resultado final, a mudança do próprio tipo penal.

Desta forma o tipo penal é de grande importância, sendo a base na qual os aplicadores do direito se baseiam, a forma escrita da lei, sendo assim se faz necessário que haja um critério evolutivo, para que não exista a desigualdade na hora da aplicação da mesma.

O princípio da legalidade surge com o objetivo de criar as regras que devem ser seguidas em sociedade. Tal princípio é a base constitucional de todos os demais princípios. É nele que os governos, os estados, os indivíduos estão atrelados.

Partindo desse pressuposto, é nele que todo o direito está sedimentado. Assim no escopo de traduzir a inserção deste princípio no meio social Rogério Greco (2004, p. 104) assevera que:

O princípio da legalidade nasceu do anseio de estabelecer na sociedade humana regras permanentes e válidas, que fossem obra da razão, e pudessem abrigar os indivíduos de uma conduta arbitrária e imprevisível da parte dos governantes. Tinha-se em vista alcançar um estado geral de confiança e certeza na ação dos titulares do poder, evitando-se assim a dúvida, a intranqüilidade, a desconfiança e a suspeição, tão usuais onde o poder é absoluto, onde o governo se acha dotado de uma vontade pessoal soberana ou se reputa *legibus solutus* e onde, enfim, as regras de convivência não foram previamente elaboradas nem reconhecidas.

É certo que a legislação define não só o modo de aplicação e execução das penas, mas também, há de lembrar que há um controle dos órgãos responsáveis por dar seguimento à execução destas penas, tais como a polícia judiciária, e que estes órgãos também são regidos pelos princípios fundamentais, garantidos constitucionalmente.

1.2.2 O princípio da igualdade

O princípio da igualdade ou isonomia é resguardado constitucionalmente assim como os demais princípios atuantes no direito penal, pelo fato de estarem intrinsecamente ligados à Constituição Federal de 1988 (CF/88).

Segundo a Constituição Federal de 1988 (CF/88), em seu artigo 5º, está disposto que somos todos iguais perante a lei, sem distinção de qualquer espécie, seja ela de cor, raça, sexo, religião, (etc), porém, não significa dizer que haverá a aplicação fria da lei de forma idêntica para todos.

A essência do princípio da isonomia é descrita por Nery Junior (1999, p. 42) como: “Dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades” .

Neste aspecto traduz-se o ideal de que igualdade por si só não é equivalente à justiça, afinal, que todos devem ser abraçados pela lei, até aqueles que naturalmente não possuem acesso à ela.

O que se busca na realidade com este princípio, não é um padrão que atinja a todos, mas sim um caráter de proporcionalidade, que alcance a sociedade em todos os seus níveis, e quando se consegue isso, temos um maior alcance da justiça, que vai estar ativa, mas sem ser abusiva, não só na eficácia, mas também na intensidade.

A igualdade como princípio constitucional vai muito além do comportamento da lei, desta forma, age em planos diferentes, de um lado, o legislador que deverá ser claro, do outro, o intérprete que deverá executá-la.

Sendo este um princípio delimitador ao próprio legislador constituinte, ele se impõe como uma regra que sempre deverá ser atendida não só por quem cria, mas também pelos responsáveis por sua aplicação e execução, sob pena de não o fazendo estar sujeito à inconstitucionalidade.

Basicamente o princípio da igualdade deverá ser sempre seguido, e qualquer lei que não faça isso, não se encaixa nos preceitos da Constituição Federal de 1988.

1.2.3 O princípio culpabilidade

O princípio da culpabilidade está implícito em várias das citações do direito penal. Tal princípio defende a vertente de que não há crime sem culpa, assim, antes de se imputar fato criminoso a alguém, deve-se primeiro traçar um nexo de causalidade entre a conduta do agente infrator e o fato típico.

Entende-se por nexo de causalidade que este seja a linha tênue que une o fato praticado pelo autor ao tipo penal previsto em lei e também condenável pela mesma em suma, entende-se que antes de praticar o ato, primeiramente o agente infrator deve ter a intenção de seguir com a conduta ilegal, dando continuidade e praticando o ato.

Logo deve haver uma conexão entre a conduta do agente e entre o resultado da mesma, para que se possa imputar a alguém um fato criminoso, sendo esta uma das condições mínimas para se traçar uma relação entre o indivíduo e o fato.

Tal conexão entre fato e agente, se dará de acordo com a intenção do mesmo, assim, seguindo esta linha de raciocínio, Damásio de Jesus (1999, p.458), ao tratar da teoria psicológica da culpabilidade, escreve:

De acordo com essa tradicional teoria, a culpabilidade reside na relação psíquica do autor com seu fato; é a posição psicológica do sujeito diante do fato cometido. Compreende o estudo do dolo e da culpa, que são suas espécies.

Deve ser levado em consideração tanto sua intenção quanto o seu estado psicológico no momento da prática do delito, uma vez que ambos os aspectos estão interligados.

Ainda sobre os aspectos psicológicos da culpabilidade tem-se o pensamento de Assis Toledo (1994, p. 222):

Ora, ver no dolo simples representação e vontade, para aqueles que entendem a culpabilidade como puro 'nexo psíquico', é o mesmo que afirmar um conceito meramente psicológico da culpabilidade. Para os penalistas que adotam tal entendimento, se indagamos o que é culpabilidade e onde está a culpabilidade, a resposta virá logo: 1) a culpabilidade é a ligação psicológica entre o agente e seu fato; 2) a culpabilidade, por isso mesmo, só pode estar no psiquismo do agente.

Esta linha de pensamento diz exatamente onde se encontra a relação de culpabilidade; apenas sabendo a intenção do indivíduo é que se pode definir algo sobre culpa ou dolo.

Bem, o princípio da culpabilidade foi um divisor de águas para o direito penal, vez que, agora não se tem um direito entendido de maneira apenas objetiva, hoje o direito penal além de tudo é subjetivo.

1.2.4 O princípio da individualização da pena

Este princípio está diretamente ligado ao princípio da igualdade, uma vez que defende a individualidade, o caráter pessoal de cada um, e que embora dois indivíduos tenham agido com a mesma conduta e tenham praticado os mesmos delitos, ainda sim são pessoas diferentes e merecem ser julgadas de acordo com suas condições específicas.

Então, entende-se que o princípio da culpabilidade tem como objetivo personalizar a aplicação da pena, desta forma evitando a injustiça, para que cada pessoa tenha um julgamento individualizado.

A personalização definida neste princípio indica que o Estado não deve apenas interpretar e executar de maneira fria e objetiva a lei, mas sim buscar entender e atender de maneira pessoal a cada caso específico, assim, tornando o olhar do Estado mais subjetivo para com o cidadão.

Por tanto, cabe ao magistrado na hora do julgamento dosar a pena com base nos atos e méritos do infrator, não podendo exceder às sanções previstas em lei; Com base neste ideal Luíz Luisi (1991, p.38) cita:

É de entender-se que na individualização judiciária da sanção penal estamos frente a uma “discricionariedade juridicamente vinculada”. O Juiz está preso aos parâmetros que a lei estabelece. Dentro deles o Juiz pode fazer as suas opções, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, atento às exigências da espécie concreta, isto é, as suas singularidades, as suas nuances objetivas e principalmente à pessoa a que a sanção se destina.

Quando se fala em individualizar a pena, na realidade o que se visa é a não padronização, é seguir a base do princípio da isonomia ou igualdade, que traduz que

a justiça se baseia em tratar os iguais de maneira igual e os desiguais de maneira desigual na proporção de suas desigualdades.

1.2.5. O princípio da humanidade da pena

Através do princípio da humanidade, o Estado fica condicionado a respeitar a integridade tanto física quanto moral do indivíduo, assim, não pode impor penas ou sanções que atinjam o condenado nesses aspectos.

A humanidade da pena tem forte ligação com o princípio da dignidade da pessoa humana, na realidade, é basicamente a aplicação deste princípio na esfera penal. Assim, o condenado deve ser reconhecido antes de qualquer coisa como um ser humano, por sua vez deve ser tratado como tal.

É seguindo o princípio da humanidade da pena que o nosso ordenamento jurídico não permite penas violentas de caráter físico, como pena de morte (salvo em caso de guerra) tais como torturas, ou cruéis, como as penas de banimento, etc.

O ente estatal sempre age visando à recuperação do indivíduo a fim de reintegrá-lo no seu meio social de origem, por este motivo, não possui sanções que violem o estado físico ou mental; seu foco é privar a liberdade do condenado, ou restringir seus direitos, ocorre, entretanto, que não é o que se vive na prática;

Na concepção de José Joaquim Gomes Canotilho, a pena deve ser aplicada da melhor forma possível de acordo com os atos praticados pelo infrator, senão vejamos sua definição do que são os princípios: “Normas que exigem a realização de algo, na melhor forma possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas.”.

Assim, nos resta claro que o princípio da humanidade da pena é dos princípios que estão presentes no direito penal, o que mais claramente possui o caráter protetivo, pois tutela a integridade do polo mais fraco na relação processual penal.

Para tanto, podemos afirmar que em nosso ordenamento jurídico são reprimidas as medidas ou penas que firam estes princípios e garantias fundamentais, desta forma, não sendo permitidas em nossa sociedade, penas como a de morte (salvo em caso de guerra), tortura, de caráter perpétuo, ou de banimento por exemplo.

CAPPITULO 2 - A SANÇÃO PENAL

O atual ordenamento jurídico é bastante claro quanto aos tipos de penas aplicadas em nossa sociedade cotidianamente, que estão dispostas nos artigos 32 e 43 do nosso Código Penal Brasileiro. Podemos dividir as penas existentes utilizadas hoje, em três tipos, sendo eles: as penas privativas de liberdade, as penas restritivas de direitos, e as penas de multas.

2.1. AS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE

Segundo o próprio nome indica a retirada da liberdade do indivíduo condenado a este tipo de pena, passa a ter uma restrição do seu direito de ir e vir o que pode se dar através da reclusão onde tal pena deverá ser cumprida em regime fechado, aberto ou semiaberto ou ainda de detenção.

Após a reforma penal de 84, o ordenamento jurídico atual fez clara distinção entre os tipos de penas, separando as penas de reclusão e detenção, com o escopo de manter essa diferença, não só na teoria, mas também em sua aplicação.

O principal fator que difere estes tipos de penas está presente no regime de cumprimento da pena, sendo a pena de reclusão propensa a ser cumprida em todos os tipos de regimes, do fechado ao aberto, e, a de detenção apenas nos regimes aberto e semiaberto.

Neste contexto, a referida reforma veio no objetivo de trazer à tona a eficiência da atuação do direito penal, visto que a forma anterior já não era efetiva o bastante no combate à criminalidade.

Sobre o motivo encorajador de tal distinção entre as penas privativas de liberdade, adquiridas na reforma penal de 1984, está o pensamento de Nucci (2009, p.371):

O método atual de punição, eleito pelo Direito Penal, que privilegia o encarceramento de delinquentes, não estaria dando resultado e os índices de reincidência estariam extremamente elevados. Por isso, seria preciso buscar e testar novos experimentos no campo penal, pois é sabido que a pena privativa de liberdade não tem resolvido o problema da criminalidade.

Segundo este pensamento, fica claro que só a privação de liberdade do indivíduo não é o suficiente para fazer com que a ordem na sociedade seja mantida, garantindo a paz. Desta forma, o Estado busca de variadas maneiras alternativas, ao cumprimento das penas, criando tais distinções.

2.1.1. A Pena de Reclusão

Na chamada pena de reclusão, o condenado iniciará o cumprimento de sua pena em regime fechado, aberto ou semiaberto podendo, a depender da gravidade de sua infração e do caráter de reincidência, progredir no regime de cumprimento de pena, passando para o regime semiaberto ou o regime aberto.

Sendo possível a progressão do regime de cumprimento de pena, o legislador então estabeleceu critérios para a concessão deste método, tal como o tempo de pena previsto para cada conduta.

Assim, neste primeiro tipo de pena privativa da liberdade, não é aceita a prestação pecuniária, como forma de pagamento da pena. Logo, a pena só poderá ser cumprida em um dos regimes já citados.

Ao contrário da pena de detenção, a pena de reclusão é destinada aos infratores que cometeram crimes mais gravosos, sendo o ultimo recurso de punição de que o Estado dispõe, agindo com base na repressão o direito fundamental à liberdade do indivíduo,

Assim, pode-se afirmar que no cotidiano, as penas de reclusão são aplicáveis aos crimes de maior potencial ofensivo, na proporção que as penas de detenção são executadas no escopo de punir condutas de menos potencial, tais como as contravenções penais, com penas de até no máximo quatro anos.

Segundo este raciocínio, de que é necessária uma distinção entre ambas modalidades de penas privativas de liberdade, Prado (2005, p. 576), afirma que:

A diferenciação entre reclusão e detenção hoje se restringe quase que exclusivamente ao regime de cumprimento da pena, que na primeira hipótese deve ser feito em regime fechado, semiaberto, enquanto na segunda alternativa – detenção admite-se a execução somente em regime semiaberto ou aberto, segundo dispõe o artigo 33, caput, do código Penal. Contudo, é possível a transferência do condenado a pena de detenção para regime fechado, demonstrada a necessidade da medida.

A partir deste ponto de vista pode-se dizer que a principal diferenciação entre a pena de reclusão e a pena de detenção, que foi imposta pela reforma penal de 1984 é baseada no regime de cumprimento de pena de cada uma delas.

2.1.2 A Pena de Detenção

Em relação à pena de detenção, segundo Capez (2003), esta deverá ser cumprida nos regimes aberto ou semiaberto, salvo se não houver a necessidade de aplicação do regime fechado.

Este tipo de sanção penal se aplica aos casos de infração penal, ou seja, contravenções de menor potencial ofensivo, cujas penas chegam até quatro anos. Esta pode se dar nos regimes semiaberto e aberto, uma vez que não é admitida a detenção em regime fechado.

Assim, visando evitar a falência completa do sistema prisional brasileiro, estabelecem-se penas cujo principal objetivo é privar parte da liberdade do indivíduo e não sua liberdade por completo, afinal, é certo que há uma distinção entre a gravidade das condutas praticadas pelas pessoas em uma sociedade, logo é preciso que haja diferentes níveis de punição.

É por este motivo que mesmo em um “gênero” como o das penas privativas de liberdade ainda sim há distinção de duas classes, as de reclusão e de detenção. Tal distinção tem como objetivo manter a justiça operando em todos os níveis possíveis, e separando os indivíduos mais perigosos dos menos perigosos.

2.1.3 A Prisão Simples

A pena de prisão simples é a o tipo de pena aplicada aos indivíduos que cometem delitos de menor potencial ofensivo, também conhecido como contravenções penais.

Tal modalidade de pena em acordo com a Lei das Contravenções penais, deveria se dar sob os regimes abertos ou semiabertos, mas nunca sendo cumprida sob o impacto do regime penitenciário, ou seja, o regime fechado, devido ao seu caráter de baixo potencial ofensivo.

Porém como há uma indisponibilidade do Estado no tocante à criação de ambientes especiais tais como casas específicas para este fim, ou de albergues, faz-se uso das demais sanções como a pena de multa, ou penas restritivas de direitos.

Vale ressaltar que o Anteprojeto do Código Penal que está disposto no Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 236/2012, vem com o intuito de regular as penas e também seu modo de cumprimento, assim propondo algumas modificações na estrutura do sistema de cumprimento da pena privativa de liberdade em nosso país.

Logo o anteprojeto do Código Penal brasileiro, visa fazer alterações significativas relativas ao tempo de cumprimento de penas, a progressão de regime e demais pontos relevantes da Execução Penal.

2.2. AS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS

A segunda modalidade de pena é a pena restritiva de direitos, modalidade na qual é oferecida uma alternativa de cumprimento da pena que não seja a reclusão, com o intuito de evitar a privação total da liberdade do indivíduo, neste sentido, Cezar Roberto Bitencourt (2012, p.554) cita:

E, como na dosagem da pena o juiz deve escolher a sanção mais adequada, cevando em consideração a personalidade do agente e demais elementos do artigo citado e, particularmente, a finalidade preventiva, é natural que nesse momento processual se examine a possibilidade de substituir a pena privativa de liberdade.

Neste tipo de pena, o indivíduo submetido a ela é punido e fica obrigado a pagar por sua conduta, tendo uma parcela de seus direitos restringidos pela força da lei, assim, devendo arcar com o pagamento de prestações pecuniárias; perda de bens e valores; interdição temporária de direitos; limitação de fim de semana.

A função deste tipo de pena é a aplicação da punição através de meios alternativos à privação da liberdade do indivíduo, tendo em vista a falência do sistema prisional, em relação à questão do contingente carcerário, que excede em muito a capacidade das prisões.

Desta maneira, buscou-se um meio de condenar o infrator de modo que este pagasse pelo dano que causou à sociedade, mas que não houvesse a exata privação de sua liberdade, assim com base neste raciocínio, afirma Mirabete (2003, p. 267):

Diante da já comentada falência da pena privativa de liberdade, que não atende aos anseios da ressocialização, a tendência moderna é procurar substitutivos penais para essa sanção, ao menos nos que se relacione com os crimes menos graves e aos criminosos cujo encarceramento não é aconselhável.

Segundo Mirabete a pena privativa de liberdade quando aplicada à condutas de menor potencial ofensivo, não chega a atingir o objetivo de ressocializar o cidadão, vez que é uma punição exagerada, se comparada as que fazem jus às penas de reclusão e detenção, logo se estabeleceu, junto com as penas restritivas de direitos, um outro tipo de pena, chamada a pena de multa.

2.3. A PENA DE MULTA

Prevista no artigo 49 do Código Penal brasileiro, a pena de multa consiste no pagamento de determinada quantia ao fundo penitenciário, que é calculada em dias multa e podem ir de 10 (dez) à 360 (trezentos e sessenta) dias.

Logo, a pena de multa vem como meio alternativo de punição o qual visa a diminuição do patrimônio do infrator visando alternativa à privação da liberdade, deste ponto de vista Bitencourt (2011, p. 660) afirma que:

A pena multa, através do louvável sistema dias-multa, atende de forma mais adequada aos objetivos da pena, sem as nefastas consequências da falida pena privativa de liberdade. É um dos institutos que inegavelmente, melhor responde aos postulados de política criminal com grande potencial em termos de resultado em relação à pequena criminalidade e alguma perspectiva em relação à criminalidade média.

Como visto acima, a pena de multa é variável, assim cabe ao magistrado na hora da aplicação da pena decidir de acordo com a conduta e a condição do infrator, qual a melhor pena a ser aplicada.

A pena de multa vem juntamente com a pena restritiva de direitos buscar meios alternativos de regime de pena, afinal, o sistema prisional brasileiro está cada vez mais

estagnado, e amontoado de cárceres, assim o Estado busca através do direito penal solucionar estas questões.

Assim, em decorrência do fato da superlotação dos presídios, é viável para o sistema, incluir medidas que supram a necessidade de punir, mas que nem sempre opte por uma solução que seja uma pena privativa de liberdade.

É certo que a depender da conduta do infrator, este será confrontado com a norma penal e será compelido a cumprir a sua sentença, e, a depender desta, será direcionado ao início do cumprimento de sua pena em regime aberto, semiaberto ou fechado.

Desta forma, surge o questionamento acerca de qual seria o método de pena mais vantajoso para o Estado, uma vez que nem todas as condutas condizem com a punição de privação de liberdade do cidadão, logo, tem-se a comparação entre as penas privativas de liberdade e as penas restritivas de direitos.

2.4. REGIMES DE CUMPRIMENTO DE PENA

2.4.1. Regime fechado

O regime fechado é a modalidade de cumprimento da pena privativa de liberdade e está previsto na Lei de Execuções Penais (7.210/84). Assim em seus artigos estão previstos que o cumprimento destas penas se dará em instalação carcerária de segurança média ou máxima, em decorrência da periculosidade do indivíduo do tamanho de sua pena.

Em se tratando das penitenciárias, segundo o artigo 33 da LEP (Lei de Execuções Penais) o infrator será colocado em alojamento individual, que conterà dormitório, lavatório e aparelho sanitário.

Com relação às penitenciárias femininas, segundo o artigo 89 da LEP, estas conterão uma ala separada para gestantes bem como também irá conter um creche para os filhos das infratoras que precisarem do auxílio da mãe reclusa.

Logo, nos demais artigos da LEP (Lei de Execuções Penais), também são discutidas as condições de localização das penitenciárias masculinas, de acordo com o

artigo 90 da LEP, as penitenciárias devem ficar a uma distância considerável dos centros urbanos, mas não o suficiente para restringir a visitação.

A LEP em seu artigo 34,§ 1, ainda estipula que o indivíduo encarcerado deverá cumprir trabalhos diurnos durante o cumprimento da pena de acordo com suas qualificações anteriores, e que deverá ser recolhido no período noturno.

No início do cumprimento da pena, o condenado é submetido a um exame criminológico com o objetivo de prover uma pena adequada com base no princípio da individualização da pena.

Neste tipo de regime, só é admitida a saída do condenado, quando houver doença grave ou falecimento do cônjuge, ascendente, descendente, irmão, ou nos casos e que o infrator necessite de atendimento médico.

2.4.2. Regime semiaberto

O regime semiaberto se difere do regime fechado em alguns aspectos, tais como a realização facultativa do exame criminológico, e a sua forma de cumprimento, que se dá em instalação penitenciária agrícola, industrial ou similar.

Segundo o artigo 35 do Código Penal brasileiro, o indivíduo enquadrado neste regime de cumprimento de pena, deverá realizar trabalhos diurnos dentro das instalações carcerárias, podendo também realizar trabalhos externos, bem como a realização de cursos profissionalizantes.

Neste regime, também é permitida a saída do detento sem vigilância direta, com autorização do magistrado, para a realização de visitas à família, realização de cursos e atividades que contribuam para o convívio social e ressocialização do indivíduo.

Ó benefício da saída sem vigilância direta, não pode ser concedido por prazo superior ao de 07 (sete) dias, e pode ser concedido até por quatro vezes ao ano, com tanto que entre as saídas haja um intervalo mínimo de 45 (quarenta e cinco) dias, estando o apenado sujeito a falar o endereço em que estará residindo nesse período, e com a proibição de frequentar bares e casa de shows.

Caso o apenado não atente para os prazos estabelecidos pelo magistrado, não retornando no dia estipulado, este será considerado fugido.

2.4.3. Regime aberto

O cumprimento da pena privativa de liberdade em regime aberto se dá em casa de albergado ou instalação similar adequada. Este tipo de regime baseia-se, na confiança dada pelo Estado ao infrator, com o escopo de que este tenha consciência e responsabilidade, não havendo então, nenhum obstáculo à fuga do indivíduo, apenas a fiscalização que dirá se o mesmo voltou ou não para a casa de albergado.

No regime semiaberto é permitida a saída do detento para a prática de todas as atividades permitidas em lei, devendo, é claro, retornar no período noturno ao local de cumprimento da sua pena.

Para a concessão deste regime, entende-se que o infrator aceita todas as condições impostas pelo magistrado, devendo o condenado assinar em audiência um termo de compromisso, dando início ao cumprimento da pena em regime aberto.

2.5. OS TIPOS DE PRISÃO

A pena de prisão baseia-se na privação do direito de ir e vir do indivíduo, assim, seguindo o sentido etimológico da palavra, tem-se pelo conceito de prisão a espécie de castigo que visa isolar o indivíduo que comete a infração penal, visando reestabelecer a ordem na sociedade.

Assim, segundo o conceito de prisão, esta é unicamente aplicada com o escopo de remediar a conduta ilegal de qualquer membro do meio social, logo, nas palavras de Fernando Capez, "prisão é a privação de liberdade de locomoção determinada por ordem escrita da autoridade competente ou em caso de flagrante delito".

Neste aspecto, há formas variadas de prisão aplicadas hoje no meio social, onde cada uma delas é aplicável a determinados tipos penais, dependendo de critérios tais como a natureza da infração penal, bem como o momento em que se encontra o processo.

A doutrina subdivide esta categoria em algumas partes, classificando os tipos de prisão existentes, sendo eles: prisão civil, a prisão militar, a prisão penal, a prisão cautelar; esta última englobando: a prisão em flagrante, a prisão preventiva, a prisão temporária e a prisão domiciliar.

2.5.1. Prisão Civil

Esta modalidade de prisão não se refere a prática de infrações penais, mas sim, ao não cumprimento de uma obrigação civil, logo, como o termo prisão na maioria dos casos está relacionado à prática de delitos penais, a prisão civil vem como uma forma de prisão extra penal.

Hoje a prisão civil se dá sob a única hipótese do não pagamento da prestação alimentícia, o que é diferente de anos atrás, onde também se admitia a prisão por depositário infiel, situação na qual o indivíduo devedor, se livrava de seus bens a fim de livrar-se da penhora.

A prisão que decorre do não pagamento dos alimentos é uma medida excepcional permitida, pela Constituição brasileira e a Convenção Americana de Direitos Humanos e tem como principal função não a de puni-lo, mas sim a de forçá-lo a voluntariamente pagar o que deve, para garantir a sobrevivência do alimentando.

Assim, a prisão civil é o último meio de coerção do qual o Estado disponibiliza na esfera civil, constituindo medida excepcional que tem como objetivo de obrigar o indivíduo ao cumprimento de determinada obrigação civil conforme preleciona o jurista Arnaldo Marmitt (1989, p.7):

A prisão existente na jurisdição civil é simples fator coercitivo, de pressão psicológica, ou de técnica executiva, com fins de compelir o depositário infiel ou o devedor de alimentos, a cumprirem sua obrigação. Insere-se na Constituição Federal como exceção ao princípio da inexistência de constrição corporal por dívida. Sua finalidade é exclusivamente econômica, pois não busca punir, mas convencer o devedor relapso de sua obrigação de pagar.

Observadas as características da prisão civil, nota-se que esta não difere muito dos demais tipos de prisão impostas pelo sistema, pois todas são baseadas na repressão do chamado infrator e o condicionamento do mesmo ao cumprimento das imposições do Estado, conforme cita Aline Paula Gomes Costa:

A distinção entre a prisão civil e a prisão criminal é apenas teleológica, pois, na prática, a produção de efeitos é semelhante nos sujeitos passivos, tendo em vista que têm eles sua liberdade restrita, ainda que por cometimento de ilícitos naturalmente diferentes. A prisão, seja civil seja criminal, traduz restrições ou

sacrifícios relevantes aos direitos fundamentais da pessoa humana, cujo respeito é um dos deveres essenciais do Estado. Daí porque a sua utilização deve ser limitada aos casos de extrema necessidade.

Logo, é cabível dizer que a prisão civil é recurso utilizado pelo Estado no intuito de coagir o indivíduo a cumprimento de sua obrigação, nos momentos em que mais nenhum recurso se ostra eficaz.

2.5.2. Prisão Militar

A prisão militar segundo o próprio nome diz, decorre de práticas infracionais penais militares, as quais só podem ser praticadas por agentes militares. A Constituição Federal não traz uma definição específica do que seria um crime militar, porém há diversas citações na mesma que indica a existência do mesmo, como por exemplo: art. 5º, inciso LXI; art. 124; art. 125, § 4º; art. 144, § 4º.

Logo, se o indivíduo comete uma infração penal militar levando-o à condenação, não significa dizer que este cometendo a mesma infração, agora sem o caráter militar, será considerado reincidente.

Comprovando a existência dos crimes militares, a Carta Magna faz referência seu artigo 5º, inciso LXI, sendo clara também com relação às condições de prisão militar, impedindo que ocorram prisões senão em flagrante delito ou por ordem escrita da autoridade judiciária competente, às transgressões disciplinares ou crimes propriamente militares.

2.5.3. Prisão penal

A prisão penal é aquela que ocorre após o trânsito em julgado da sentença condenatória penal, sendo diferente da prisão processual penal que também é conhecida como prisão provisória ou cautelar.

Segundo Fernando da Costa Tourinho Filho, a prisão penal “é o sofrimento imposto pelo Estado ao infrator, em execução de uma sentença penal, como retribuição ao mal praticado, a fim de reintegrar a ordem jurídica injuriada.”.

Sob esta perspectiva, a prisão penal possui caráter punitivo, repressor e sancionador. Isto ocorre logo após o término do devido procedimento legal, onde são respeitados todos os princípios inerentes à Constituição Federal e também os princípios do Processo penal, que servem de base para um julgamento justo e eficaz.

Assim, dentro das modalidades de prisão, pode-se fazer a divisão da categoria em dois grupos, onde o primeiro incide após o transito em julgado das sentenças condenatórias, e o segundo ocorrendo ainda dentro do chamado processo criminal, a exemplo da prisão cautelar.

2.5.4. Prisão Cautelar

Antes mesmo de se falar em prisão deve-se considerar que o Código Processual Penal prevê demais hipóteses de medidas cautelares, trazidas pelas alterações da lei 12.403/11.

Tendo em vista que o procedimento cautelar visa a proteção do processo criminal, logo , a prisão vem a ser o ultimo recurso adotado para se atingir o fim desejado pelo Estado.

Logo, as demais hipóteses elencadas no CPP são citadas no artigo 319, do CPP, cujo intuito é de deter o infrator até que se conclua o processo de conhecimento:

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 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.

Tais medidas são auxiliaadoras e possuem o objetivo de garantir a segurança do bem jurídico discutido no processo principal em questão, restringindo de alguma maneira os atos do infrator, logo, aparecem em diversas formas a depender da situação. Esta tipificação decorreu da necessidade de se criar medidas alternativas de penas ao cárcere.

Estas medidas restritivas são aplicadas à indivíduos que tenham cometido crimes em que suas penas respeitem o limite máximo de quatro anos, assim, visando um caminho diverso do encarceramento em ambiente prisional, conforme leciona Francisco Iasley Lopes de Almeida (2012, p.142):

Atendendo aos princípios e direitos constitucionais e sob o fundamento de desafogar o sistema carcerário nacional, o legislador pátrio criou diversas medidas de natureza restritiva que visam evitar o encarceramento do autor de infrações penais cuja pena máxima não ultrapasse quatro anos.

Assim, cabe dizer que embora esta tenha sido a intenção do legislador, não significa afirmar que a hipóteses da prisão cautelar estejam descartadas, esta apenas é utilizada como último recurso de medida restritiva imposta ao indivíduo.

A prisão em modalidade cautelar ocorre ainda dentro do processo criminal, com o escopo de garantir com segurança o curso do mesmo, privando o ainda suspeito de seu direito de ir e vir, sendo usada apenas em casos de extrema necessidade, quando há o risco de interferência no processo, conforme afirma José Frederico Marques (1997, pag.27):

a prisão cautelar tem por objeto a garantia imediata da tutela de um bem jurídico para evitar as consequências do ‘periculum in mora’. Prende-se para garantir a execução ulterior da pena, o cumprimento de futura sentença condenatória. Assenta-se ela num juízo de probabilidade; se não houver probabilidade de condenação, a providência cautelar é decretada a fim de que não se frustrem a sua execução e seu cumprimento.

A aplicação da prisão cautelar não pode e nem deve ser interpretada como uma confirmação de que o réu é culpado, apenas é aplicada em caráter pessoal ao infrator, para que este aguarde o avanço do processo de conhecimento.

Neste interim, a prisão cautelar pode ser interpretada como um recurso do próprio judiciário, que visando prevalecer, toma medidas apropriadas a fim de evitar ser

sabotado, logo, não deve se confundir com a pretensão punitiva do ente estatal, mas sim, como uma medida que garanta a execução pura e justa da lei.

Dentro do grupo das prisões cautelares, destacam-se quatro espécies, sendo elas: a prisão em flagrante, a prisão preventiva, prisão temporária e a prisão domiciliar, onde cada uma destas possui suas próprias particularidades.

Segundo explicação de Fernando Capez (1999), a prisão cautelar é “destinada a assegurar o bom desempenho da investigação criminal, do processo penal ou da execução da pena, ou ainda a impedir que, solto, o sujeito continue praticando delitos”.

Assim, a prisão cautelar vem como um mecanismo auxiliador e protetor do processo judicial criminal, garantindo assim, a sua eficácia sem a interferência de fatores externos que poderiam gerar o fim da investigação, e assim do processo por inteiro, englobando algumas modalidades como a prisão em flagrante delito, a prisão preventiva e a prisão domiciliar.

2.5. 1.1. Prisão em Flagrante

A prisão em flagrante possui é uma das modalidades de prisão cautelar, logo, pode-se dizer que esta também possui o objetivo claro de auxiliar e proteger o processo criminal de conhecimento.

O termo “flagrante tem sua origem do termo em latim “Flagare”, que significa “em chamas”, assim, dando a ideia de momentaneidade do fato, ou seja que ainda está acontecendo no momento em que é visto dando ao estado a possibilidade de intervenção afim de preservar a paz e a ordem no meio social.

Segundo o Código Processual Penal brasileiro, em seu artigo 302, o infrator pode ser pego em flagrante em algumas hipóteses elencadas no próprio artigo. Alencar (2011, p. 530) em sua obra conceitua a prisão em flagrante delito:

É uma medida restritiva de liberdade, de natureza cautelar e caráter eminentemente administrativo, que não exige ordem escrita do juiz, porque o fato ocorre de inopino (art. 5º, inciso LXI da CF). Permite-se que se faça cessar imediatamente a infração com a prisão do transgressor, em razão da aparente convicção quanto à materialidade e a autoria permitida pelo domínio visual dos fatos.

Como o objetivo de toda medida cautelar é voltada para a preservação do curso processual, pode-se afirmar que a prisão em flagrante assim como as demais modalidades de

prisão provenientes deste grupo visa a não interferência de fatores externos que possam burlar ou sabotar o processo.

Assim, a prisão em flagrante vem como recurso auxiliador da justiça, para que se detenha o infrator até o determinado momento em que o juízo competente profira a sentença condenatória.

2.5. 1.2. Prisão Preventiva

A prisão preventiva é modalidade cautelar de prisão que pode ser decretada pelo magistrado durante a fase investigatória, ou seja, durante inquérito policial ou processo criminal, conforme conceitua Francisco Iasley Lopes de Almeida (2012, p. 158):

É a prisão cautelar de natureza processual decretada pelo juiz, durante o inquérito policial ou processo criminal, mas antes do trânsito em julgado da sentença, quando estiverem presentes os seus requisitos legais, bem como ocorrem os seus motivos autorizadores.

Tal método se dá pelo fato de que o infrator pode tentar fugir durante o período investigatório, uma vez que o mesmo ainda não é considerado culpado pelo ato infracional, ou até mesmo com o objetivo de zelar pela preservação da própria ordem econômica e social, pois há a necessidade de se manter a custódia do infrator para que o mesmo não volte a incidir dentro de condutas ilegais antes mesmo de se concluir o processo, assim, ainda segundo Francisco Iasley Lopes de Almeida (2012, p. 159):

A prisão preventiva se justifica como forma de preservação da ordem pública e econômica, por conveniência da instrução criminal e como garantia da futura aplicação da lei penal, a fim de acautelar a futura persecução penal e a efetividade do processo.

A prisão preventiva tem como pressupostos *a prova da existência do crime* e *indícios suficientes da autoria*, levando assim o magistrado a concluir que o praticante do delito possa vir a ser condenado.

Levando-se em conta este raciocínio, é plausível que o magistrado conclua que haja a existência da necessidade do aprisionamento do possível infrator, tendo em vista que este possa reincidir em tais condutas, assim, mantendo-o encarcerado.

A prisão preventiva pode se dar em três casos específicos, sendo o primeiro em qualquer momento da fase de investigação ou do processo, de modo autônomo e

independente, o segundo através da conversão da prisão em flagrante quando não bastar outras medidas cautelares, e a terceira quando houver a substituição de medida cautelar descumprida.

2.5. 1.3. Prisão temporária

A prisão temporária está prevista na lei 7.960/89, é por sua vez uma espécie de prisão cautelar tendo sua aplicação cabível durante a fase do inquérito policial, a fim de permitir a investigação de crimes mais gravosos.

A prisão temporária só poderá ser decretada pela autoridade judiciária e deverá obedecer a alguns pressupostos, que são citados no artigo 1º da lei 7.960/89:

Art. 1º Caberá prisão temporária:

- I** - quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;
- II** - quando o indicado 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:
 - a) homicídio doloso;
 - b) sequestro ou cárcere privado;
 - c) roubo;
 - d) extorsão;
 - e) extorsão mediante sequestro;
 - f) estupro;
 - g) atentado violento ao pudor;
 - h) rapto violento;
 - i) epidemia com resultado de morte;
 - j) envenenamento de água potável ou substância alimentícia ou medicinal qualificado pela morte
 - l) quadrilha ou bando;
 - m) genocídio em qualquer de suas formas típicas;
 - n) tráfico de drogas;
 - o) crimes contra o sistema financeiro;

O indivíduo que se encaixar neste tipo de prisão poderá, nos casos de crimes comuns ficar preso por um prazo de até cinco dias, podendo ser prorrogável este prazo por igual período, segundo o artigo 2º, caput do CPP.

Nos casos de crimes hediondos, o prazo é de trinta dias, também podendo ser prorrogável pelo mesmo tempo. Ocorre que passado o prazo da prisão temporária, o indivíduo deve ser imediatamente libertado.

Este tipo de prisão não poderá ser decretada de ofício pelo juiz, uma vez que a necessidade prévio requerimento do Ministério Público, ou da autoridade policial competente.

Alguns doutrinadores concordam em dizer que este tipo de prisão é inconstitucional, uma vez que este pensamento se dá por causa da origem de sua criação, já que este tipo de prisão é criado por iniciativa poder executivo, e não pelo ato do poder legislativo como as demais normas são, caracterizando assim a inconstitucionalidade do ato.

Outros doutrinadores tais como Paulo Rangel, afirmam que como vivemos em um estado democrático de direito, não é cabível a retirada de um direito tão fundamental como o direito à liberdade sem a aquisição de provas concretas nem mesmo estando iniciado o devido processo legal.

Ainda assim, como se sabe a prisão temporária é utilizada normalmente em nosso meio social, se dando através da justificativa de que há a necessidade eminente de prender o indivíduo para que haja a melhor e mais clara averiguação dos fatos, sem a interrupção da investigação por causa de uma possível fuga do infrator.

2.5. 1.4. Prisão Domiciliar

A prisão domiciliar surgiu como uma alternativa à pena de prisão preventiva, estando prevista no artigo 317 do Código de Processo Penal brasileiro, estabelecendo que o indivíduo deva permanecer em sua residência, sem poder dela sair sem autorização da autoridade competente, assim afirma Eugenio Pacelli (p.564):

Trata-se da prisão domiciliar, prevista no art. 317, CPP, que determina o recolhimento permanente do indiciado ou acusado em sua residência, dali não podendo ausentar-se senão por meio de autorização judicial expressa.

Neste aspecto a prisão domiciliar vem como solução à diversas questões estruturais tais como as de superlotação dos presídios, permitindo que o infrator permaneça em sua residência até segunda ordem judicial.

São travadas diversas discursões no ambiente jurídico onde o principal alvo são as penas privativas de liberdade, uma vez que essas, se em comparação com as penas restritivas de direitos, nem sempre representam a melhor solução.

Ocorre que hoje não há capacidade para comportar o grande contingente carcerário, resultante da execução mesmo que ainda falha, das sanções penais existentes em nosso ordenamento.

Como se sabe, as estruturas carcerárias do nosso país encontram-se superlotadas, e na maioria dos casos o que se tem na verdade é um grande amontoado de presos, na maioria das vezes alguns, muito mais perigosos do que outros, que deveriam estar em ambientes separados o que não acontece na realidade.

Este contato entre os infratores acaba por influenciar o comportamento dos mesmos, o que por sua vez aumenta drasticamente o risco de pessoas condenadas por crimes relativamente mais leves a serem influenciadas pelos demais detentos muitas vezes reincidentes, o que aumenta a possibilidade destes infratores voltarem a reincidir em condutas mais graves.

Assim, trava-se a discursão acerca de quais seriam as soluções a serem tomadas, tendo em um dos extremos a superlotação das instalações carcerárias do Brasil, que diminui potencialmente a chance de reinserção dos infratores no meio social, e do outro, a necessidade que o Estado encontra de punir tais infratores.

Ocorre, entretanto que há uma variável a ser considerada, e esta seria o fato de que o cárcere nem sempre cumpre com o objetivo estimado pelo Estado, uma vez que a privação da liberdade é aplicada de maneira constante, e em muitos casos, como forma de punição para infrações cujas penas poderiam ser cumpridas de modos que diferem da privação da liberdade.

Logo, a solução apresenta-se como uma pena que irá restringir o direito do infrator de ir e vir, mas sem retirá-lo por completo, fazê-lo cumprir a sua penalidade educando-o e não apenas isolando-o como o que se tem nas penas privativas de liberdade, surge então a possibilidade de vigiá-lo, sem sequer retirar por completo sua privacidade e nem ferir sua dignidade, assim, considera-se um possibilidade viável o chamado monitoramento eletrônico.

Este método atinge o direito de ir e vir do indivíduo, característica esta das penas privativas de liberdade, porém não o aprisiona, o que torna este tipo de pena uma restrição de seus direitos, desta maneira, pode ser considerado um meio intermediário,

que visa à reeducação do infrator, ao passo que o pune mais precisamente, ou seja, sem afetá-lo exageradamente.

CAPPITULO 3 - O MONITORAMENTO ELETRÔNICO DE PRESOS

3.1. O SURGIMENTO DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO

O monitoramento eletrônico teve sua origem nos anos 60 tendo seu primeiro dispositivo sendo produzido pelo psicólogo americano Robert Schwitzgebel, que acreditava que sua invenção iria representar uma alternativa ao cumprimento das penas privativas de liberdade, e que esta seria mais viável economicamente.

Mais tarde no ano de 1977, o juiz Jack Love da cidade do Novo México/ EUA, foi inspirado por uma história em quadrinho do Homem-Aranha, onde o mesmo dispositivo rastreador era utilizado para localizar o super-herói, fazendo com que o magistrado em união com o técnico em eletrônico Michael Goss o confeccionasse.

Desta forma, no ano de 1983 houve a primeira condenação ao cumprimento da pena através do monitoramento eletrônico. O sucesso deste método foi tanto que no decorrer de apenas cinco anos, ou seja, no ano de 1988, já havia cerca de 2.300 infratores utilizando este dispositivo.

Esta alternativa tornou-se bastante viável, uma vez que representava uma maneira econômica de aplicar a pena, e também ajudou a reduzir o índice de criminalidade nos EUA, mostrando-se uma solução aos casos de alto numero de presos nas penitenciárias implicando assim, na concessão de uma liberdade monitorada conforme afirma (Foucault, 2008b, p. 63-64):

Um dispositivo de segurança só poderá funcionar bem (...), justamente se lhe for dado certa coisa que é a liberdade, no sentido moderno que essa palavra adquire no século XVIII: não mais as franquias e os privilégios vinculados a uma pessoa, mas a possibilidade de movimento, de deslocamento, processo de circulação tanto das pessoas como das coisas. E é essa liberdade de circulação, no sentido lato do termo, é essa faculdade de circulação que devemos entender pela palavra liberdade, e compreendê-la como sendo uma das faces, um dos aspectos, uma das dimensões da implantação dos dispositivos de segurança.

Assim, decorrente do surgimento deste método de cumprimento de pena que se utiliza do auxílio da tecnologia para seus fins, considerou-se a chegada de uma fase na qual sistema penal tornou-se mais avançado na área correspondente ao cumprimento de penas.

Neste caso, tinha-se maior capacidade do ente estatal de fiscalizar o indivíduo com maior precisão, através do novo dispositivo descrito por Moraes (2012, p. 19):

A máquina [...] era composta por uma bateria e um transmissor que era capaz de emitir e receber sinal na extensão de um quarto de milha [...], porém a utilização do monitoramento eletrônico nos Estados Unidos não ocorreu antes de 1980. Em 1979, inspirado em uma história em quadrinhos aonde o vilão conseguiu localizar o super-herói, homem aranha, graças à um dispositivo colocado em seu punho, o Juiz norte-Americano da cidade de Albuquerque do estado do Novo México, Jack Love, persuadiu um perito em eletrônica, chamado Michael Goss, para projetar e manufaturar um dispositivo de monitoramento semelhante àquele visto na história em quadrinhos. Porém, só em 1983, o primeiro criminoso utilizou o monitoramento eletrônico. Em 1988 havia 2.300 apenados monitorados eletronicamente nos Estados Unidos. Passados dez anos o numero de monitorados chegou a ser de 95.000 pessoas nos Estados Unidos.

Tal método aplica-se como uma forma de cumprimento de pena baseada na vigilância do indivíduo através de um dispositivo GPS (Global Positioning System) acoplado a seu corpo, e que permite a sua localização via satélite, com o objetivo de reeducar a conduta do infrator.

Isto por sua vez o mantém sempre sob um controle rígido de vigilância ininterrupta e precisa enquanto este cumpre sua pena, assegurando uma taxa de sucesso ainda maior no monitoramento, para que este possa cumprir a sua pena, conforme explica Edmundo Oliveira:

a partir de suas primeiras experiências na América do Norte, no início dos anos 80, até sua operacionalização na Europa, no meado dos anos 90, o monitoramento eletrônico é louvado por suas propriedades singulares de individualização da pena. Ele evita os efeitos nefastos da dessocialização do encarceramento – principalmente para os delinquentes primários – e facilita a manutenção dos elos familiares e o exercício de uma atividade profissional. Esse sistema permite, também, diminuir a taxa de ocupação nos estabelecimentos penitenciários, acolhendo réus e condenados, à pequenas ou médias penas, a um custo bem menor. A prisão domiciliar sob monitoramento eletrônico afasta de seus beneficiários a promiscuidade e as más condições de higiene, a ociosidade e a irresponsabilidade, encontradas em tantas prisões. Trata-se de um tipo de punição que não acarreta o estigma do associado ao encarceramento, assegurando a continuação de uma vida ‘normal’ aos olhos do empregador e junto da família.

Embora seja um sistema bastante eficaz, devido aos recursos tecnológicos aplicados, ainda se faz necessário a presença humana, fazendo com que o monitoramento eletrônico do indivíduo seja nada mais que um auxílio, ou um recurso tecnológico do qual o Estado pode agora fazer uso.

Mesmo assim, reduz a taxa de possibilidade de conflitos entre o responsável pela fiscalização e o apenado, vez que mantém a distância entre ambos porém fornecendo sempre informações sobre o seu paradeiro.

Como se sabe, o afastamento do indivíduo do meio social no qual está habituado repercute de maneiras diversas e imprevisíveis, logo, é possível que este tenda a tornar-se pior do que quando foi encarcerado.

Logo, além desta, pode-se citar algumas das principais utilidades destes dispositivos no dia-a-dia, que ajudariam a melhorar o funcionamento dos procedimentos de execução penal.

3.1.1. O monitoramento eletrônico no Brasil

O monitoramento hoje é uma realidade a nível mundial, tendo em vista que o mesmo já é utilizado por diversos países ao redor do mundo, tais como Canadá, Inglaterra, Portugal, Itália, Alemanha, Escócia, Reino Unido, Suécia, Suíça, Holanda, França, Austrália, País de Gales, Andorra, Nova Zelândia, Singapura, Bélgica, Israel, etc.

Antes de chegar ao Brasil, o primeiro país da América Latina a fazer uso deste sistema foi a província de Buenos Aires, vez que não era utilizado pelo resto do país, já no Brasil, esta tecnologia foi amplamente discutida em São Paulo em 2008, no ano de 2010 foi determinado o uso deste dispositivo no sistema penal Brasileiro, introduzido pela Lei 12.258/10.

A introdução desta nova lei foi o suficiente para alterar a Lei de Execução Penal (7.210/84), que passou a estabelecer que nos casos em que houver saída temporária no regime semiaberto de cumprimento de pena e na determinação de prisão domiciliar, o juiz poderá optar pela “fiscalização” por meio de monitoração eletrônica disposto no artigo 146, B, desta lei.

O primeiro estado brasileiro a fazer uso desta nova tecnologia, foi a Paraíba, onde juiz Bruno Cezar Azevedo Isidro o fez no ano de 2007, na cidade de Guarabira-PB

através do projeto “Liberdade vigiada, sociedade protegida”, tal projeto se deu como forma de iniciativa privada.

Neste projeto foram selecionados seis detentos que cumpriam suas respectivas sentenças em regime fechado e que haviam se oferecido para testar a nova tecnologia, dando o primeiro passo à utilização deste sistema, primeiramente através da tornozeleira eletrônica.

Uma vez que, embora a Lei 12.258/10 só tenha realmente sido ratificada no ano de 2010, a mesma já estava em discussão há alguns anos, o que permitiu a implementação deste método por alguns estados antes da ratificação.

O monitoramento eletrônico veio a ser aceito no Estado Brasileiro, uma vez que apresentava uma relação custo-eficiente permitindo a economia de milhares de reais, conforme explica Damásio (2005), ao dizer que o sistema minimizaria alguns dos fatores como “a impossibilidade de expansão rápida e custo muito elevado. Note-se que para abrir uma vaga no sistema prisional o Estado brasileiro gasta cerca de 14 mil reais, além de ser necessário em média mil reais mensais para a manutenção da pessoa no cárcere”.

3.2. OS TIPOS DE MONITORAMENTO

O monitoramento eletrônico pode ser aplicado de algumas formas variadas, sendo através da pulseira acoplada ao pulso do criminoso, ou a tornozeleira presa à sua perna, ou o cinto provido de microchip e por último o chip implantado no corpo do infrator.

Todos estes métodos funcionam a partir da localização via satélite e permitem o monitoramento instantâneo do criminoso, garantindo um controle mais eficaz da conduta do mesmo, uma vez que se este ultrapassar o limite imposto pode ser rapidamente localizado e detido.

No primeiro tipo, tem-se uma pulseira composta por um aparelho GPS que fica acoplada ao pulso do indivíduo, não se difere da tornozeleira, uma vez que ambos são utilizados da mesma maneira.

O monitoramento do indivíduo se dá através do (DCU), Dosing Control Unit ou unidade de controle eletrônica com software, que fica localizada na residência do

infrator, e que permitirá dizer se o mesmo permanece dentro dos limites impostos, ou até mesmo se está obedecendo aos horários de recolhimento.

O DCU ainda emite um sinal para a unidade “mobile”, ou unidade móvel que funciona como um rádio, e permite ao supervisor entrar em contato imediato tanto com o infrator através do DCU, quanto com a unidade de monitoramento.

Este método de monitoramento, uma vez que usa a determinação de um local onde o indivíduo deve residir até segunda ordem judicial, é chamado de *sistema de ativos de monitoração*.

Em segundo plano sabe-se que o próprio monitoramento eletrônico pode ser utilizado através de dispositivos diversos cujas funções variam, a exemplo do monitoramento através de pagers, telefones móveis como o celular, para garantir que eles se encontram onde deveriam estar conforme a determinação judicial.

A identificação do indivíduo ocorre por meio de senhas ou biometria, como impressão digital, mapeamento da íris ou reconhecimento de voz. Tais métodos uma vez que não são totalmente intrusivos são considerados *sistemas passivos de monitoração*.

3. 3. AS FINALIDADES DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO

Dentre outros, os principais benefícios trazidos ao sistema pelo monitoramento eletrônico, estão a solução para os problemas da superlotação dos presídios, bem como a garantia do cumprimento da pena em um ambiente não só mais seguro, como também sociável.

Este método permite que o condenado cumpra sua pena em um local predeterminado, geralmente sua própria casa, ficando assim próximo a seus familiares, em um ambiente menos hostil, a partir deste raciocínio Choukr (2011, p. 114) leciona:

Ad exemplum, tirar do cárcere todos aqueles presos preventivos cujas condições de saúde são dramáticas e graves e aqueles com idade superior a setenta anos, reduziria a superpopulação carcerária e permitiria a adoção de estilos de vida diversos também para aqueles que ainda deverão permanecer internados; reduzir o número de detidos dependentes de drogas, confiando-os efetivamente aos serviços de tratamento; adotar o sistema de monitoramento eletrônico a distância; adotar os regimes da prisão domiciliar em lugares

controlados; somente assim, a prisão preventiva seria um fenômeno residual direcionado a sua futura abolição.

Tal discernimento se dá porque, nem sempre a prisão preventiva é aplicada corretamente, tendo em vista que o Estado deve se valer do princípio da presunção de inocência, considerando assim o possível infrator inocente até que se prove o contrário.

Levando-se em conta estas prerrogativas, a prisão preventiva que é executada mediante a possibilidade de culpa do infrator, esta por sua vez pode, na maioria dos casos prejudicar o mesmo, que talvez não tenha infringido a lei, e com uma chance de que seja inocente.

Assim, o monitoramento eletrônico, tem como sua principal função preservar o indivíduo, ainda sim o punindo pela possibilidade de ter cometido uma conduta ilegal, restringindo sua liberdade, mas concedendo-o o benefício da dúvida, mantendo-o assim em uma prisão que, se comparada ao cárcere, chega a ser menos prejudicial.

Isto aumenta a possibilidade da correção da conduta do infrator, vez que o Estado ao adotar tais medidas de cumprimento da pena está depositando uma confiança no indivíduo, diminuindo assim as chances deste voltar a reincidir em condutas ilegais e o impedindo de sofrer a influência negativa dos demais criminosos.

Logo, o monitoramento eletrônico torna-se uma alternativa eficaz, vez que vigia o infrator sem atingi-lo em sua imagem moral, desta forma preleciona Nucci (2012, p. 619):

O monitoramento eletrônico se faz discretamente, sem alarde, funcionando como um autêntico vigia oculto, de maneira que não denigra a imagem do sentenciado, nem o expõe ao ridículo. Por óbvio, qualquer forma de monitoração constituída de maneira clara e expositiva, demonstrando tratar-se de pessoa fiscalizada pelo estado é ofensiva a dignidade humana. Do contrário, se somente o condenado sabe do aparelho, nada se altera em sua vida, pois se encontra com a liberdade cerceada até o cumprimento integral da sua pena. Finalmente, privilegiar a liberdade do sentenciado, ainda que monitorado, é o mais adequado caminho para a sua reintegração social.

O monitoramento eletrônico possui como uma de suas funções, rastrear o usuário, a fim de impedir que o mesmo frequente determinados locais durante o cumprimento de sua pena.

Desta forma há uma restrição não só com relação à presença em determinados locais, mas também pode ser utilizado para estabelecer o afastamento do infrator de determinada pessoa.

O monitoramento eletrônico hoje vem sendo admitido com o escopo de prevenir infrações de trânsito decorrentes do consumo de álcool, bem como prevenir ocorrências de violência doméstica no lar de quem o usa, e também é utilizado com o objetivo de proteger às vítimas de crimes cujo infrator esteja utilizando este dispositivo.

Tais finalidades aplicadas ao monitoramento decorrem da necessidade do ente fiscalizador de averiguar se o indivíduo que cumpre sua pena em regime aberto ou prisão domiciliar está de fato cumprindo com seus horários predeterminados.

3.4. O MONITORAMENTO E SUA LEGISLAÇÃO

O monitoramento eletrônico de presos foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro a partir da lei 12.258/10, onde estão dispostas não só os requisitos para fazer uso deste dispositivo, mas também, todas as condições e momentos nos quais estes deverão ser utilizados.

Esta lei causou por sua vez alterações na lei de nº 7.210/84 que faz referência às Execuções Penais (LEP), a qual estabelece claramente todas as formas de aplicação das sanções penais, trazendo inovações para o sistema de aplicação destas, fazendo assim com que a própria LEP passasse a vigorar com as alterações determinadas pela lei 12.258/10.

Logo, tendo em vista o garantismo penal e a presunção de inocência, as alterações trazidas através da lei 12.258/10, vêm com o escopo de fazer valer o entendimento expresso do artigo 312 do Código de Processo Penal, que diz que o cunho das prisões preventivas assim como de todas as modalidades de prisões cautelares é apenas de garantir a ordem social.

Resta clara a compreensão de que este entendimento visa o melhor uso da norma jurídica, aplicando-a através de dispositivos legais tais como o monitoramento eletrônico dos presos.

Este discernimento por sua vez permite que a norma seja aplicada de maneira mais eficaz, seguindo-se à risca os preceitos fundamentais, garantidos ao indivíduo

constitucionalmente, tornando o sistema mais ativo e preciso na execução das sanções penais, também permitindo a diminuição do contingente carcerário.

Nos dispositivos alterados pela lei 12.258/84 são tratadas questões referentes à saída dos infratores, conforme se vê no artigo 124:

Art. 124. A autorização será concedida por prazo não superior a 7 (sete) dias, podendo ser renovada por mais 4 (quatro) vezes durante o ano. Parágrafo único. Quando se tratar de frequência a curso profissionalizante, de instrução de 2º grau ou superior, o tempo de saída será o necessário para o cumprimento das atividades discentes. § 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: (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010) I - fornecimento do endereço onde reside a família a ser visitada ou onde poderá ser encontrado durante o gozo do benefício; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010) II - recolhimento à residência visitada, no período noturno; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010) III - proibição de frequentar bares, casas noturnas e estabelecimentos congêneres. (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010) § 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. (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 12.258, de 2010) § 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. (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010).

A disposição legal do artigo 124 da lei 12.258/10 faz referência às condições previstas na lei sob as quais o magistrado poderá conceder a saída temporária do infrator, para realizar as atividades que estão dispostas nos demais incisos do mesmo, tais como restrições à locais, horário de recolhimento, etc.

Neste sentido, são evidentes as condições para a saída do detento do ambiente prisional, além destas condições também são estipuladas demais condições e ocasiões nas quais é cabível a concessão pelo magistrado do cumprimento da sanção através da monitoração eletrônica, conforme estão dispostas no artigo 146-B e 146-C da referida lei 7.210/84:

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 - 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: 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.

Assim, pode-se dizer que os artigos introduzidos por esta lei buscam integrar a aplicação da sanção penal ao convívio social, para tornar o sistema punitivo parte integrante da sociedade.

Logo, os artigos introduzidos por esta lei, focam-se no cumprimento monitorado das penas de regime semiaberto ou de prisão domiciliar. Ocorre que o legislador, não considerou que a própria Lei de Execuções Penais também prevê em seu texto a possibilidade de trabalho externo para detentos que cumpram pena em regime fechado.

Desta forma, nota-se que a lei 12.258/10, que introduziu o método do monitoramento eletrônico, não cita sob nenhuma circunstância o uso da monitoração para tais fins.

Está mais do que claro que são poucas as hipóteses em que é cabível a aplicação do monitoramento eletrônico de presos, sendo elas apenas quando houver a saída temporária do preso que cumprir sua pena em regime semiaberto, ou nos casos em que o indivíduo estiver em prisão domiciliar.

Além disso, a lei também regula as condições de utilização do dispositivo, estabelecendo o método de instrução e como se dará a orientação do usuário, que irá usar tais aparelhos nos casos previstos em lei, ainda estabelece restrições ao condenado em relação uso, tais como: abster-se de remover, modificar, danificar o dispositivo conforme está disposto no art. 146-C da lei 7.210/84.

As advertências previstas em lei têm como objetivo evitar a sabotagem ao método utilizado para a monitoração, assim, a própria lei também estipula punições para os infratores que violarem as restrições impostas, tais como regressão do regime de cumprimento de pena, ou nos casos de prisão domiciliar, a revogação da mesma.

Ademais, estipula-se nesta lei que a monitoração eletrônica poderá ser revogada em duas hipóteses, sendo a primeira a sua desnecessidade ou inadequação, e a segunda já citada, se o infrator violar as regras que lhe foram impostas.

CAPPITULO 4 - O MONITORAMENTO ELETRÔNICO E A PRISÃO DOMICILIAR

Antes de adentrar por completo no tema deve-se primeiro fazer algumas considerações acerca da aplicação da prisão domiciliar no atual sistema de execuções penais brasileiro.

Assim, no sistema penal atual pode-se afirmar que a prisão domiciliar pode ocorrer sob duas formas distintas, onde na primeira se dá sob forma de medida cautelar que segundo visto anteriormente, visa a proteção e garantia do procedimento investigatório afim de que nenhum fator externo ao procedimento interfira no seguimento deste, porém podendo ocorrer também em segunda hipótese como medida permanente de cumprimento de pena, onde o indivíduo é destinado ao cumprimento de sua pena em sua total integralidade na prisão domiciliar, sendo esta segunda o foco do nosso estudo.

É notável que a prisão domiciliar assim como todas as modalidades de prisões cautelares, é uma medida adotada pelo Estado, com intuito de proteger não só o curso do processo criminal, mas também, evitar a fuga do indivíduo, fazendo-o através da privação direta de sua liberdade.

Embora essa medida seja em parte eficaz, nada garante que o “suposto” infrator seja realmente culpado de tais acusações, sendo assim o fato motivador da ação do Estado é a simples preservação do procedimento investigatório.

Porém, os métodos dos quais o ente estatal faz uso, são inadequados se aplicados com base em uma mera suspeita, afinal, ao tomar tal decisão o Estado está decidindo punir o indivíduo antes mesmo de saber se este merece tal castigo, o que caso ocorra, seria uma violação de seus direito e garantias fundamentais.

Sendo assim, a aplicação da prisão domiciliar em caráter permanente surge primeiramente buscando tratar de maneira diferenciada estes indivíduos até então inocentes, uma vez que se deve observar o princípio da presunção de inocência.

Logo, este método de punir tem como principal objetivo dosar no nível ideal a punição, restringindo o direito de ir e vir do possível infrator bem como a preservação de sua integridade, vez que este não estará em contato com o ambiente prisional, mas sim em um ambiente seguro, para que aguarde o fim do procedimento investigatório.

Este tipo de prisão aplica-se também como substituta da prisão preventiva, nas hipóteses elencadas no artigo 318, que são nos casos em que o acusado for maior de oitenta anos, extremamente debilitado por motivo de doença grave, imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência, ou ainda gestante a partir do 7º (sétimo) mês de gravidez ou sendo esta de alto risco.

Tal substituição se dá por que o ambiente carcerário é condizente com indivíduos que apresentariam ameaça à sociedade estando livres, e não a infratores que não possuem sequer condições físicas para tanto, assim, sob esta perspectiva afirma Eugênio Pacelli (p. 569):

O que deveria justificar a adoção da prisão domiciliar é a incapacidade efetiva e concreta da administração de atividades criminosas por parte daquele que a ela, objetivamente, atende aos requisitos legais. Com efeito, quando se tratar de organizações criminosas, determinadas pessoas, que comprovadamente exerçam função de liderança nos aludidos grupos, podem, em tese, deixar de ter direito à pretendida substituição de preventiva. Naturalmente, estamos a nos referir a situações de notória liderança e não de meras especulações no curso de inquéritos ou de ações penais ainda em tramitação. O Direito há de seguir sempre sua sina e rotina: é regra, mas é também exceção.

Ainda sobre os pressupostos para a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar Francisco Iasley Lopes de Almeida explica que “a prisão domiciliar constitui-se em um substitutivo da prisão preventiva quando estiverem presentes as condições pessoais do preso”.

A ideia de adoção da prisão domiciliar em caráter permanente vem então com o objetivo de amenizar não só a superlotação dos presídios, mas também preservar o indivíduo dos traumas que lhe seriam causados pelo cárcere.

Em segundo plano tem-se que esta decisão do legislador fundamenta-se na disponibilidade de recursos do Estado, neste sentido, tornando mais viável, para o infrator do ponto de vista psicológico, bem como representa uma alternativa mais rendável para o Estado, uma vez que não gastará mais recursos para a manutenção do encarcerado, conforme explica Luiz Flávio Gomes:

O que importa saber, portanto, é se o presídio tem ou não condições de dar tratamento ao preso com doença grave, independentemente do seu grau de debilidade. Caso a administração penitenciária não disponha de recursos para o tratamento deve o juiz determinar a prisão

domiciliar ou a transferência do preso para local adequado à assistência médica de que ele necessita.

De acordo com o Ministério da Justiça, o custo per capita mensal, nas 1.420 penitenciárias estaduais do país, é em média de R\$ 1.200,00 por cada detento, valor este que só tende a aumentar.

Além do alto custo da manutenção do indivíduo em ambiente prisional, tem-se também o elevado gasto com a abertura de vagas no sistema carcerário, que chega a ser de cerca de R\$ 40.000,00 por cada vaga, que levando em consideração que segundo dados do Sistema integrado de informações penitenciárias (INFOPEN) o Brasil é o quarto país com mais presos do mundo, e que não possui estrutura para tal, chega a ser um gasto muito elevado.

No Brasil, a crise no sistema penitenciário é crescente. As pesquisas realizadas pelo (INFOPEN) indicam o alarmante crescimento da superlotação carcerária, onde ainda soma-se a violência entre detentos, práticas de abusos, maus tratos e torturas sobre eles, a inexistência de garantias mínimas, o desrespeito à legislação e aos princípios de Direitos Humanos.

Observando os quadros a seguir, o número de presos no sistema penitenciário nacional, continua a crescer exponencialmente no decorrer dos anos, conforme pode-se ver:

QUADRO 1: APENADOS DO BRASIL EM DEZEMBRO DE 2008

Regime fechado	Regime Semiaberto	Regime aberto	Provisórios	Med. de segurança
Homens: 157.089	Homens: 60.183	Homens: 18.911	Homens: 132.404	Homens: 3.297
Mulheres: 9.299	Mulheres: 3.626	Mulheres: 1.631	Mulheres: 6.535	Mulheres: 513
Total: 166.388	Total: 63.809	Total: 20.542	Total: 138.939	Total: 3.810

Fonte: Ministério da Justiça INFOPEN¹

De acordo com os dados acima (Quadro1), pode ser percebido que os presos em regime provisórios, ou seja, aqueles que ainda aguardam uma sentença do judiciário aproximam-se em números aos presos em regime fechado. Os números de 2009, divulgados pelo Sistema de Informação demonstram também um aumento considerável em relação tanto aos presos provisórios, como os presos em regime fechado, conforme quadro 2 a seguir:

¹ Ministério da Justiça. INFOPEN-Sistema integrado de informações penitenciárias. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/porta/padroao>< Acesso em 10.06.2014>

QUADRO 2: APENADOS DO BRASIL EM DEZEMBRO DE 2009

Regime fechado	Regime Semiaberto	Regime aberto	Provisórios	Med. Segurança
Homens: 164.685	Homens: 62.822	Homens: 17.910	Homens: 143.941	Homens: 3.462
Mulheres: 9.687	Mulheres: 3.848	Mulheres: 1.548	Mulheres: 8.671	Mulheres: 538
Total: 174.372	Total: 66.670	Total: 19.458	Total: 152.612	Total: 4.000
<i>Total Estabelecimentos: 1.806</i> <i>População do Sistema Penitenciário: 417.112</i> <i>Vagas do Sistema Penitenciário: 294.684</i> <i>Secretaria de Segurança Pública: 56.514</i> <i>Pop. Prisional Nacional Total: 473.626</i>				

Fonte: Ministério da Justiça-INFOPEN²

A superlotação carcerária é evidente, pois a população prisional, incluindo homens e mulheres no ano de 2009, atingiu quase 500 mil para um total de apenas 1806 estabelecimentos prisionais espalhados pelo país (Quadro 3):

QUADRO 3: APENADOS DO BRASIL EM JUNHO DE 2010

Regime fechado	Regime Semiaberto	Regime aberto	Provisórios	Med. de segurança
Homens: 173.942	Homens: 64.717	Homens: 16.315	Homens: 153.526	Homens: 3.142
Mulheres: 10.242	Mulheres: 8.017	Mulheres: 1.100	Mulheres: 9.737	Mulheres: 256
Total: 183.184	Total: 72.734	Total: 17.415	Total: 163.263	Total: 3.998

Fonte: Ministério da Justiça-INFOPEN³

Nos comparativos de junho de 2010 a dezembro de 2012, os dados aumentaram de forma significativa e de 2008 até 2012 a população carcerária no Brasil já era 17,5% maior que em 2008.

QUADRO 4: APENADOS DO BRASIL EM DEZEMBRO DE 2012

Regime fechado	Regime Semiaberto	Regime aberto	Provisórios	Med. de segurança
Homens: 204.123	Homens: 69.895	Homens: 20.553	Homens: 184.284	Homens: 3.218
Mulheres: 14.119	Mulheres: 4.752	Mulheres: 1.555	Mulheres: 10752	Mulheres: 462
Total: 218.242	Total: 74.647	Total: 22.108	Total: 195.036	Total: 3.680
<i>Total Estabelecimentos: 1.857</i> <i>População do Sistema Penitenciário: 496.251</i> <i>Vagas do Sistema Penitenciário: 298.275</i> <i>Secretaria de Segurança Pública: 56.514</i> <i>Pop. Prisional Nacional Total: 548.003</i>				

Fonte: Ministério da Justiça-INFOPEN⁴

² Ministério da Justiça. INFOPEN-Sistema integrado de informações penitenciárias. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/portaIpadrao>< Acesso em 10.06.2014>

³ Idem.

⁴ Ministério da Justiça. INFOPEN-Sistema integrado de informações penitenciárias. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/portaIpadrao>< Acesso em 10.06.2014>

Por outros ângulos, o uso da monitoração eletrônica na prisão domiciliar, por si só já resolve ambos os problemas, vez que o custo da tornozeleira eletrônica sequer chega a R\$ 400,00.

Uma vez que a prisão domiciliar se mostra com um grande “leque” de possibilidades que tornariam viável um melhor desempenho da própria execução penal, vez que pode se considerar o uso da mesma aliada ao monitoramento eletrônico, como solução à escassez de vagas no sistema penitenciário, podendo ser aplicada até mesmo aos crimes que seriam cumpridos em regimes aberto ou semiaberto.

Essa fragmentação do sistema penitenciário permite ao ente estatal uma enorme economia, mantendo a ordem na sociedade de maneira mais segura e certa, e tornando a execução penal mais fluída, o que permitirá que a mesma tenha não só maior alcance às raízes da sociedade, mas também um maior controle sobre aqueles que são monitorados, sendo uma alternativa vantajosa para ambas as partes.

Logo, a solução apresentada pelo monitoramento eletrônico na prisão domiciliar, é bastante eficaz, uma vez que resolve a questão da superlotação nos presídios, com baixo custo, e impede a punição exagerada do indivíduo o isentando-o do cárcere.

O método padrão de monitoramento é realizado com o uso da tornozeleira eletrônica, que responde ao sinal do dispositivo central instalado na residência do infrator. Assim, no próprio dispositivo central é regulado o raio máximo de alcance da tornozeleira, para que se determine o limite ao qual o mesmo deve respeitar, e caso não o faça, o sinal emite um vibração que alerta usuário de que este está prestes a cruzar o limite imposto.

Este método é bastante eficaz, pois torna desnecessária a fiscalização pessoal do infrator, bastando apenas que este use o dispositivo indicado. Desta forma o monitoramento é feito a partir de uma unidade de monitoração

A prisão domiciliar também pode ser aplicada em forma de medida cautelar autônoma que ocorre nos casos em que o magistrado achar desnecessária a aplicação de prisão preventiva, porém não restar outra alternativa que contenha o indivíduo, fazendo com esta seja uma outra hipótese que não é citada no artigo 318, desta maneira Luiz Flávio Gomes (2011, p. 170)explica:

Além da já existente prisão processual-pena (substitutiva do regime aberto), foi criada a prisão domiciliar processual (medida cautelar), até então inexistente em nosso ordenamento jurídico para presos comuns.

Essa prisão domiciliar processual, por sua vez, pode ser medida cautelar autônoma ou medida cautelar substitutiva da prisão preventiva.

Neste mesmo plano, o uso do monitoramento eletrônico torna-se a medida mais viável, uma vez que proporciona a fiscalização constante do infrator, sem submetê-lo à hostilidade do cárcere, e, sendo aplicado junto ao cumprimento das penas de prisão domiciliar, acaba sendo a medida ideal de cumprimento de pena.

Aplicando-se o uso do monitoramento eletrônico no cumprimento da pena de prisão domiciliar, pode-se observar que todos os objetivos pretendidos pela aplicação das demais sanções que privam o infrator de sua liberdade são alcançados, pois conseguem punir o indivíduo preservando sua condição.

Isto acaba dando a dosagem exata necessária à sanção, vez que se o infrator for inocente, não sofrerá com o impacto da mudança de realidade que representa o cárcere, e sendo o mesmo culpado, o uso dos dispositivos de monitoração garantirão que este não fique impune ou sequer ouse fugir.

Quando se presume a inocência do cidadão, todo ato tomado pelo Estado torna-se intrusivo, decorrente do fato do mesmo ser uma entidade coatora que segue sua natureza jurídica, logo, a monitoração do indivíduo que ainda não é condenado como culpado chega a ser o remédio mais indicado para a sociedade.

Tornando isolado o possível infrator, porém o mantendo neste estado até que se possa apurar os fatos de maneira mais precisa, a fim de produzir um julgamento mais justo.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O monitoramento eletrônico de presos é uma medida que possibilita uma alternativa ao cárcere diferentemente das penas cruéis ou degradantes que as sociedades presenciaram ao longo da História. A vigilância do preso pelo Estado tem o objetivo de antecipar o fim da segregação do condenado, permitindo de plano que o mesmo passe a ter o convívio familiar ou até mesmo seja reinserido no meio social.

Conforme visto no trabalho apresentado, as alterações trazidas pela lei 12.258/10 responsáveis pela introdução do monitoramento eletrônico de presos, se mostra nada mais do que um avanço do Estado, no processo de Execução Penal, que tende a seguir a risca os preceitos constitucionais.

Esses preceitos estão elencados no texto constitucional, e garantem que todos devem ter o amparo da legislação. É nesse sentido que surgem as leis que visam a aplicação da execução penal, visto que o Estado, e somente ele tem o poder de aplicar a sanção, por isto deve sempre aplica-la da maneira mais eficaz e menos prejudicial ao indivíduo.

Atualmente, o monitoramento eletrônico de presos não é utilizado apenas em casos de execução penal, mas também é admitido nos casos das medidas cautelares, o que torna este método uma medida mais viável na manutenção da ordem social e no *ius puniendi*.

O isolamento do indivíduo em sua própria residência tornou-se uma medida aplicada com exatidão se considerado o peso da dúvida que há se este cometeu ou não o delito, pois pune o indivíduo previamente privando sua liberdade, mas sem condicioná-lo ao ambiente prisional de maneira indevida, desumana e por muitas vezes degradante.

Como se sabe, o sistema penitenciário brasileiro, considerado falido, é muito caro, dispendioso e se tornou na prática uma fábrica de novos criminosos, além de permitir o crescimento, em seu interior, de organizações criminosas cada vez mais ameaçadoras.

O monitoramento é uma medida eficaz, pois garante a segurança do procedimento investigatório, bem como o procedimento judiciário, para que se apurem provas suficientes para ao final destes procedimentos, dar procedência à execução penal, ou seja, o modo como a pena deverá ser cumprida, não recaindo necessariamente a prisão do indivíduo.

Logo, no decorrer deste trabalho, foram analisadas as vantagens deste método, não só em aspecto processual, mas também em aspectos econômico-sociais, e foi constatada que a monitoração eletrônica no procedimento cautelar, ainda mais na prisão domiciliar, é sim, uma medida viável a ser aplicada.

Ora, como se sabe, o Estado, através da monitoração eletrônica, alcançará uma forma eficaz de manter o seu poder de punir, com mais precisão, tanto no aspecto econômico quanto no aspecto da ressocialização.

Assim, a utilização do meio tecnológico na aplicação das medidas alternativas às penas é consideravelmente aceita, porém não como medida definitiva, apenas como auxiliadora na execução das sanções penais, isto por que o monitoramento surge para auxiliar, principalmente o processo investigatório, o *ius persecuendi*, e os juízes da execução penal.

O monitoramento aplicado às penas de prisão domiciliar representa a entrada da tecnologia no cenário jurídico, assim, trazendo uma maior fiscalização, inovação. Ainda alcançando o objetivo de preservar as estruturas carcerárias, que só devem ser utilizadas como medida repressora aos infratores já condenados.

Desse modo o monitoramento ainda pode se dar como substituição da prisão preventiva, tendo em vista que alcança os mesmos resultados, porém com menos custos e melhor condições para o indivíduo.

Residir com os entes queridos próximos e a manter a estadia em um ambiente familiar harmonioso, se comparado ao cárcere, apresenta-se como alternativa mais viável, se considerados os malefícios trazidos pelo ambiente violento dos presídios que muitas vezes corrompem ainda mais os detentos.

Assim, com base nas fontes de pesquisa, tanto de campo quanto bibliográficas, pode-se concluir que a aplicação do monitoramento eletrônico de presos na residência do infrator representa um progresso em enorme escala, que irá auxiliar e melhorar o atual falido sistema penitenciário.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios: Da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de direito processual penal*. 6 ed. Salvador: Juspodivm, 2011.

ALMEIDA, Francisco Iasley Lopes de; **LAMEIRÃO**, Cláudio Marcos Romero. *Sinopse de Processo Penal Tomo I – 2ª edição*, CL EDIJUR – Leme /SP – Edição 2012.

A inadmissibilidade da prisão civil por dívida decorrente da alienação fiduciária em garantia: uma análise empírica. Disponível em: <jus.com.br/revista/texto/8156>http://jus.com.br/revista/texto/8156>. Acesso em: 03 ago. 2009.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal. Parte Geral 1 – 16ª Edição*. Editora Saraiva.

COSTA, Aline Paula Gomes. A inadmissibilidade da prisão civil por dívida decorrente da alienação fiduciária em garantia: uma análise empírica. Jus Navegandi, Teresina, ano 10, n.997, 25 mar. 2006. Disponível em: <jus.com.br/revista/texto/8156>http://jus.com.br/revista/texto/8156> Acesso em: 03 ago. 2009.

CHOUKR, Fauzi Hassan. *Medidas cautelares e prisão processual: comentários à Lei 12.403/2011*. Rio de Janeiro: Forense. 2011. Disponível em: Biblioteca Virtual Unidesc: <http://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-4209-0/pages/51530358>.

ESTEFAM, André. *Direito Penal: parte geral*. 2.ed. V.1. São Paulo: Saraiva, 2012.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*. Tradução Ana Paula Zomer Sica e outros. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão*; tradução de Raquel Ramalhete. 36. Ed. Petrópolis, RJ. Vozes, 2009.

GRECO, Rogério. *Atividade Policial: Aspectos Penais, Processuais Penais, Administrativos e Constitucionais*. Niterói: Impetus, 2009.

GOMES, Luiz Flávio. *Prisão e Medidas Cautelares*, 2ª Edição, 2011, Editora RT. Pg. 170.

GOMES, Luiz Flávio. *Prisão e Medidas Cautelares*, 2ª Edição, Editora RT, 2010. Pg. 168.

MARMITT, Arnaldo. *Prisão Civil por Alimentos e Depositário Infiel*: de acordo com a nova Constituição. Rio de Janeiro: Aide, 1989.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de Direito Penal*. 19ª Ed. Atlas: Ex.02, 2003.

MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. Campinas: Bookseller, 1997. v. 9.

NUCCI, Guilherme de Souza, *Manual de Processo Penal e Execução Penal*, 11 ed. São Paulo, ed. Revista dos Tribunais, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Processo Penal e Execução Penal*, 8ed. São Paulo, RT, 2011.

PRADO, Luiz Regis. Curso de Direito Penal brasileiro. 7^a Ed. Parte Geral. Arts. 1º a 120. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

PACELLI, Eugênio. *Curso de Processo Penal*, 16ª Edição, Editora Atlas. Pg. 564.

ANEXOS

Centro de monitoração:

IMAGENS ONLINE DE VIAS



MONITORAMENTO DE IMAGENS E RASTREAMENTO



RASTREAMENTO ONLINE VIA MAPA DIGITAL



ENVIO DE DADOS DIRETO PARA VIATURA

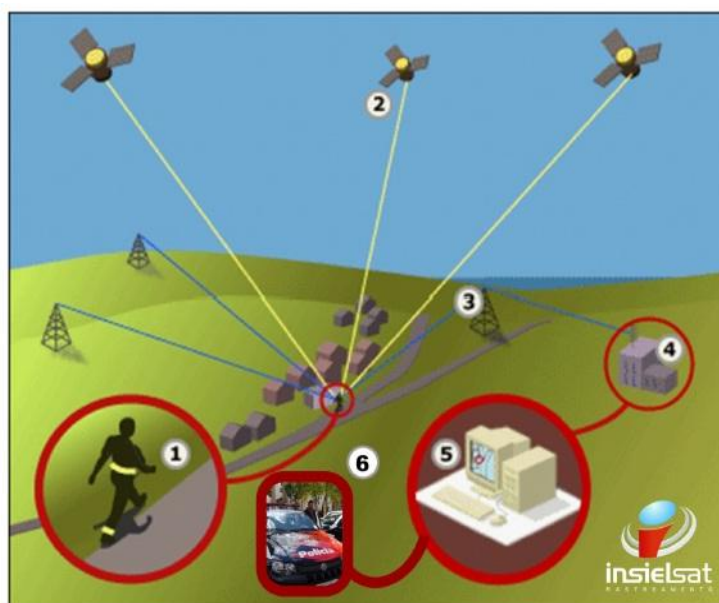


Modelo de Central de Monitoramento

Tornozeleira eletrônica:



Funcionamento do monitoramento eletrônico:



- 1: Preso no Regime Semi-Aberto usando tornozeleira para rastreamento.
- 2: Satélites para localização do posicionamento GPS do preso.
- 3: Transferência dos dados enviados por satélites através de rede de dados GPRS.
- 4: Central de Monitoramento Integrada Insiel Sat.
- 5: Sistema de Gerenciamento do Posicionamento através de mapas.
- 6: Comunicação automática com viaturas da polícia também rastreadas.

Simulação:

