

## Monitoramento Eletrônico: Uma Alternativa Para Crise Vivida Pelo Sistema Penitenciário Brasileiro

### Electronic Monitoring: An Alternative To Crisis Lived By System Brazilian Penitentiary

**Alonso Pereira Duarte Júnior**

Mestrando em Ciência Política pela Universidade Federal do Piauí

Bacharel em Direito pela Faculdade Santo Agostinho

Email: [alonsoduarteadv@hotmail.com](mailto:alonsoduarteadv@hotmail.com)

**Monique Menezes**

Doutorado em Ciência Política pelo Instituto Universitário de Pesquisa do Rio de Janeiro

Professora da Universidade Federal do Piauí.

Email: [moniquemenezes@ufpi.edu.br](mailto:moniquemenezes@ufpi.edu.br)

**Endereço: Alonso Pereira Duarte Júnior**

Av. Presidente Jânio Quadros, 420, Santa Isabel, CEP: 64053-390, Teresina/PI, Brasil..

**Endereço: Monique Menezes**

Universidade Federal do Piauí, Campus Universitário Ministro Petrônio Portella, Ininga, CEP nº 64049550, Teresina/PI, Brasil.

Editora-chefe: Dra. Marlene Araújo de Carvalho/Faculdade Santo Agostinho

Artigo recebido em 30/04/2015. Última versão recebida em 20/05/2015. Aprovado em 21/05/2015.

Avaliado pelo sistema Triple Review: a) Desk Review pela Editora-Chefe; e b) Double Blind Review (avaliação cega por dois avaliadores da área).

Revisão: Gramatical, Normativa e de Formatação

## RESUMO

O artigo debate sobre a atual situação do sistema penitenciário brasileiro, demonstrando que a superpopulação carcerária, aliada a outros efeitos deletérios, tem provocado um inchaço populacional nesse sistema, acarretando um efeito de dessocialização sobre a vida de pessoas constitucionalmente inocentes. É dentro dessa problemática que entra o tema Monitoramento Eletrônico, uma medida cautelar nova instituída pela Lei 12.403/11, que pode servir como alternativa para tentar mudar este panorama penitenciário. O objetivo geral consiste em descrever a utilização do monitoramento eletrônico como uma alternativa ao panorama de crise do sistema penitenciário. Os objetivos específicos visam analisar a origem e as características dessa cautelar; elencar as experiências internacionais do seu uso; citar as suas possibilidades de utilização e a sua finalidade; e por fim, analisar essa cautelar à luz dos princípios constitucionais. O método de procedimento utilizado no artigo consiste na apreciação e interpretação da matéria e o método de pesquisa usado incide na elaboração, por meio de análise bibliográfica, utilizando-se das referências citadas.

**Palavras-chave:** Direito Processual Penal. Monitoramento Eletrônico. Princípios Constitucionais. Sistema Penitenciário.

## ABSTRACT

The article discusses about the current situation of the Brazilian prison system, showing that prison overcrowding, together with other deleterious effects, has caused swelling population in this system, causing a desocialization effect on the lives of innocent people constitutionally. It is within this problem entering the theme Electronic Monitoring, a new precautionary measure introduced by Law 12.403 / 11, which can serve as an alternative to try to change this panorama prison. The overall objective is to describe the use of electronic monitoring as an alternative to the panorama of the prison system crisis. The specific goals are to analyze the origin and characteristics of that precautionary; list the international experience of its use; cite its usability and its purpose; and finally, to analyze such a protective to the constitutional principles. The method of procedure used in the article is the analysis and interpretation of matter and the research method used focuses on developing, through literature review, using the cited references.

**Keywords:** Criminal Procedural Law. Electronic Monitoring. Constitutional principles. Prison System.

## 1 INTRODUÇÃO

A escolha do presente tema deve-se a crise pela qual passa o Sistema Penitenciário Brasileiro, que, segundo dados disponibilizados pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ ([http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/diagnostico\\_de\\_pessoas\\_presas\\_correcao.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/diagnostico_de_pessoas_presas_correcao.pdf)), tem a terceira maior população carcerária do mundo, sendo que 41% dela é composta por presos provisórios.

Nessa perspectiva, inicialmente, o artigo propõe-se a analisar os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade e da presunção de inocência, para que, de posse deste breve conhecimento, em momento posterior, tenha-se capacidade de examinar os aspectos constitucionais dessa medida cautelar de monitoramento eletrônico instituído pela Lei 12.403/11.

Posteriormente, será feita uma abordagem superficial das inovações trazidas pela lei nº 12.403/2011, com enfoque especial na medida cautelar monitoramento eletrônico, o qual surge como uma alternativa à crise vivida pelo sistema penitenciário brasileiro.

Por fim, na última parte deste trabalho será feito um estudo sobre o tema central deste trabalho, que é o monitoramento eletrônico. Em consequência disto, será feita uma análise sobre o sistema, demonstrando que, através da experiência internacional dele, é possível reduzir a população carcerária, os efeitos do cárcere e as taxas de reincidência.

Além disso, pelo estudo realizado espera-se poder discutir os principais pontos a respeito do tema, possibilitando uma melhor compreensão da sua importância como opção para aplicação de medida cautelar ao indiciado, além de contribuir para o debate sobre a discussão de que, com o monitoramento eletrônico, estaria o Estado contribuindo com mais uma medida para o combate à crise do sistema prisional.

## 2 REFERENCIAL TEÓRICO

### 2.1. Breves comentários acerca do conceito de princípios

Os princípios são a base na qual se assenta qualquer ramo do direito, permeando toda a sua aplicação. Eles conferem ao sistema um aspecto de coerência e ordem, além de também serem os parâmetros de legitimidade das leis. Sendo assim, o Direito Penal e o Direito

Processual Penal devem estar harmonizados com os princípios e garantias instituídos na Constituição Federal, pois é neles que encontraram o seu fundamento de validade.

Desta forma, os princípios são valores fundamentais que inspiram a criação e a manutenção do sistema jurídico, tendo como finalidade amparar constitucionalmente as leis infraconstitucionais, para que elas tenham a devida legitimidade e legalidade. Assim, eles têm a função de orientar o legislador ordinário com o objetivo de delimitar o poder punitivo estatal concedido aos órgãos aplicadores, impondo, devidamente, garantias aos cidadãos.

Assim, 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, buscando, desta forma, evitar as arbitrariedades e excessos estatais com o fito de respeitar os direitos fundamentais dispostos na Bíblia Política (ESTEFAM, 2013, p. 92).

### **2.1.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana**

A dignidade da pessoa humana, segundo Barroso (2010), é o valor e o princípio subjacente ao grande mandamento, de origem religiosa, do respeito ao próximo, elencado na Bíblia Sagrada entre os 10 mandamentos. Nesse sentido, Masson (2012) afirma que, somente com o advento do Cristianismo, é que houve uma maior percepção da importância pelo respeito aos direitos fundamentais do homem, o qual passou a ser concebido como imagem e semelhança de Deus.

Ainda, segundo Barroso (2010), logo após a 2ª Guerra Mundial, a dignidade da pessoa humana teve a sua transposição dos planos religioso e ético para o domínio do Direito. Desta maneira, ele passou a figurar entre os documentos internacionais, dentre as quais, como exemplo tem-se a Declaração dos Direitos Humanos (1948). A Constituição brasileira de 1988, também conhecida como Constituição Cidadã, contempla, no art. 1º, inciso III, a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental, ressaltando a importância conferida ao tema pelos Constituintes.

Estefam (2013) assevera que a dignidade da pessoa humana é o mais importante dos princípios constitucionais, e que, apesar de não ser princípio exclusivamente penal, possui elevada hierarquia e privilegiada posição no ordenamento jurídico, por ter sido eleito pela Constituição Federal como fundamento da República no seu artigo 1º.

### **2.1.2. Princípio da Proporcionalidade:**

Inicialmente, a ideia de proporcionalidade estava ligada tão somente ao Direito Penal. Segundo Rogério Sanches (2014) o Código de Hamurabi trouxe a regra do talião, no qual a punição passou a ser graduada de forma a se igualar a ofensa. Esta regra, trata-se da pioneira manifestação do princípio da proporcionalidade, por representar tratamento igualitário entre autor e vítima.

Para Masson (2012), este princípio funciona como uma verdadeira e forte barreira impositiva, uma vez que impõe limites ao legislador. Nesse mesmo sentido, Távora (2013) afirma que este princípio deve ser visto como uma faceta da proibição de excesso, limitando os arbítrios da atividade estatal, vedando-se assim a atuação abusiva do Estado ao encampar a bandeira do combate ao crime. Em sentido amplo, a proporcionalidade tem por objetivo reconhecer e valorizar a esfera individual em relação ao poder exercido Estado, de modo a estabelecer uma barreira às ações institucionais contra o indivíduo.

Concluindo todo esse emaranhado de ideias e pensamentos expostos acima, pode-se afirmar, categoricamente, que a punição tem que estar pautada nos critérios de proporcionalidade e razoabilidade. Ela não pode ir além de suas funções, que são: punir um indivíduo pelo cometimento de uma infração penal e reprimir a reiteração de tal conduta (SILVA, 2012).

### **2.1.3. Princípio da Presunção de Inocência:**

O princípio da presunção da inocência tem seu marco principal no final do século XVIII, em pleno ápice do Iluminismo, quando na Europa Continental surgiu à necessidade de se insurgir contra o sistema processual penal inquisitório (RANGEL, 2011, p.24-25). Destaca-se que neste período o acusado era desprovido de toda e qualquer garantia. Desta maneira, esse princípio surge como a necessidade de se proteger o cidadão do arbítrio do Estado que, a qualquer preço, queria sua condenação, presumindo-o, como regra a culpa.

A Revolução Francesa, ocorrida em 1789, consiste no primeiro grande movimento de valorização do ser humano. De acordo com Tocqueville (2012), foi uma revolução política com características religiosas, tendo em vista que suas principais reivindicações centravam-se no Direito do Homem como ser universal e não no Direito do Homem Francês. E foi neste movimento revolucionário, que a partir da Declaração dos Homens e do Cidadão, que se deu a

presunção da inocência. A análise do documento, a partir da contextualização do período, nos permite observar um claro objetivo em limitar o poder do Estado Absolutista.

Modernamente, o princípio da presunção de inocência está expressamente previsto no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, o qual afirma que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Assim, tal princípio tem como função garantir a proteção do acusado.

A prisão cria uma marca no indivíduo, a qual permanece no decorrer do tempo. Por mais que o indivíduo seja absolvido ao final do processo, sua honra estará abalada em virtude de uma prisão realizada anteriormente (SILVA, 2012). A sociedade leva em consideração, na maioria das vezes, o ato de ter sido preso ou não, pouco importando a condenação ou a absolvição.

Ainda sobre este princípio, ressalta-se que o Supremo Tribunal Federal (STF) em julgamento realizado em 23/03/2010 no HC 99.914/SC, e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) em julgamento realizado em 07/08/2014 no HC 277.832/SP, reconheceram o direito de o réu, já condenado em primeira ou segunda instância, recorrer em liberdade até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Em resumo, a partir desse novo entendimento dos Tribunais Superiores, afere-se que a regra no nosso ordenamento passou a ser o acusado ter direito a recorrer em liberdade e a prisão só ocorrer depois do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. No entanto, excepcionalmente, poderá haver prisão cautelar – em flagrante, temporária ou preventiva -, desde que obedecidos os pressupostos exigidos pela legislação penal respectiva.

## **2.2. Uma breve introdução sobre a lei 12.403/11 e suas inovações**

O Processo Penal necessita dispor de instrumentos e mecanismos que sejam capazes de contornar os efeitos deletérios do tempo sobre os processos. Daí vem a importância da tutela cautelar, como instrumento adequado para se evitar a incidência dos efeitos avassaladores do tempo sobre a pretensão a qual se visa obter através do processo.

Sendo assim, o estatuto penal, para suprir esses efeitos deletérios e avassaladores, dispõe de um sistema cautelar, o qual exerce sua tutela jurisdicional através de uma série de medidas cautelares previstas no Código Processual Penal e na legislação especial, para instrumentalizar, quando necessário, o exercício da jurisdição.

Segundo Lima (2011), sem dúvida alguma, a principal novidade trazida pela Lei 12.403/11 fica por conta da criação de medidas cautelares de natureza pessoal distintas da

prisão, as quais estão elencadas de modo atécnico no Código de Processo Penal. O autor argumenta, ainda, que as mudanças trazidas pelas cautelares diversas da prisão seguem uma tendência mundial consolidada por diretrizes fixadas nas Regras das Nações Unidas sobre penas não privativas de liberdade.

Essas regras refletem a percepção de que as medidas cautelares, por privarem um dos maiores bens do ser humano que é a sua liberdade, mesmo que tenha uma natureza provisória, deve ser utilizada tão somente quando não for possível a adoção de outra medida menos gravosa e de mesma eficácia, ou seja, devem possuir um caráter de *ultima ratio*.

Capez (2012, p.98) afirma que A Lei entrou em vigor no dia 4 de julho de 2011 teve como escopo evitar o encarceramento provisório do indiciado ou acusado, quando não houver necessidade da prisão. Assim, com o advento desta nova lei, encerra-se a angustiante dicotomia entre o cárcere e a liberdade, os quais eram dois extremos ao longo da persecução penal.

As medidas constrictivas do art. 319 do Código de Processo Penal não são, de forma nenhuma, extremas quanto à prisão, e nem tão brandas quanto à liberdade, condicionando, assim, o agente ao mero comparecimento aos atos da persecução penal.

Nesse sentido, Capez (2012) assevera que as cautelares têm um caráter estritamente excepcional da prisão preventiva, a qual tem sido um dos fatores determinantes da causa do excesso populacional ocasionado no sistema penitenciário brasileiro. Deste modo, mesmo que a prisão preventiva seja imprescindível, ela só deverá ser decretada se não for possível a sua substituição por outra medida cautelar menos gravosa.

As medidas cautelares diversas da prisão estão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal. A análise do referido artigo nos permite verificar que a lei oferece diversas alternativas distintas da prisão, dentre as quais podemos destacar: o comparecimento periódico em juízo; restrição de locomoção; proibição de contato com pessoas; horário para recolhimento domiciliar; monitoramento eletrônico, dentre outras. Essas opções restringem a liberdade do acusado, mas não a exclui em definitivo.

Não se pode olvidar após a análise desse artigo, que um aspecto altamente significativo da lei 12.403/11 foi a melhoria de outras medidas cautelares que agora fornecem ao magistrado a possibilidade de uma medida cautelar adequada ao caso concreto, não ficando engessado o juiz a apenas duas opções, soltar ou prender. Ressalta-se, ainda, que existem pressupostos ou requisitos que condicionam a decretação das cautelares, são eles: o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*.

Lima (2011) descreve o *fumus commissi delicti* como sendo a plausibilidade do direito de punir, ou seja, é aceitável quando se trata de um fato criminoso, constatada por meio de elementos de informação que confirmem a presença de prova da materialidade e de indícios de autoria do delito. Em relação ao pressuposto *periculum libertatis*, ele pode ser compreendido ou definido como o perigo concreto que a permanência do suspeito em liberdade acarreta para a investigação criminal, o processo penal, a efetividade do direito penal ou a segurança social.

Sem a incidência dos pressupostos acima não há possibilidade de decretação da prisão preventiva. Conclui-se, então, que o magistrado, na aplicação da medida cautelar que será cominada ao agente que cometera fato típico, deverá observar, necessariamente na hora de escolher a medida cabível, a adequação da medida à gravidade do crime, e será aplicada de forma isolada, cumulada ou alternada, outras medidas ao agente.

### 2.3. O monitoramento eletrônico

Antes de entrar na seara deste sistema, faz-se necessário definir o que seja o monitoramento eletrônico. Tem-se a ideia de que este sistema seja um aparelho de vigilância e observação de maneira contínua, ininterrupta. No entanto, quando se fala nesse sistema, vem logo em mente algo relacionado com um aparelho ou equipamento semelhante a um computador, celular, GPS.

No estudo sobre direito e tecnologia, Junior (2008, p. 31) assevera que:

(...) **O monitoramento eletrônico é uma espécie de prisão virtual**, em que a pessoa apenada passa a utilizar um aparelho que permite seu rastreamento via satélite. Trata-se do Sistema de Acompanhamento de Custódia 24 horas – SAC 24, que funciona através de rádio frequência e informações criptografadas fornecedoras de dados sobre o posicionamento do apenado.

Para Machado (2009), o monitoramento eletrônico é uma medida de fiscalização extra muros, de ordem judicial, composta por um sistema de controle a distância de uma pessoa em um determinado lugar ou de sua ausência de um local determinado por decisão judicial. Em consequência destes conceitos, pode-se afirmar que a essência do monitoramento é a fiscalização de pessoas que estão cumprindo determinada medida cautelar, sob tutela do Estado.

Feita essa descrição inicial sobre o conceito de monitoração eletrônica, interessante agora se faz demonstrar o surgimento histórico deste sistema. O primeiro dispositivo de monitoramento eletrônico foi desenvolvido nos anos 60 pelos irmãos Schwitzgebel, membros

do *Science Committee on Psychological Experimentation* da Universidade de Harvard, nos Estados Unidos. Eles criaram um sistema de vigilância radiotelemétrico portátil, cuja primeira experiência se deu com um grupo de jovens voluntários, condenados e reincidentes que usufruíam de liberdade condicional na época. Esses pesquisadores são considerados os pais da prisão virtual por parte do monitoramento eletrônico e sua vigilância via satélite (OLIVEIRA, 2001).

Certo tempo depois, em 1977, o Juiz Jack Love, de Albuquerque, Novo México/EUA, inspirado pelo episódio da série *Spiderman* (Homem-Aranha) e também pela localização de animais, pensou no desenvolvimento do monitoramento eletrônico via satélite de presos. Assim, em parceria com o perito em eletrônica, Michael Goss, manufacturaram um dispositivo de monitoramento (OLIVEIRA, 2001).

Após ter que fazer um experimento de três semanas em si mesmo, o Juiz Jack Love, ordenou que cinco delinquentes fossem monitorados. Essa decisão data no ano de 1983, lançando à tona o *eletronic monitoring* – também chamado de *tagging* – que logo foi um sucesso e acabou por se expandir-se por outros Estados americanos.

A partir de então, a solução foi implantada de tal sorte que, em 1988, havia aproximadamente 2.300 presos monitorados eletronicamente nos Estados Unidos, totalizando, em vinte e seis Estados o seu uso. Dez anos mais tarde, em 1998, o número de monitorados havia alcançado a impressionante marca de 95.000 pessoas. Segundo Oliveira, a nascença do monitoramento eletrônico adveio do progresso tecnológico em televigilância (OLIVEIRA, 2001).

### **2.3.1. Da experiência internacional do Monitoramento Eletrônico**

De acordo com Oliveira (2001), no início dos anos 2000 mais de quarenta e seis Estados americanos aplicavam o sistema de monitoramento eletrônico. Os dados do autor mostram, ainda, que, enquanto a manutenção de um preso encarcerado custa em média quarenta e cinco dólares, a de um preso monitorado custa cerca de quinze dólares por dia, incluindo-se as despesas e os gastos com o pessoal que trabalha na administração e na manutenção dos equipamentos. Dessa forma, fica perceptível a economia que a administração penitenciária americana tem ao final das contas com a aplicação deste sistema. Sendo um exemplo bastante positivo para o Estado brasileiro.

Devemos destacar que nos EUA só pode se beneficiar de tal sistema aquele indivíduo que passa por um exame psicológico, para verificar se ele é capaz de se adequar ao uso do

monitoramento eletrônico e das regras ditadas pelo juiz. Os crimes que causam maiores incômodos à sociedade não integram o sistema de monitoramento.

A legislação federal norte americana adequou o monitoramento eletrônico como uma alternativa ao sursis tradicional e à liberdade condicional. Essas penalidades são aplicadas somente àqueles que possuem residência fixa. Além disso, os estados americanos ainda aplicam essa medida durante a fase anterior à sentença do processo penal.

Após o surgimento do monitoramento eletrônico nos Estados Unidos, e o sucesso na sua aplicação, vários países passaram também a adotar tal sistema. A maior parte apresentou como base as orientações que foram dadas nos EUA, posteriormente, passando a aplicá-las de outras formas.

Oliveira (2001) cita que na Europa os primeiros países a adotarem o sistema foram a Inglaterra e o País de Gales, em 1989. Inicialmente, o dispositivo foi elaborado como uma modalidade de execução da pena privativa de liberdade, cujos possíveis beneficiados passavam por uma avaliação para constar a existência de alguns requisitos mínimos, para a adoção do monitoramento eletrônico. Este é o modelo adotado pela maioria dos países, além de algumas especificidades locais.

Dentre os países que empregam o monitoramento eletrônico, pode-se mencionar: África do Sul, Alemanha, Andorra, Austrália, Bélgica, Canadá, China, Dinamarca, Escócia, Espanha, França, Holanda, Inglaterra, Israel, Itália, Japão, Noruega, Nova Zelândia, País de Gales, Portugal, Singapura, Tailândia, Suécia e Suíça (FABRIS, 2010).

### **2.3.2. Aspectos Gerais sobre o Monitoramento Eletrônico: implantação, características e a sua finalidade como medida cautelar**

O Monitoramento Eletrônico foi instituído inicialmente no Brasil com a sanção da lei ordinária nº 12.258/10, a qual consentia o seu uso nas hipóteses de autorizações de saída temporária no regime semiaberto e na prisão domiciliar. Posteriormente, ele foi introduzido pela Lei nº 12.403, de 04 de maio de 2011, a qual trouxe relevantes alterações no trato das prisões e da liberdade provisória, cuidando de inserir – felizmente – inúmeras alternativas ao cárcere, no art. 319 do Código de Processo Penal (PACELLI, 2014).

Argumenta-se que com advento desta nova lei, houve uma reforma no sistema de cautelares existentes no estatuto de processo penal. Seu principal objetivo foi transformar o quadro do sistema prisional brasileiro, dando uma maior efetividade às medidas cautelares.

Nesse sentido, Távora (2013, p. 670) afirma que o monitoramento eletrônico é uma das formas de cautelares diversas da prisão implantadas pela Lei nº 12.403/11 que surgiram com o escopo de auxiliar no combate contra a superlotação carcerária, e outros problemas graves do sistema penitenciário. Para ele:

A tecnologia também deve ser utilizada em favor da persecução penal. O monitoramento eletrônico tem seus contornos na década de 60, ganhando efetividade nos idos da década de 80, notadamente em território americano e europeu. No Brasil, em que pese leis estaduais de duvidosa constitucionalidade tratando do tema, como ocorreu no Estado de São Paulo (Lei nº 12.906/10), alterando a execução penal, e inserindo o instituto para o seguinte tratamento:

- a) Saída temporária aos beneficiários do regime semi-aberto;
- b) Disciplina da prisão domiciliar.

Desta forma, acreditam-se que a utilização desta tecnologia em favor do direito penal, contribuirá para uma maior efetividade da lei penal. Aliado a isso, Gonçalves (2012) argumenta que o monitoramento eletrônico apresenta uma eficaz fiscalização do indiciado ou do réu, na medida em que permite sua localização imediata através do rastreamento via satélite. Para o autor, por se tratar de uma medida coercitiva, não é necessária a permissão do acusado, desde que não ocorra constrangimentos.

Segundo Lima (2011), o monitoramento eletrônico possui uma tríplice finalidade, qual seja: a) detenção (assegura a permanência do indivíduo em determinado lugar); b) restrição (visa garantir que o indivíduo não frequente certos locais ou não se aproxime de certas pessoas, em especial testemunhas, vítimas e co-autores); c) vigilância (permite o controle e acompanhamento de todos os atos praticados pelo monitorado de forma irrestrita).

Quanto ao prazo para a aplicação da medida, deve-se destacar a provisoriedade da cautelar. É importante ressaltar o que determina o art. 282 do Código de Processo Penal, no seu parágrafo 5º, o qual afirma que O juiz poderá revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem. Desta maneira, percebemos claramente que o prazo de aplicação da cautelar não é objetivo, algo fixo e de prazo previamente determinado. Sendo assim, ela perdurará enquanto persistirem os motivos que levaram a sua decretação.

Segundo Oliveira (2001), verifica-se que existem quatro formas de utilização do monitoramento eletrônico, que são elas: pulseira, tornozeleiras, cintos e microchip. Este último ainda em fase de testes na Inglaterra e nos Estados Unidos. Como é necessário um suporte técnico de um telefone fixo na casa do monitorado, é fundamental que o beneficiado por este sistema possua residência fixa. Com os avanços na área de Tecnologia da Informação

há estudos para substituição para um telefone celular.

O Decreto Lei nº 7.627/11, assinado pela Presidente Dilma Roussef, regulamentou a execução da medida cautelar de monitoramento eletrônico, de maneira inteiramente lacônico, quando não burocrático. Com efeito, limitou-se a deixar em mãos dos órgãos responsáveis pela gestão penitenciária a administração, a execução e o controle das medidas, e a garantir o respeito à integridade física, moral e social dos monitorados (PACELLI, 2014, p. 517). Deste modo, embora seja possível observar grandes benefícios para o sistema penitenciário brasileiro, a falta de regulamentação do Decreto limita sua aplicabilidade.

### **2.3.3. Monitoramento Eletrônico: Lei de Execução Penal (Lei 7.210/84) X Lei 12.403/11**

O monitoramento da LEP (Lei de Execução Penal) versa sobre as penas privativas de liberdade. Tal dispositivo prevê a possibilidade de utilização de equipamento de vigilância indireta pelo condenado, nos casos em que for beneficiado com as saídas temporárias ou com o cumprimento de sua pena em regime domiciliar.

Em outro sentido, o monitoramento previsto na lei nº 12.403/11, trata-se de medida cautelar somente imposta, quando se tratar de infração a que for cominada pena privativa de liberdade. Várias são as divergências entre o monitoramento eletrônico das duas leis, observando-se que o elemento diferenciador principal, centra-se no princípio da presunção de inocência.

Pela LEP, verifica-se que há uma sentença condenatória certa para o apenado, ou seja, ele já foi devidamente processado e julgado, enquanto pela lei 12.403/11 prevalece ainda a inocência do ora acusado, pois existem apenas elementos de autoria e materialidade, não existindo ainda uma sentença condenatória. Dessa forma, em consequência desta diferença, afirma-se que o monitoramento das duas leis tem procedimentos distintos. Assim, eles têm naturezas jurídicas distintas.

A finalidade do sistema na LEP será direcionado aos presos do regime aberto e semiaberto que possuem as características de acordo com o projeto de monitoramento. Sua finalidade é, então, resguardar as pessoas que estão na fase de execução da pena, ou seja, que já foram devidamente sentenciadas e que, agora, estão cumprimento a pena que lhe fora cominada.

Enquanto isso, o monitoramento previsto na Lei nº 12.403/11 é utilizado na fase processual como medida cautelar, ou seja, seu objetivo, aqui, é resguardar o devido

andamento do processo. Resta, então, claro e inequívoco, que a monitoração eletrônica é usado em ambos dispositivos em fases bem distintas, o que demonstra a diferenciação entre as suas naturezas.

#### **2.3.4. Monitoramento Eletrônico: Vantagens X Críticas:**

O monitoramento eletrônico aplicado para indivíduos à espera de julgamento, em prisão domiciliar, em condenação com pena de curta duração, ou ainda em cumprimento de pena na fase da execução penal, se mostrou de imediato um mecanismo adequado. De acordo com Japiassú (2007), o monitoramento possibilita uma oportunidade ao acusado de poder continuar a conviver com sua comunidade e, ao mesmo tempo, reduz a superlotação e os custos do sistema penitenciário.

Parece-nos claro, que a função desta cautelar é funcionar como instrumento adequado para se evitar a incidência dos efeitos avassaladores do tempo sobre a pretensão a que se visa obter através do processo. Desta maneira, se a intenção dessas medidas é evitar a incidência desses efeitos, por que então aprisionar pessoas de baixa periculosidade e que cometem crimes de menor potencial ofensivo?

Daí surge a vantagem dessa cautelar na vida destes tipos de acusados, pois, com a aplicação dela, o magistrado contribuirá para a recuperação do acusado, ao evitar o seu convívio em uma ambiente altamente degradante e que não tem, na sua essência, uma finalidade recuperadora e ressocializadora.

É importante aqui frisar que o monitoramento eletrônico de presos não surgiu como um mecanismo de se tirar todos os detentos das prisões, e sim, com o escopo de beneficiar o combate à superlotação carcerária e ao alto índice de reincidência. Do ponto de vista social, a continuidade no convívio em sociedade é a principal vantagem para o acusado.

A prisão aberta gera uma capacidade muito maior de ressocialização do apenado. Isso porque ela permite ao condenado manter o convívio social com a sua família, não o distanciando das normas sociais comuns à sociedade, e também porque permite que ele continue trabalhando, retirando do seu trabalho o sustento de sua família. Neste sentido, deve-se dizer que o monitoramento eletrônico de presos irá funcionar como um fator ressocializador de pessoas que poderiam estar presas provisoriamente, assim como ocorre com o regime aberto.

De acordo com Marini (2010), outra vantagem que a utilização do sistema de monitoramento iria trazer, seria em relação à economia do Estado com os gastos feitos no

sistema prisional. Isso porque, segundo o autor, cada preso do sistema penitenciário do Brasil custa, em média, R\$ 1,6 mil por mês. Com o uso do monitoramento, esse valor chegaria a, aproximadamente, R\$ 400 mensais. Embora não estejam inclusos os valores necessários para a real manutenção da fiscalização do sistema, mas, se comparando com outros países a tendência é justamente esta mesma, ou seja, de reduzir as despesas gastas pelo Estado diante do encarceramento.

Depois de feita a análise de alguns dos pontos positivos do uso deste sistema, parte-se agora para expor e enfrentar algumas das principais críticas feitas ao mesmo. Segundo Marini (2010), o maior problema refere-se ao estigma social na vida do infrator que está sujeito ao uso desse sistema. A visibilidade do aparelho aos demais membros da sociedade pode acarretar um dano efetivo na vida do infrator. Visando combater essa crítica, umas das alternativas usadas na França, para solucionar essa questão, foi a utilização de dispositivos em miniatura muito parecidos com relógio de pulso, para evitar uma demarcação ostensiva da criminalidade no indivíduo monitorado.

A confiabilidade do sistema consiste em outra crítica muito discutida. O ponto é a questão da pane no sistema de monitoração, ou seja, se ele é cem por cento seguro na sua aplicação, já que todo sistema computadorizado pode ficar exposto a problemas (NUNES, 2010). Visando demonstrar uma saída para tal questão, é que se expõe e propõe o modelo utilizado pela França.

Nesse modelo, o receptor capta todas as operações: retorno, deslocamento, pane ou tentativa de violação do aparelho. Na falta de energia elétrica, o Centro é igualmente informado, e, durante a pane, o receptor continua funcionando graças a uma bateria que assegura 72 horas de autonomia. No caso de corte na ligação telefônica, o agente do Centro de Supervisão entra em contato com a operadora para conhecer o estado da rede e determinar se o defeito é proveniente do lugar onde foi instalado o equipamento. Durante o tempo de interrupção, o receptor registra todos os acontecimentos em uma memória (capacidade para mil eventos) e transmite ao Centro de Supervisão um relatório das atividades da pessoa monitorada, logo que a ligação seja restabelecida (JAPIASSÚ, 2007).

Percebe-se então que muitas são as saídas tecnológicas para casos de pane elétrica no sistema de captação e localização do acusado. Desta maneira, viável se tornaria o monitoramento eletrônico.

### 2.3.5. Análise do Monitoramento Eletrônico frente aos Princípios Constitucionais

De acordo com a Lei de Execução Penal é dever do Estado proporcionar condições para a integração do condenado na sociedade, além de ser dever do Estado prevenir o crime fornecendo assistência ao acusado para o seu retorno à convivência em sociedade, conforme observa-se a seguir:

Art. 1º. A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

(...)

Art. 10º. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.

Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso.

Da análise destes artigos, observa-se qual seja o dever do Estado. No entanto, diante da atual realidade em que se encontra o aparelho estatal, com os presídios arruinados, e o sistema penitenciário em crise, constato-se que o Estado não está sendo eficaz nas suas tarefas. O sistema carcerário, e, em especial, o brasileiro, apresenta falhas que denotam uma ideia de falência. Nesse sentido, corrobora-se com os argumentos de Zaffaroni (2001) de que as cadeias atuais não ressocializam os prisioneiros, ao contrário, as condições degradantes às quais as pessoas são expostas resulta em uma deterioração da dignidade do ser humano

Diante de tais considerações, é cabível afirmar que o sistema penitenciário brasileiro alcançou sua fase mórbida de falência, em virtude de sua estrutura funcional; e da impossibilidade de garantir os direitos dos condenados e, principalmente, pela ineficácia em alcançar os objetivos principais da pena, gerando, por conseguinte, um aumento da violência e da criminalidade, além de efeitos indiretos, como a pobreza, as epidemias e a corrupção, além de ferir os princípios constitucionais, como por exemplo, o da dignidade da pessoa humana.

Seria, então mais cômodo para o apenado ficar esperando um julgamento num sistema prisional falido, cujos problemas já foram anteriormente citados por Zaffaroni, ou então, ficar no convívio com a sociedade à espera de um julgamento, utilizando uma tornozeleira? Alguns defensores da inconstitucionalidade do monitoramento eletrônico afirmam que seria caso de exclusão social, por estigma, andar com esse instrumento exposto a todos.

No entanto, com a intenção de resolver essa questão problemática, alguns teóricos sobre o assunto acreditam, que obtido o consentimento do acusado para a utilização do equipamento eletrônico de monitoramento, não mais estaria sendo violado o fundamento

constitucional da dignidade da pessoa humana, uma vez que ele estaria aceitando esta condição para poder sair do estabelecimento prisional.

A ineficiência do caráter reeducativo da prisão cautelar, a prisionalização, a superlotação dos presídios e a ociosidade da população carcerária, o problema da reincidência no sistema carcerário, as facções criminosas no interior dos presídios brasileiros, a exclusão social do acusado, as condições mínimas de higiene e saúde básica, são problemas que marcam a crise no sistema penitenciário. Observados todos esses problemas pertinentes ao sistema prisional brasileiro, por que então cercear alguns direitos fundamentais da pessoa humana, aplicando medidas tão desproporcionais a pessoas constitucionalmente inocentes? Se as medidas cautelares têm como escopo a necessidade para aplicação da medida a gravidade do crime e a sua adequação, observando as circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado, não seria então desproporcional colocar pessoas que cometeram crimes que causam menos prejuízos à sociedade em ambientes como estes das penitenciárias?

Através do monitoramento eletrônico, o Estado poderia passar a dar um tratamento mais humano e digno ao encarcerado, aplicando-lhe uma medida cautelar, como por exemplo, o monitoramento, que facilitaria o regresso deste acusado posteriormente a sociedade, mesmo que fosse condenado, pois a função da medida ou da pena começa a ser alcançada, qual seja, reintegrar o indivíduo a sociedade.

Desta maneira, o Estado estaria não só respeitando o princípio da proporcionalidade, como também o da presunção de inocência, já que não colocaria, antecipadamente, uma pessoa para cumprir uma pena, sem que fosse previamente processada e julgada.

Destaca-se ainda, que, acima de tudo, o Estado estaria respeitando o princípio primordial e fundamental da Constituição Federal, que é o princípio da dignidade da pessoa humana.

### 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É visível o caos e a crise em que se encontra o sistema prisional brasileiro. Vale ressaltar, que não é preciso ser nenhum especialista ou estudioso no assunto para constatar que os presos têm diariamente nas prisões os seus direitos fundamentais suprimidos e violentados, não lhes segurando o que resguarda a Constituição Federal, Decreto Lei, Leis Ordinárias, e outros.

Aliado a isso, fica claro que faltam vagas nos presídios, que as condições nos mesmos são precárias, e que não há separação assegurada pela lei entre os presos provisórios e os

permanentes, além de outros inúmeros problemas. A da percepção destes e de outros problemas, deixa bastante claro para todos que o sistema prisional não tem condições de arcar com um dos seus principais objetivos que é o de ressocializar a maioria de presos. A ressocialização passa, assim, a ser uma utopia idealizada pelos legisladores brasileiros.

Dentro dessa mesma ótica, Sanches (2013), afirma que somente através da recuperação do condenado é que faz da pena um instituto legítimo. Assim, mediante as circunstâncias do sistema penitenciário brasileiro, pode-se afirmar que ele faz da pena um instituto ilegítimo, já que fracassa na ressocialização do condenado.

Tentando, então, buscar soluções para essa crise, utilizando-se de experiências idealizadas em outros países e de dispositivos já configurados no sistema processual, é que se vem propor o monitoramento eletrônico, como uma arma na caçada, para abolir esse caos.

Assim, aconteceu em outros países com a superlotação nos presídios; alguns desses países conseguiram diminuir o número de detentos, fazendo uso apenas da tecnologia. Depois de verificar o êxito desse sistema no estrangeiro, foi sancionada, então, a Lei n.º 12.258/2010, que trata sobre o monitoramento eletrônico dos presos já na fase de cumprimento da pena. Em momento posterior, foi sancionado a Lei n.º 12.403/2011, a qual instituía o monitoramento eletrônico como medida cautelar diversa da prisão.

Contudo, por se tratar de uma legislação nova para o sistema brasileiro, não há como prever se vai ser um sucesso como no estrangeiro ou mais uma lei que não leva a lugar algum. Só o tempo irá trazer essa resposta. Essa lei sofre duras críticas, já que alguns doutrinadores entendem que ela não observa o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana disposto na Constituição Federal de 1988, pois, qualquer um que saísse na rua portando o monitoramento, seria taxado com criminoso, foragido, e outros adjetivos que mancham a honra de um indivíduo.

No entanto, apesar das críticas, é de notável importância, aqui, frisar que em outros países a utilização da solução tecnológica de monitoramento eletrônico dos presos foi responsável pela redução do número da população carcerária, da diminuição dos gastos públicos, da redução da reincidência em crimes daqueles que utilizam a tornozeleira eletrônica, sem dizer que possibilitou o convívio harmônico do preso com sua família e sociedade, dando a oportunidade para que ele pudesse voltar a trabalhar e estudar de forma digna e humana, apesar de estar cumprindo pena.

Desta maneira, observando o sucesso da monitoração eletrônica em outros países, é de se esperar que essa medida se torne uma válvula de escape para o falido sistema penitenciário

brasileiro, possibilitando, assim, que o preso possa cumprir efetivamente a medida cautelar que lhe fora cominada com um pouco mais de dignidade.

## REFERÊNCIAS

BARROSO, L. R. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL, **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil: Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 1/92 a 84/2014 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão n.ºs. 1 a 6/94. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm) > Acesso em: 15 dezembro. 2014.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Aprova o Código de Processo Penal. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm) > Acesso em: 4 dezembro 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/17210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm) > Acesso em: 12 novembro 2014.

CAPEZ, F. **Curso de processo penal**, 19ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

CUNHA, R. S. **Manual de Direito Penal**, parte geral, 2ª ed. Salvador: JusPODIVM, 2014.

ESTEFAM, A.; GONÇALVES, V. E. R. **Direito Penal Esquematizado**, 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013.

FABRIS, L. R. **Monitoramento eletrônico de presos**. 2010. Disponibilizado em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/17136>. Acesso em: 05 novembro de 2014.

GONÇALVES, V. E. R.; REIS, A. C. A. **Direito Processual Penal Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 400.

JAPIASSÚ, C. E. A. A crise do sistema penitenciário: a experiência da vigilância eletrônica. **Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**. São Paulo, a. 14, n. 170, p. 2-3, jan. 2007.

JUNIOR, L. DE O. S. E FIGUEIRA, M. A. S. Direito e Tecnologia: Uma Alternativa ao Sistema Carcerário Nacional. **CIÊNCIA & DESENVOLVIMENTO - REVISTA ELETRÔNICA DA FAINOR (C&D)**, 2008, p.29-37. Disponibilizado em: <http://srv02.fainor.com.br/revista/index.php/memorias/article/viewFile/12/31> Acesso: 07 janeiro de 2014.

LIMA, R. B. de. **Nova prisão cautelar**. São Paulo: Impetus, 2011.

MACHADO, N. B. C. Crise no sistema penitenciário brasileiro: o monitoramento eletrônico como medida de execução penal. In: Congresso Nacional do CONPEDI, 2009. **Anais...**São Paulo: FMU, 2009, p. 2439-2460. Disponibilizado em: [http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/Anais/sao\\_paulo/2913.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/Anais/sao_paulo/2913.pdf) Acesso: 07 janeiro de 2014.

MARINI, I. C. A. **Monitoramento Eletrônico: uma opção tecnológica para o direito penal brasileiro**. Presidente Prudente: Toledo, 2010.

MASSON, C. **Direito Penal Esquemático: Parte Geral**. Vol. 1, 6ª ed. – São Paulo: Editora Método, 2012.

MÉDICI, S. O. **Prisão-albergue: doutrina, jurisprudência, legislação**. São Paulo: Jalovi, 1979.

NUNES, L. G. Alternativas para a prisão preventiva e o monitoramento eletrônico: avanço ou retrocesso em termos de garantia à liberdade?. **Revista Eletrônica OAB Joinville**, Joinville, Ed. 1, Vol. 1, Jul./Dez. 2010. Disponível em: <http://revista.oabjoinville.org.br/artigo/19/alternativas-para-a-prisa-preventiva-e-o-monitoramento-eletronico-avanco-ou-retrocesso-em-termos-de/> >. Acesso em 17 dez. 2014.

OLIVEIRA, E. **Política criminal e alternativas à prisão**. Rio de Janeiro: Forense, 2001. Disponibilizado em: <http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtual.bibliotecas:livro:2001;000606557>. Acesso: 10 janeiro de 2014.

OLIVEIRA, E. P. **Curso de Processo Penal**, 18ª edição. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

RANGEL, P. **Direito Processual Penal**, 18ª edição, rev., amp. e atual. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

SILVA, R. N. Modalidade de Prisão Provisória, a Prisão em Flagrante e as inovações trazidas ao Código de Processo Penal. **Prática Jurídica**, Brasília, DF, Ano XI, nº 121, p.49-51, abr. 2012.

TÁVORA, N; ALENCAR, R. R. **Curso de Direito Processual Penal**, 8ª edição. Salvador: Editora JusPodivm, 2013.

TOCQUEVILLE, A. **O Antigo Regime e a Revolução**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009.

ZAFFARONI, E. R. **Em busca das penas perdidas**, 5ª edição. Rio de Janeiro: Revan, 2001. Disponibilizado em: <http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtual.bibliotecas:livro:1991;000126620>. Acesso : 01 dezembro de 2014.