

UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAIBA
ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA

TORNOZELEIRA ELETRÔNICA: UMA ALTERNATIVA À PROBLEMÁTICA
CARCERÁRIA

ROBERIO FIRMINO DA SILVA

CAJAZEIRAS
2014

ROBERIO FIRMINO DA SILVA

**TORNOZELEIRA ELETRÔNICA E A DIGNIDADE DA PESSOA
HUMANA**

Monografia apresentada ao Curso de Pós-Graduação em Prática Judiciária, como requisito parcial à obtenção do grau de especialista em Prática Judiciária.

**Escola Superior da Magistratura – ESMA e
Universidade Estadual da Paraíba – UEPB.**

Orientador: Prof. Dr. Felix Araújo Neto

**CAJAZEIRAS - PARAIBA
2014**

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

S586t Silva, Roberio Firmino da.
Tornozeleira eletrônica [manuscrito] : uma alternativa a problemática carcerária / Silva, Roberio Firmino da. - 2014.
50 p.

Digitado.
Monografia (Especialização em Práticas Judiciárias) -
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas,
2014.
"Orientação: Prof. Dr. Félix Araújo Neto, Departamento de
Direito".

1. Direito penal. 2. Penas alternativas. 3. Sistema carcerário.
4. Tornozeleira eletrônica. I. Título.

21. ed. CDD 345

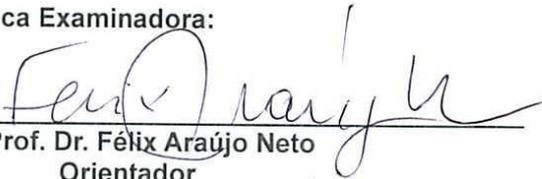
ROBERIO FIRMINO DA SILVA

**TORNOZELEIRA ELETRÔNICA: UMA ALTERNATIVA A PROBLEMÁTICA
CARCERÁRIA**

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Especialização em Prática Judiciária da Universidade Estadual da Paraíba e da Escola Superior da Magistratura da Paraíba, como exigência parcial para obtenção do título de Especialista em Prática Jurídica.

Orientador: Prof. Dr. Félix Araújo Neto

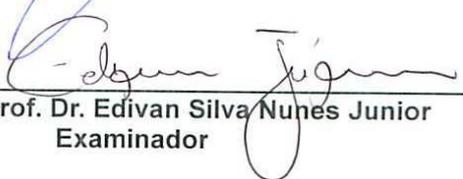
Banca Examinadora:



Prof. Dr. Félix Araújo Neto
Orientador



Prof. Ms. Hugo Gomes Zaher
Examinador



Prof. Dr. Edivan Silva Nunes Junior
Examinador

Cajazeiras – PB, 31 de maio de 2014.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito e que se fizerem necessários, que isento completamente a Universidade Estadual da Paraíba (UEPB), Escola Superior da Magistratura (ESMA), e os professores indicados para compor o ato de defesa presencial de toda e qualquer responsabilidade pelo conteúdo e ideias expressas na presente monografia.

Estou ciente de que poderei responder administrativa, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado.

Cajazeiras/PB, 12 de maio de 2014.

AGRADECIMENTOS

Imagine recomeçar a estudar após 19 anos parado, e em uma área diferente do curso superior ao que foi Diplomado, tenho muito que agradecer o apoio e o incentivo dos familiares, amigos e companheiros de trabalho que me deram coragem para enfrentar mais esse desafio.

Á Deus razão de tudo que existe, que tanto nos momentos bons como difíceis sem esteve a me apoiar, e sem o qual nada seria possível.

Aos meus pais Maria Firmino da Silva e João Ferreira da Silva (JOCA), que me deram a vida e tiveram a coragem de sair da zona rural em busca de proporcionar melhor estudo para mim e meus irmãos.

Aos meus filhos, Leonardo Russo Lima da Silva e Luan Russo Lima da Silva, por serem filhos amorosos, e que durante a confecção desta simples obras, abriram mão do lazer dos finais de semana sem se queixar.

Aos Professores que ministraram o curso, que tiveram que se deslocar da Capital para o sertão nos finais de semana.

Aos idealizadores da interiorização dos cursos das ESMA, lembrando das Comarcas do sertão sempre tão esquecidas.

Aos Doutores Judson e Dra. Silvana, pela luta para conseguir que o curso fosse ministrado na Comarca de Cajazeiras – PB.

Ao meu orientador, o Professor e Doutor Félix Araújo Neto, que mesmo sabendo que minha formação superior era na área de História, diferente da área do curso ministrado, aceitou o desafio.

Aos meus colegas de curso pelo o apoio e solidariedade durante todo o transcorrer do curso.

E por último e mais importante, a Cristiana Russo Lima da Silva, minha esposa, companheira, amiga, confidente, co-orientadora, amor e razão da minha vida, foi você que me apresentou os conhecimentos morais e espirituais que mudaram a minha vida, foi você que me incentivou a enfrentar um curso, mesmo tendo uma carga de trabalho muito grande e tempo resumido. Não tenho palavras para externar minha gratidão a Deus por tê-la colocado em minha vida, que você continue sendo essa esposa amorosa e dedicada, mãe exemplar, profissional

excelente, tanto como Assessora da 1ª Vara do Fórum Ferreira Júnior, como Professora do Curso de Direito da FAFIC, TE AMO MUITO.

Dedico à minha esposa Cristiana Russo, razão da minha vida.

RESUMO

Desde quando o homem passou a viver socialmente, surgiram os problemas e as desavenças, face o instinto de dominação dos mais fortes sobre os mais fracos, nascendo desse predomínio de poder violências desenfreadas e respostas violentas desproporcionais a conduta. Em meio a essa “guerra” de condutas e sentimentos, surge a figura do Estado numa tentativa de trazer ordem às relações sociais. De início, a resposta estatal era muita rígida, e embora se tivesse um poder posto, o aspecto humano das penas eram praticamente inexistente. Com o passar do tempo surge através do período iluminista um aspecto mais humanitário das penas. Nessa esteira o Brasil promulgou uma Constituição de 1988 com aspectos Garantista, tendo como fundamento maior o Princípio da Humanidade das Penas e uma lei de Execução Penal bem humanizada. Contudo, merece destaque a dicotomia existente em teoria e prática, visto que temos um sistema carcerário falido que praticamente não recupera ninguém, o que vem a ferir a finalidade das penas, qual seja, punir, prevenir e ressocializar. Numa forma de pensar um sistema carcerário mais humanizado, criou-se a tornozeleira eletrônica, de modo a que o apenado possa cumprir a sua reprimenda sob o controle estatal sem a necessidade da clausura, evitando-se assim a exposição a problemas como violências, doenças, corrupção, superlotação, que tanto acontecem nos presídios brasileiros. O sistema requer investimentos financeiros e boa vontade dos governantes. Frise-se ainda que o valor de manutenção de um preso no sistema de tornozeleira eletrônica é mais baixo que sua manutenção no cárcere, a isso some-se a maior probabilidade de redução de reincidência. Apesar de todos os problemas avaliados esse instituo ainda é pouco utilizado no Brasil. A metodologia utilizada para a elaboração deste trabalho monográfico foi baseada em estudos a partir de levantamentos de dados bibliográficos em obras com tema específico sobre a temática analisada, bem como informações obtidas em sites da internet.

Palavras-chave: Penas; Humanização, Sistema Carcerário; Tornozeleira Eletrônica.

ABSTRACT

Since when humans began to live socially , problems and disagreements have arisen , given the instinct of domination of the strong over the weak , rising prevalence of this unbridled power violence and violent responses disproportionate conduct . Amid this " war" feelings and behaviors , the figure of the state emerges in an attempt to bring order to social relations . Initially , the state response was too rigid , and although it had a power station, the human aspect of the feathers were virtually nonexistent . With the passage of time comes through the Enlightenment period a more humanitarian aspect of damages. That treadmill Brazil adopted a Constitution with aspects Garantista 1988 , having as main foundation of the Principle of Humanity Feathers and a well humanized Criminal Law Enforcement . However, it is worth noting the dichotomy in theory and practice , we have seen a failed prison system which hardly anyone recovers , what comes to hurting the purpose of penalties , ie , punish , and prevent re-socialize . In thinking a more humane prison system , created the electronic ankle bracelet , so that the convict can fulfill its reprimand under state control without the need for closure , thus avoiding exposure to problems like violence, disease , corruption , overcrowding , which both occur in Brazilian prisons . The system requires investments and goodwill of the rulers . We emphasize also that the value of keeping an inmate in the electronic anklet system is lower than its maintenance in prison , some of this is most likely to reduce recidivism. Despite all the problems evaluated this institute is still little used in Brazil. The methodology used for the preparation of this monograph was based on studies from surveys in bibliographic works with specific subject within the analysis as well as information obtained data on Internet websites.

Keywords : Pens ; Humanization , Prison System ; Electronic anklet.

Consultemos, pois, o coração humano, acharemos nele os princípios fundamentais do direito de punir.
(Cesare Beccaria).

;

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	09
2 ASPECTOS HISTÓRICO E CONCEITUAL	11
2.1 A pena através dos tempos	11
2.2 As penas no Brasil	15
2.3 Penas: conceito, finalidade e princípios	17
2.3.1 Conceito de pena	17
2.3.2 Finalidade das penas	18
2.3.3 Dos princípios da pena	20
3 O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO	26
3.1 Os estabelecimentos penais	27
3.2 A superlotação	30
3.3 A educação nos presídios	33
3.4 Trabalho nos presídios	34
3.5 A corrupção nos presídios	35
4 DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO	38
4.1 A origem da tornozeleira eletrônica	38
4.2 Finalidades da vigilância eletrônica	39
4.3 O surgimento do monitoramento eletrônico no Brasil	40
4.4 Do funcionamento da tornozeleira	40
4.5 Os críticos e os favoráveis ao monitoramento eletrônico dos presos no Brasil	41
5 CONCLUSÃO	45
REFERÊNCIAS	47

1 INTRODUÇÃO

Verifica-se através da história que o homem desde os primórdios possui problemas de convivência, numa busca constante de poder e domínio. Esses conflitos tinham como foco principal a busca pela dominação uns sobre os outros, a divergência de opiniões, o desejo do ter e da conquista. Nesse luta, surgiram os conflitos que em sua essência possuíam um alto grau de violência, vez que, viviam a época da barbárie onde não se tinha evidenciado os direitos à liberdade de opiniões, nem tão pouco leis que disciplinassem em relacionamentos sociais.

Nessa perspectiva o próprio homem passou a sentir a necessidade de normatização de condutas, e a criação de um poder que não só regulasse os comportamentos, como também pudesse punir a violação dos direitos, surge então, o Estado.

Com a regulamentação das leis e a divisão dos poderes, uma vez desrespeitadas a norma expressa, seria aplicada uma reprimenda pelo Estado, qual seja, a vingança privado não mais seria admita no âmbito das relações sociais.

Neste diapasão, necessário frisar que as penas em sua origem eram eminentemente cruéis e não se tinha uma aplicabilidade embasada na proporcionalidade entre o delito e a pena, qual seja, embora cometido um crime simples a resposta social era severa.

Com o passar do tempo e o desenvolvimento moral e intelectual da humanidade passou-se a disciplinar leis mais justas, criando-se princípios fundamentais como a dignidade da pessoa humana, proporcionalidade, individualidade das penas, humanidade das penas, legalidade, e outros que servem de suporte ao legislador, quando da criação das leis.

Embora tenhamos uma grande evolução nas leis, percebe-se ainda uma distância relevante entre sua teoria e prática, prova disso são os altos índices de violência e reincidência e as constantes rebeliões ocorridas nos presídios que demonstram ao Brasil e ao mundo quão ainda se tem a melhor no aspecto prático do direito de punir do Estado.

Em meio a toda essa problemática surge uma nova forma punitiva, que poderá reduzir consideravelmente essa realidade: a tornozeleira eletrônica, que surge não como uma solução, mas como forma de amenização da probatória. O

instituto ainda é pouco discutido, e sua utilização poderia reduzir as consequências danosas de um sistema assoberbado que não dá conta do contingente atual e que possui uma perspectiva real de aumento na população carcerária, tendo em vista a grande quantidade de mandados de prisão em aberto pelo Brasil a fora.

Diante de tudo isso, questiona-se por que a tornozeleira eletrônica ainda é tão pouco utilizada no nosso país? O que falta para sua implementação?

A presente pesquisa científica tem, portanto, como objetivo principal fazer um estudo acerca da tornozeleira eletrônica, instigando a discussão do tema como forma de reflexão e propensão a conscientização dos meios estatais.

A metodologia utilizada foi baseada em estudos a partir de levantamentos de dados bibliográficos em obras com tema específico sobre a temática analisada, bem como informações obtidas em sites da internet. Serão utilizados ainda, dispositivos legais, a Constituição da República Federativa do Brasil e legislação complementar.

O trabalho está estruturado em três capítulos. No primeiro capítulo, realiza-se uma abordagem histórica sobre as penas, seu conceito, princípios e finalidade, observando sua evolução no tempo para facilitar a compreensão do tema em estudo.

No segundo capítulo, é apresentado um estudo acerca do Sistema carcerário, abordando os estabelecimentos penais, os problemas mais comuns ao cárcere, como a superlotação e corrupção, e ainda alguns direitos fundamentais assegurados ao preso, como remição pelo trabalho e estudo.

Por fim, no terceiro capítulo, é abordado o instituto da tornozeleira eletrônica, abordando seu surgimento, funcionamento e finalidade.

2 ASPECTOS HISTÓRICO E CONCEITUAL

Em busca de uma melhor compreensão acerca das Penas em vigência, faz-se necessário, ainda que sucintamente, conhecer as Penas nas sociedades mais antigas, acompanhando sua evolução e as mudanças mais significativas.

2.1 A pena através dos tempos

Desde quando o homem passou a viver socialmente, surgiram os problemas e as desavenças, uma vez que existia um forte predomínio do instinto sobre o sentimento, numa total ignorância intelectual e espiritual. Esses conflitos tinham como foco a busca pela dominação uns sobre os outros: o mais forte buscava sobrepor-se ao mais frágil. Nesse ínterim, o homem ampliou sua perspectiva espacial e o sentimento de posse e poder passou a dominá-lo. Dessa forma, os problemas advindos dessa nova realidade, como a disputa de espaço, de bens, da diversidade de entendimento e de pensamento que cada ser tinha sobre acontecimentos ou fatos ocorridos no dia a dia, levava inevitavelmente a conflitos que traziam prejuízo para a coletividade de forma privada e cruel de vingança. Saliente-se que não existia nenhum controle, logo, um simples conflito poderia culminar com o extermínio de todo um grupo.

Sobre a aplicação da pena na antiguidade, Elaine Argollo assim explica:

Na época passada as penas constituíam uma espécie de vingança coletiva e isso levava à aplicação de punições cujas conseqüências eram muito mais terríveis que os males produzidos pelos delitos. Predominava a prática de torturas, penas de morte, prisões desumanas, banimentos, acusações secretas. ...Quando se cometia um crime não só a vítima reagia, como também seus familiares e toda a sua tribo, tomados por um desmedido desejo de vingança e eram extremamente cruéis contra o ofensor, bem como contra todo o seu grupo (ELAINE ARGOLLO, 2007).

Fica claro que a maneira utilizada para aplicação da pena contra condenados de praticarem crime, extrapolava em muito, se comparar o delito cometido e a pena aplicada.

Foi aí que surgiu a necessidade de se buscar uma solução para se resolver os conflitos decorrentes da convivência social, para tanto, abriu-se mão da liberdade para firmar um pacto social, onde ficaria resguardado por um ente político, que seria o responsável pelo bem da coletividade: o Estado, que será melhor abordado adiante.

A história das penas, partindo da antiguidade até o século XIX, mostra como eram desumanas e cruéis as penas impostas aos condenados, que não só tinha o caráter de fazer com que o transgressor das normas vigentes pagasse pelo delito cometido, como também uma forma de intimidar outros para não transgredirem as normas em vigência.

O julgamento dos acusados não seguia os trâmites adotados na época, vigorando o sistema inquisitivo, pois não existia uma divisão entre acusar, defender e julgar; o juiz inquisidor concentrava em suas mãos essas três funções. As provas produzidas, em muitos casos, eram frágeis ou arrançadas, tendo por trás um interesse deliberado de prejudicar o acusado ou o grupo em que estava inserido. O ato do cumprimento da sentença ou decisão proferida contra um acusado se transformava no momento onde quem detia o poder usava-o para intimidar, amedrontar e, de certa maneira, fortalecer-se junto ao grupo social onde detinha o domínio e autoridade.

Avena discorrendo a respeito da ausência de garantia processual informa:

O acusado, praticamente, não possuía garantias no decorrer do processo criminal (ampla defesa, contraditório, devido processo legal, etc.). O que dá margem a excessos processuais. Exatamente por isso, o processo não podia ser público, sendo facultado ao juiz atribuir-lhe caráter sigiloso por ato discricionário seu e à margem de fundamentação adequada (AVENA, 2012, p. 10).

Fica latente o atraso processual da época, mostrando assim um verdadeiro desrespeito aos direitos fundamentais do indivíduo, o que se buscou corrigir com a implantação do sistema acusatório.

A pena aplicada na sua quase totalidade era a pena capital, que se restringia numa crueldade sem limites, fazendo com que o suplício demorasse o máximo possível.

Beccaria destaca que a pena de morte era uma prática acatada e aplaudida pela maioria dos cidadãos, sendo executada pelos carrascos na realização dos suplícios. Nesse sentido discorre acerca dos sentimentos da população ante os espetáculos cruéis:

Para a maioria dos que assistem à execução de um criminoso, o suplício deste é apenas um espetáculo; para a minoria, é um objeto de piedade mesclado de indignidade. Esses dois sentimentos ocupam a alma do espectador, bem mais do que o terror salutar que é o fim da pena de morte. Contudo, as penas moderadas e contínuas só produzem nos espectadores o sentimento do medo (BECCARIA, 2011, p. 64-65).

Percebe-se nesta citação o quanto a crueldade era latente na maioria da população que assistia a morte de seus pares, vista como um espetáculo a ser aplaudido; destacando apenas um número reduzido de pessoas que se apiedavam da situação, evidenciando assim a crueldade, a dureza dos corações e também o sentimento de medo.

Nessa perspectiva, Michel Foucault narra com riqueza de detalhes a execução do condenado Damiens em Paris:

Damiens fora condenado a 2 de março de 1757, a pedir perdão publicamente diante da porta principal da Igreja de Paris (onde devia ser), levado e acompanhado numa carroça, nu, de camisola, carregando uma tocha de cera acesa de duas libras; (em seguida), na dita carroça, na praça de Greve, e sobre um patíbulo que aí será erguido, atezado nos mamilos, braços, coxas e barrigas das pernas, na sua mão direita segurando a faca como que cometeu o dito parricídio, queimada com fogo de enxofre, e às partes em que será atezado se aplicarão chumbo derretido, óleo fervente, piche em fogo, cera e enxofre derretidos conjuntamente, e a seguir seu corpo será puxado e desmembrado por quatro cavalos e seus membros e corpo consumidos ao fogo, reduzidos a cinzas, e suas cinzas lançadas ao vento (2004, p.9)

Destaque-se que, na antiguidade, não havia um ordenamento jurídico legal, as ações do soberano eram baseadas no senso comum de justiça; havia uma grande quantidade de conflitos que acabavam por praticamente dizimar as tribos, haja vista, a dureza das penas que na sua maioria era aplicada a pena de morte, atingindo não só a pessoa do transgressor, mas o grupo onde ele estava inserido. Nesse contexto, surge a Lei de Talião, constante do Código de Hammurabi, que previa uma reação proporcional ao mal praticado, tendo como regra o “Olho por olho, dente por dente”, maior exemplo igualitário entre infrator e vítima. O Código de Hammurabi foi um marco no que se refere às leis, pois disciplinava a conduta dos

cidadãos dentro da família e da sociedade; tratava, também, sobre o Direito do Consumidor como bem descreve Flávia Lages de Castro, no livro “História do Direito Geral e Brasil”: “Se um pedreiro construiu uma casa para um avilum e não executou o trabalho adequadamente e o muro ameaça cair, esse pedreiro deverá reforçar o muro às suas custas” (2007, p. 24-25).

Com o passar dos tempos, e como o número de infratores ainda era muito grande, os grupos sociais iam ficando defasados e prejudicados com a perda de seus membros, daí surge então uma nova forma de resolução de conflitos: à composição, uma maneira alternativa de reparação do dano causado como forma indenizatória, onde o culpado se livraria da sanção a ele imposta, pagando sua liberdade em moeda, armas, gado e outros meios.

Vale destacar que na Roma Antiga, como na maioria dos povos Antigos, a pena estava ligada à religião e tinha um caráter vingativo. Os Romanos foram um dos primeiros povos, se não o primeiro, a separar o Direito da Religião; sem, contudo, mudar a rigidez da aplicação das penas, as quais eram desumanas e caracterizavam o domínio da repressão ao regime do poder social imposto.

As penas eram as vinganças públicas, utilizadas como forma de repressão e opressão aos criminosos comuns e consistia na morte e nos castigos cruéis que também foram usados em grande proporção como forma de intimidação social. Bitencout a respeito da influência do direito romano diz:

O Direito Romano oferece um ciclo jurídico completo constituído até hoje a maior fonte originária de inúmeros institutos jurídicos. Roma é tida como síntese da sociedade antiga, representa um elo entre o mundo antigo e o moderno (BITENCOUT, 2009, p. 31).

As penas aplicadas na história da humanidade tinham o intuito de castigar o corpo do infrator, mutilando-o e, conseqüentemente, levando-os à morte. Em nenhum momento havia uma preocupação com a pessoa do infrator, cuja conscientização era feita através da tortura física.

Consoante dispõe Cesar Roberto Bitencourt, o Direito Germânico primitivo não era composto de leis escritas. Uma ação praticada por um indivíduo ou grupo deles que desencadeasse a ruptura da paz pública ou privada era punido severamente em se tratando da perda da paz pública e era autorizado a qualquer pessoa matar o agressor ou agressores. O transgressor era entregue à vítima e aos familiares para exercerem o direito de vingança, que na maioria das vezes

extrapolava a agressão sofrida, assumindo assim um autêntico dever de vingança de sangue (BITENCOURT, 2009, p. 34).

Tempo depois, os germânicos passaram a adotar a Lei de Talião, por influência do Direito Romano e do Cristianismo, que, mesmo sendo cruel, era um avanço, pois limitava o tamanho da pena ao ato.

Ao perceber que a vingança privada não trazia segurança para o coletivo, bem como não tinha uma uniformização da reparação pela infração cometida, pois dependendo do ofendido, a mesma infração tinha reparações totalmente diferentes, surge a figura do Estado, responsável pelo controle efetivo do convívio social e a incumbência de realizar o bem comum com o direito de punir os que transgredissem as normas, ou praticassem atos que trouxessem desarmonia ou prejuízo para o grupo social. O Estado, por sua vez, passa a possuir um governo de dominação que trazia consigo o poder de decidir pelo povo, com normas a serem devidamente respeitadas.

O Estado, como representante do povo e com o intuito de controlar os conflitos, passa a impor o medo como principal ferramenta, para que os cidadãos obedecessem às leis por Ele emanadas, e os indivíduos que necessitassem de sua proteção não vissem outro caminho a não ser se integrar à sociedade como forma de obter segurança, submetendo-se às leis impostas pelo poder constituído (BITENCOURT, 2009, p. 31).

O Estado por sua condição tinha o direito de aplicar as sanções contra a todos os indivíduos que violassem as regras da sociedade consideradas harmônicas, com a finalidade de manter a paz, a harmonia e o bem através do código de conduta criado por ele que previa penas aflitivas a todos que o desrespeitasse.

2.2 As penas no Brasil

No Brasil, a partir da chegada dos colonizadores portugueses, até por volta do ano de 1512, a forma da aplicação da lei era baseada nas Ordenações Afonsinas¹, modelo praticamente igual ao utilizado em Portugal, que foi substituído

¹ As Ordenações Afonsinas foi um código de leis criado no Reinado de Dom Afonso V, contendo cinco livros.

pelas Ordenações Manuelinas², com poucas diferenças, pois era a mesma forma de aplicação das leis Afonsinas e foram aplicadas até o ano de 1603, onde foram substituídas pelo Código Filipino³, ordenado pelo rei Felipe III, na Espanha e II em Portugal, tendo ficado famoso pelas penas cruéis, principalmente com relação aos indivíduos das classes inferiores, que vigorou até a Constituição de 1824 entrar em vigor.

Com a Independência do Brasil em 1822, e com as mudanças que ocorriam na Europa, graças ao Século das Luzes, no âmbito das penas, houve um despertar da população brasileira e dos governantes para o desejo de uma legislação penal mais moderna e que fosse livre das ideologias portuguesas, principalmente depois da publicação do livro “Dos Delitos e das Penas”, de Cesare Beccaria.

Com a promulgação da 1ª Constituição do Brasil, em 1824, houve uma nova ordem jurídica, onde ficaram asseguradas as liberdades públicas e os Direitos Individuais que aboliam as penas cruéis; estabeleciam que as cadeias deveriam ser limpas, arejadas, separando os condenados de acordo com o crime cometido, vedando a perseguição religiosa e a prisão de indivíduos sem antes haver uma culpa formada contra o mesmo; ficando claro, dessa forma, que a finalidade era punir o infrator e evitar injustiças. Tais mudanças só aconteceram de fato a partir de 1830, vigorando até esta data as Ordenações Filipinas. (Gabriel Dezen Júnior 2002).

Com o advento da República e com a entrada em vigor do Código Penal Republicano, em 1890, ocorreram avanços importantes, destacam-se: o tempo máximo da pena de privação da liberdade em 30 anos e a extinção da pena de morte. O fim da pena de morte no ordenamento jurídico brasileiro deu-se, entre outros fatores, pela condenação à morte de um rico proprietário de terras no Estado do Rio de Janeiro, ficando conhecido como “Caso Mota Coqueiro”. Em síntese, o Sr. Manoel da Mota Coqueiro, um rico fazendeiro, teve um caso amoroso com uma camponesa da fazenda vizinha a sua, que era filha do Sr. Francisco Benedito, acabando por engravidá-la. O pai da jovem buscou o Sr. Manoel para que ele viesse

² As Ordenações Manuelinas foi um código de leis criado no Reinado de Dom Manuel I, que veio substituir as Ordenações Afonsinas, que também continha cinco livros.

³ As Ordenações Filipinas, foi o código de leis criado pelo o Rei Felipe III da Espanha, quando assumiu o Trono Português em 1580, também contendo cinco livros.

reparar o “erro”. Ante sua recusa, instalou-se uma grande animosidade entre ambos. Tempos depois foram mortos oito integrantes da fazenda do Sr. Benedito, e face à divergência existente entre os dois, o Sr. Manoel da Mota Coqueiro foi acusado da chacina. Levaram-no a julgamento e ele foi condenado à forca, pena cumprida em praça pública, em 06 de março de 1855, mesmo o condenado alegando, até o último momento da execução, que era inocente. O que ficou comprovado após sua morte. Chaves assim destaca:

Pouco tempo após a execução, entretanto, por confissão dos próprios escravos, indiciados como coautores e que intercorrentemente haviam conseguido esquivar-se à aplicação da Justiça, ficou demonstrado o inteiro alheamento de Motta Coqueiro ao crime, pois foi sua segunda esposa, Úrsula das Virgens Cabral, que, movida por intenso ciúme, é quem concebera o plano sinistro e fornecera as armas aos dois escravos que executaram o delito. Um inocente havia sido morto (2009, p.11).

Esse fato acabou por repercutir de modo tão expressivo no ordenamento jurídico brasileiro que veio a culminar com a extinção da pena de morte no Brasil com o Código Penal de 1890, com supedâneo na Constituição Federal do ano seguinte.

Na era Vargas foi criado um novo Código Penal, que entre outras finalidades, buscava prevenir as perseguições políticas que eram comuns na época. O Código de 1940, ainda em vigor, passou por várias modificações na tentativa de acompanhar as mudanças sociais.

Atualmente, tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 236/2012, que cria o novo Código Penal, trazendo mudanças significativas, ajustando as leis às necessidades da contemporaneidade.

2.3 Penas: conceito, finalidade e princípios

2.3.1 Conceito de pena

Pena é a sanção atribuída a um indivíduo o qual violou as normas vigentes na sociedade em que está inserido. O Estado, através do *Jus Puniendi*, encontra

ferramentas para concretizar a aplicação da pena, essa aplicação encontra limites no ordenamento jurídico através dos Princípios Gerais do Direito e da Constituição Federal.

Na visão de CAPEZ, o conceito de pena é a seguinte:

Sanção penal de caráter aflitivo, imposta pelo o Estado, em execução de uma sentença, ao culpado pela a prática de uma infração penal, consistente na restrição ou privação de um bem jurídico, cuja finalidade é aplicar a retribuição ao delinquente, promover a sua readaptação social e prevenir novas transgressões pela intimidação dirigida à coletividade (CAPEZ, 2012, p. 385-386).

A sanção penal configura-se como instrumento importante no processo de organização social, numa perspectiva de coerção a comportamentos intoleráveis; para tanto, o Estado utiliza-se das modalidades de pena previstas em lei, quais sejam: das privativas de liberdade, das restritivas de direito e multa, conforme estabelecido no art. 32, do CP.

Na mesma linha complementa Noronha:

A pena é retribuição, é privação de bens jurídicos, imposta ao criminoso em face do ato praticado. É expiação. Antes de escrito nos Códigos, está profundamente radicado na consciência de cada um que aquele que praticou um mal deve também um mal sofrer. Não se trata da *lex taliones*, e para isso a humanidade já viveu e sofreu muito; porém é imanente em todos nós o sentimento de retribuição do malfeitor delinquente. Não como afirmação de vindita, mas como demonstração de que o direito postergado protesta e reage, não apenas em função do indivíduo, mas também da sociedade (NORONHA, 1999, p. 226).

Nesta percepção, a pena funciona não apenas como uma “recompensa” ao delinquente pelo mal praticado, mas também como forma de proteção social de modo que o delinquente seja punido e que esta punição sirva de prevenção a novos delitos.

2.3.2 Finalidade das penas

O Direito Penal tem como fundamento principal proteger os bens jurídicos tutelados considerados mais importantes, como: a vida, o patrimônio, a liberdade sexual, entre outros. Dessa forma intervém sobre os comportamentos sociais que

venham ferir esses direitos, para tanto se utiliza da sanção para, de certa maneira, controlar as condutas contrárias às normas vigentes dentro de uma sociedade, tentando garantir a paz social.

A princípio, conforme afirma Greco, a pena tinha caráter eminentemente punitivo (Teoria Absoluta ou da Retribuição) possuindo função una, de penalizar o agente do delito, estando assim, consolidada apenas como ato do Estado-Juiz concernente a punir o delinquente, de forma superveniente ao delito. Em seguida, passou a ter um caráter preventivo (Teoria Relativa ou da Prevenção), visando compelir o indivíduo a não praticar a ilicitude, em vista do receio da punição do Estado e, posteriormente, adotou a Teoria Mista ou Conciliatória embasada na fusão da teoria da retribuição com a teoria da prevenção, punindo o indivíduo que já praticou a infração penal, bem como prevenindo por meio de uma atemorização social baseada na segregação individual imposta a partir da condenação e execução da pena (GRECO, 2013, p. 475-476).

Na Prevenção Geral Positiva, o que se busca não é apenas demover aqueles que já tenham incorrido na prática delituosa, vai mais além, busca colocar na consciência geral de que deve haver o respeito a determinados valores e fidelidade ao direito, evitando desta forma que outros delitos sejam cometidos. (GRECO, 2013, p. 476).

Na Prevenção Especial Positiva, a intenção é fazer que o autor de um delito desista de fazer futuros delitos, fazendo com que o mesmo reflita sobre o delito cometido, pensando nas suas consequências, a Prevenção Especial, não busca intimidar o grupo social, nem retribuir o fato praticado, visa apenas que o indivíduo que transgrediu as normas penais não volte a fazê (GRECO, 2013 p. 476).

No ordenamento jurídico brasileiro atual, a pena tem a finalidade de punir, prevenir e ressocializar. O Brasil adota o sistema misto, onde ao mesmo tempo em que pune o infrator pelas normas vigente, tenta passar para os demais cidadãos, como um aviso, para não delinquir, e caso isto aconteça busca ressocializá-lo, quando este estiver cumprindo pena pelo delito praticado.

Acerca da teoria adotada no Brasil Masson discorre:

Foi a teoria acolhida pelo art. 59, *caput*, do Código Penal, quando dispõe que a pena será estabelecida pelo juiz “conforme seja necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime”. É também chamada de teoria eclética, intermediária, conciliatória ou unitária. (...) O Código Penal aponta o acolhimento da finalidade retributiva nos arts. 121, § 5º, e 129, §

8º, quando institui o perdão judicial para os crimes de homicídio culposo e lesões corporais culposas (...) (MASSON, 2012, p. 546).

O sistema misto busca utilizar a pena como uma forma punitiva que vá além do castigo, mas que, sobretudo, possa servir de exemplo para que outros não venham a cometer o injusto. É bem verdade que esse sistema só encontrará respaldo social em grandes proporções quando se conseguir aplicar a lei de forma isonômica.

2.3.3 Dos princípios da pena

Os princípios são fontes de onde emana o direito e se extrai a base para a formação normativa legal.

O Brasil adota como princípio vetor de todo o ordenamento jurídico o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana em seu art. 1º, inc. III, da Constituição Federal, garantindo ao cidadão titular de direitos que deve ser reconhecido e respeitado por seus semelhantes e pelo Estado, assegura ainda que nenhum infrator pode ser submetido a tratamento desumano, ou que venha a ferir a sua dignidade.

Moraes discorre acerca do Princípio da Dignidade Humana:

A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos (MORAES, 2004, p. 52).

Pelo princípio em destaque, o ser humano jamais poderá ser tratado como “objeto”, de forma a negar sua condição humana. Constitui, ainda, exigência da dignidade da pessoa humana, entre outros: o respeito à autonomia da vontade, à liberdade (que o indivíduo possui) de, ao menos potencialmente, construir a sua própria existência; o tratamento isonômico entre os seres humanos; a proteção da integridade física e psíquica, o respeito à identidade pessoal, incluindo a honra e a imagem dos indivíduos, o direito de propriedade e de moradia digna; a proteção dos

direitos sociais, econômicos e culturais e, finalmente, o direito de não se submeter a tratamento desumano ou degradante.

Como desmembramento desse princípio surge o Princípio da Humanidade das Penas limitando o poder punitivo estatal, evitando-se assim o tratamento desumano e cruel. O apenado deve pagar pelo delito praticado dentro dos limites da lei, sendo respeitado e tratado com dignidade, voltando ao convívio social depois do cumprimento da pena.

Este princípio também está fundamentado na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto São José da Costa Rica) Artigo 5º - Direito à integridade pessoal –“2. Ninguém deve ser submetido a torturas nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com respeito devido à dignidade inerente ao ser humano”.

Discorrendo acerca do Princípio da Humanidade das Penas ensina Bitencourt:

O Princípio da Humanidade do Direito Penal é o maior entrave para a adoção da pena capital e da prisão perpétua. Esse princípio sustenta que o poder punitivo estatal não pode aplicar sanções que atinjam a dignidade da pessoa humana ou que lesionem a constituição física, psíquica dos condenados (BITENCOURT, 2009, p.17).

Por esta condição fica assegurado ao ser humano o direito de não ser tratado como um objeto, de forma a negar a sua condição humana, dando-lhe autonomia da vontade e da liberdade.

Destaque-se o Princípio da Legalidade, que surgiu da necessidade de se estabelecer regras, onde o indivíduo pudesse se resguardar da arbitrariedade de determinados governos, garantindo que a conduta para ser considerada criminosa, tem que estar prevista em lei, bem como as penas impostas que devem estar bastante claras.

A origem desse princípio, segundo alguns autores, vem da Carta Magna Inglesa de 1215, que em seu art. 39 tinha a seguinte redação:

Art. 39 Nenhum homem livre será detido, nem preso, nem despojado de sua propriedade, de suas liberdades, ou livre usar, nem posto fora da lei, nem exilado, nem perturbado de maneira alguma; e não poderemos, nem faremos pôs a mão sobre ele, a não ser em virtude de um juízo legal e seus pares e segundo as leis do País (GRECO, 2013, p.94-95).

Mas foi com a Revolução Francesa e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, descritas em seus arts. 7º, 8º e 9º, que o princípio atingiu os moldes exigidos pelo Direito Penal, sendo previsto em todos os códigos desse País, desde o Código Criminal do Império de 1830 até o atual.

Como bem preceitua o art. 5º, inc. XXXIX da Constituição Federal, não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal. Esse preceito constitucional ficou expressamente estabelecido no art. 1º do Código Penal. E, sem dúvida, este é o princípio mais importante do Direito Penal, pois é da observância da existência das normas jurídicas, da sua legalidade que um indivíduo pode ou não ser penalizado.

Segundo Greco (2013), as quatro funções principais do princípio da legalidade são: 1º proibir a retroatividade da lei penal; 2º proibir a criação de crimes pelos costumes; 3º proibir o emprego de analogia para criar crimes e 4º proibir incriminações vagas e indeterminadas.

Com relação à proibição da retroatividade da lei penal, esta pode acontecer desde que seja para beneficiar o réu, assegura assim que ninguém pode ser condenado por fato acontecido quando não existia lei incriminando a prática de determinado ato.

O Princípio da Limitação das penas ficou claro com o advento da Constituição Cidadã de 1988, onde em seu art. 5º, inciso XLVII, assegura que não haverá penas de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, inciso XIX, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e crueldades, garantindo desta forma o que prevê o art. 1º inciso III, da mesma Carta Magna. (AVENA, 2014, p.8)

A partir do século XVIII, deram início muitas transformações no que se refere à qualidade das penas. Antes, porém, davam ênfase aos suplícios corporais, como decepar membros, ou no caso da pena capital, retardar ao máximo a morte do indivíduo, num verdadeiro espetáculo de horror, como bem relata Foucault, no livro “Vigiar e Punir”. Com as novas transformações há uma transição, em vez de ferir o corpo do condenado, priva-lhe a liberdade, sem, contudo, deixar de observar a dignidade da pessoa humana.

Muitos têm defendido que o Brasil deveria adotar a pena de morte ou de prisão perpetua diante do aumento da criminalidade. Contudo, a Constituição

Federal no seu art. 60, § 4^a, inciso IV traz o seguinte texto: “não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais”. Isso deixa claro que tais mudanças só poderão acontecer com o fim da vigência de atual Constituição e a elaboração de outra.

Nesse diapasão, destaca Greco acerca da vedação das penas cruéis em nosso ordenamento jurídico:

As vedações das penas de morte e de caráter perpétuo se encontram no Capítulo I do Título II da Constituição da República, que diz respeito aos direitos e garantias fundamentais. Assim, logo não poderia, em caso de reforma da Constituição Federal, sequer ser objeto de deliberação a proposta de emenda que tivesse a finalidade de trazê-las para o nosso ordenamento jurídico penal (GRECO, 2013, p. 84).

Com relação à pena de trabalhos forçados, não consta do ordenamento jurídico desse País, mas de acordo com a Lei da Execução Penal em seu art. 39, inciso V, art. 114, inciso I, o preso para ter determinados direitos como a progressão de regime ou a remição da pena tem obrigatoriamente de trabalhar, não um trabalho humilhante ou que o mesmo seja espancado para efetuá-lo, mas sim um trabalho honrado e que pode até ser remunerado, como consta na Constituição em seu art. 5^o e inciso XLVII.

Saliente-se que a pena de banimento foi muito utilizada no Brasil, destaque-se, entre tantas, o da família Real, que foi expulsa do país com o surgimento da República. Na época da Ditadura Militar, isso foi muito empregado e tinha como objetivo afastar todos àqueles que eram contrários ao sistema de Governo. Com o advento da Constituição de 1988, o cidadão brasileiro conquistou o direito da livre expressão, conforme art. 5^o, IV, *ex vi*:

Art. 5^o Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

Outro princípio fundamental do direito penal é o Princípio da Individualização da pena. O legislador buscou diferenciar as penas de acordo com a importância do bem a ser preservado ou protegido, e dentre as principais estão as descritas no art. 5^o, inciso XLVI, que, de acordo com a gravidade da conduta do indivíduo, este será punido com mais rigor quanto mais grave for a sua conduta. Exemplificando: um

crime praticado dolosamente terá pena mais rigorosa do que um crime culposos, um crime consumado deve ter pena maior do que o crime tentado.

Esse princípio tem como foco de atuação também por ocasião da aplicação da pena e na fase de sua execução. Para tanto, garante o ordenamento jurídico que a pena deve ser aplicada individualmente, onde o julgador deve valorar individualmente a conduta praticada, punindo o agente na medida de sua participação e analisando ainda as circunstâncias de ordem pessoal. Encontra atuação fundamental na fase de execução da pena, onde a cada condenado será expedido guia de recolhimento, sendo seus direitos e deveres observados individualmente, nesse sentido ensina Sanches:

O Princípio da individualização da pena está previsto na Constituição Federal, art. 5º, XLVI: a pena deve ser individualizada em três momentos: a) na cominação abstrata (pelo legislador); b) na aplicação (pelo Juiz) e c) na execução (pelo Juiz das Execuções e funcionários penitenciários) (SANCHES, 2009, p. 511).

Esse princípio acabou por impulsionar uma discussão inerente à Lei nº 8.072/90, que entre outras, vedava o direito à progressão de regime nos crimes dessa natureza. Chamado a resolver a questão, o plenário do STF, em 23.04.1993, decidiu pela constitucionalidade da lei, em julgamento do HC de nº 83.959. Contudo, em 23.02.2006, durante o julgamento do RHC 86951/RJ, o STF reconheceu, incidentalmente, a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei 8.072/90, abrindo caminho assim para que condenados em crimes hediondos, de tortura, de tráfico ilícito de entorpecentes, de drogas e terrorismo, que até então tinham que cumprir integralmente a sua pena no regime fechado e pudessem requerer progressão, quando tivessem direito. Culminando, posteriormente, com a edição da Lei 11.464/2007, que garantiu expressamente a progressão, com previsão de percentual diferenciado para crimes hediondos, e mais adiante a súmula 471 do STJ.

Outro princípio que merece destaque é o da Proporcionalidade, que veio garantir que a pena deve ser proporcional à gravidade da infração: quanto mais grave o crime maior será a pena. Beccaria em sua obra dos Delitos e das Penas já difundia a importância de uma aplicação penal justa:

Se o prazer e a dor são a força motriz dos seres sensíveis se entre os motivos que impelem os homens para ações mais sublimes foram colocados, pelo invisível legislador, o prêmio e o castigo, a distribuição inexata destes produzirá a contradição, tanto menos observada, quanto

mais comum, de que as penas castigam os delitos a que deram origem. Se pena igual for cominada a dois delitos que desigualmente ofendem a sociedade, os homens não encontrarão nenhum obstáculo mais forte para cometer o delito maior, se disso resultar maior vantagem (BECCARIA, 2009 p. 44).

Esse princípio deve ser levado em consideração pelo legislador ao cominar penas, e pelo aplicador do direito, ao impor a penalidade de modo a que cada crime seja punido com uma pena correspondente e que não extrapole os limites da razoabilidade.

O Princípio da Pessoalidade também podendo aparecer como Princípio da personalidade, Princípio da Responsabilidade Pessoal ou Princípio da Personalização da Pena, é também vetor importante, pois garante que a pena não passe da pessoa do condenado, somente ele e ninguém mais poderá responder pelo ato praticado, seja qual for a natureza da penalidade; uma vez falecendo o condenado, a pena aplicada contra o mesmo estará extinta, não podendo ser estendida a familiares, mesmo que se trate de pena de natureza pecuniária. Em se tratando de pena que não seja de natureza penal, a reparação do dano pode acontecer mesmo após o falecimento do condenado, atingido tão somente o patrimônio que ele deixou.

Discorrendo acerca da responsabilidade pessoal da pena, Greco assim dispõe:

Havendo o falecimento do condenado, por exemplo, a pena que lhe foi infligida, mesmo que de natureza pecuniária, não poderá ser estendida a ninguém, tendo em vista o seu caráter personalíssimo, quer dizer, somente o autor do delito é que pode submeter-se às sanções penais a ele aplicadas. Todavia, se estivermos diante de uma responsabilidade não penal, como, a obrigação de reparar o dano, nada impede que, no caso de morte do condenado, e tendo havido a transferência de seus bens aos seus sucessores, eles responderão até as forças da herança (GRECO, 2013, p. 79-80).

Esse princípio veio garantir que o Direito Penal não atinja pessoa diversa da que praticou a ilicitude, como ocorria outrora, quando os descendentes ou ascendentes, acabavam sendo punidos por comportamentos inadequados dos quais não haviam concordado ou participado.

3 O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

No Brasil, a individualização das penas surgiu com o 1º Código Penal, promulgado no ano de 1830 e tem uma de suas premissas classificar o preso de acordo com seu grau de periculosidade, de modo que a pena seria aplicada com fins de obtenção de sua reinserção social. A classificação era feita pela Comissão Técnica de Classificação que deveria elaborar o programa individualizador da pena privativa de liberdade. Essa comissão era presidida pelo diretor do estabelecimento carcerário, sendo composta por um psicólogo, um psiquiatra e um assistente social, além de dois chefes de serviço, ou composto por fiscais de serviço social nos termos estabelecidos na Lei de Execução Penal.

Destaque-se que a Comissão Técnica de Classificação (CTC) teve sua função restringida com a modificação do art. 6º da LEP, através da Lei 10.792/2003, que limitou a função da comissão, ela não mais teria como uma de suas funções propor progressões e regressões de regime nem conversões, ficando limitada à elaboração do programa individualizador dos presos condenados e provisórios, podendo para tanto especificar o trabalho adequado para cada preso, observando se o mesmo poderia estudar; se precisava participar de terapia ou acompanhamento psicológico; se ele ou seus familiares necessitavam de assistência social e acompanhamento; se o preso necessitava de acompanhamento psiquiátrico; as atividades de lazer adequadas a cada preso e a forma de como todas essas recomendações seriam efetivadas, como também a indicação do Presídio, tudo isso com o objetivo de adequar a pena a realidade do condenado (AVENA, 2013, p. 22).

Esse processo de individualização é muito importante para um acompanhamento mais seguro e eficiente ao cumprimento da pena.

Acerca da mudança efetivada na redação do art. 6º da LEP, pela a Lei 10.792/2003, Capez assim preleciona:

Assim, atualmente, o art. 6º da LEP diz apenas que caberá à CTC elaborar o programa individualizador da pena privativa de liberdade adequada ao condenado ou ao preso provisório, sem fazer referência ao acompanhamento do cumprimento da pena privativa de liberdade. Com isso caberá, agora, à Comissão Técnica de Classificação, apenas no início da pena, submeter o condenado a exame criminológico, estabelecer seu perfil

psicológico e classificá-lo de acordo com a sua personalidade, bem como seus antecedentes (CAPEZ, 2012, p. 391).

Para o preso essa mudança foi maléfica, pois até então ele tinha a Comissão Técnica de Classificação para acompanhar a execução de sua pena, a qual ele poderia denunciar possíveis abusos cometidos contra a sua pessoa por outros presos ou por membros responsáveis pela administração e segurança dos Presídios. Ressalte-se ainda que somente a partir do 2º Código Penal, em 1890, é que foi abolida a pena de morte e a prisão perpétua, surgindo o regime penitenciário de caráter correccional, com fins de ressocializar e reeducar o detento.

O modelo anterior do sistema carcerário brasileiro foi idealizado em uma época cuja a ideia de preso era totalmente diferente da que se tem atualmente. Os regimes políticos pelos quais o Brasil passou, após a idealização do sistema carcerário como o entendemos hoje, eram bem diferentes do regime democrático que o país vive desde a década de 80. Frise-se que a prisão construída no ano de 1769, localizada na cidade do Rio de Janeiro, denominada de Casa de Correição, foi idealizada com fins bastante diferentes das penitenciárias atuais, pois a ideia era para que se corrigisse os infratores de crimes onde não fosse aplicada a pena capital, e, quando soltos, voltassem a viver em sociedade sem novamente delinquir. Após essa construção, outras Casas de Correição foram construídas, uma vez que uma apenas era insuficiente. Construiu-se ainda centros habitacionais, onde seriam colocados os presos condenados, que em pouco tempo de implantação, apresentaram os problemas bem conhecidos na atualidade como por exemplo, a superlotação que será abordada mais adiante deste capítulo.

3.1 Os estabelecimentos penais

Os estabelecimentos penais, conforme preceitua a Lei de Execução Penal nos artigos 87 à 104, dividem-se em: a) Penitenciária, para presos condenados à pena de reclusão em regime fechado; b) Colônias Agrícolas, Industriais ou similares, destinados a presos condenados à pena de reclusão ou detenção em regime semiaberto; c) Casa de Albergados, destinados a condenados em regime aberto e para cumprimento da limitação de final de semana (restritiva de direito); d) Centro de

observação, destinado à realização de exames gerais e criminológicos; e) Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico, para indivíduos acometidos de perturbação e doenças mental e f) Cadeias Públicas, reservados para presos provisórios.

A Lei de Execução, atendendo a periculosidade e a necessidade de reprimenda, disciplina os estabelecimentos penais, favorecendo assim ao cumprimento adequado à execução penal. É sabido que a realidade brasileira diverge na teoria e na prática e que, embora esteja disciplinado legalmente, não se consegue manter um critério rigoroso de cumprimento à norma estabelecida. Assim, os estabelecimentos penais brasileiros, sejam eles presídios, cadeias ou mesmo as celas das delegacias que, via de regra, funcionam como presídios, não atendem ao especificado na Lei de Execução Penal. Estes estabelecimentos, como mostram a mídia escrita e televisionada, os presos em sua maioria, diante da superlotação e sem outra alternativa, dormem no chão de suas celas, bem próximo ao buraco utilizado para fazerem as suas necessidades fisiológicas, que chamam de banheiro. Suas redes são amarradas nas grades da cela, precisando que se faça um revezamento, já que não há espaço para todos. Enquanto um dorme, outro fica acordado em pé ou sentado, esperando que o companheiro acorde, para poder dormir. É fácil de imaginar o nível de estresse a que fica condicionado o preso que tem de passar por essa situação, sem falar na violência advinda de quem administra esses estabelecimentos, e da violência gerada entre os próprios presos. É cediço que a maior parte dos estabelecimentos penais contam com uma estrutura física deteriorada, alguns de forma bastante graves, favorecendo a disseminação de doenças respiratórias, digestivas, pulmonar e as sexualmente transmissíveis, dentre outras.

O tamanho dos presídios também influencia consideravelmente na administração, pois o recomendado pela ONU (Organização das Nações Unidas) é que os presídios não mantenham mais de 500 presos, pois o aumento deste número dificulta a administração do presídio, além de fomentar as rebeliões que dificultam o controle da população carcerária (cf. CEASSP, 2011).

A Lei de Execução Penal pátria trata nos artigos 82 à 86, em suas disposições gerais, sobre o estabelecimento penitenciário. O art. 82 prevê diferentes tipos de estabelecimentos penais, os quais se destinam à execução da pena privativa de liberdade; à execução da medida de segurança; à custódia do preso provisório e aos cuidados do egresso. A LEP atendeu ao princípio da classificação

penitenciária, prevista na Constituição Federal, art. 5º, inciso XLVIII, contudo não se tem conseguido efetivar essas normas na prática, uma vez que o sistema carcerário carece de grandes modificações para alcançar o proposto na legislação. Como forma de estimular a ressocialização, o art. 83 da LEP e seus parágrafos determinam que os presídios devam conter espaços destinados para educação, trabalho, recreação e prática esportiva.

O Ministério da Justiça prevê e orienta que todo projeto de estabelecimento penal, ficar pronto, disponha dos seguintes espaços:

- a) instalações de administração, com salas para serviço jurídico, social, psicológico;
- b) assistência religiosa e culto (capela ecumênica e auditório);
- c) escola e biblioteca;
- d) prática de esporte e lazer;
- e) oficinas de trabalho;
- f) refeitório;
- g) cozinha;
- h) lavanderia;
- i) enfermaria;
- j) parlatório;
- k) visitas reservadas aos familiares;
- l) cela individual.

A cela individual e a construção em horizontal da prisão constituem as duas ideias essenciais do estabelecimento penal moderno. Mas como é de conhecimento não só das autoridades, mas também de uma grande parcela da sociedade, os presídios brasileiros não atendem às normas estabelecidas na lei; precisando muitas vezes, em razão da demanda, entrar em funcionamento sem a conclusão completa da obra, (exemplo do Presídio Padrão Regional de Cajazeiras que recebeu os presos e funciona até os dias atuais sem a conclusão das duas torres de vigilância do lado leste). Essa não observância ao que prevê o Ministério da Justiça está relacionada ao barateamento da obra, ou falta de interesse dos governos em dispor o presídio com todo o aparato necessário, pois se assim fosse as despesas dos presídios na observância de todos esses itens seriam maiores dos

que as dos presídios que não observam. A ausência de estrutura tem interferido consideravelmente no cumprimento da pena. A esse respeito, Avena aduz:

Sensível a essa realidade, em muitos casos o Poder Judiciário tem ordenado a interdição total ou parcial de estabelecimentos prisionais, ora simplesmente proibindo o ingresso de novos sentenciado, ora determinando sua transferência para outros locais. Em casos excepcionais, tem-se visto até a determinação do recolhimento de apenados a prisão domiciliar, providência essa que não vemos com bons olhos (AVENA, 2014, p. 175-176).

Diante da ineficácia do Estado, muitos apenados são deslocados para longe dos seus familiares, sendo transferidos para penitenciárias distantes, ficando sem assistência familiar, o que prejudica consideravelmente o processo de ressocialização.

3.2 A superlotação

É necessário que se tenha uma visão em dados estatísticos do Sistema Carcerário brasileiro, para que se possa melhor compreender a realidade vigente e, assim, avaliar com critérios o instituto da tornozeleira eletrônica, um instrumento inventado recentemente para controle de presos pelos administradores dos presídios.

Urbe ressaltar inicialmente que dentre os mais diversos problemas enfrentados pelo sistema carcerário brasileiro, o da superlotação é o mais grave, pois a partir dele desencadeiam outros problemas. Por mais que se busque aumentar o número de vagas no sistema penitenciário brasileiro, a quantidade de presos continua sendo maior que a quantidade de vagas. Em determinados presídios, uma vaga vem sendo ocupada por cinco detentos, configurando os presídios e cadeias como depósitos de Pessoas que delinquem; chegando, em muitos casos, a colocarem no mesmo espaço presos masculinos e femininos, num verdadeiro desrespeito aos direitos humanos. Um exemplo disso aconteceu na cidade de Abaetuda – PA, no ano de 2007, onde uma adolescente de 15 anos foi colocada em uma cela com 30 detentos por 26 dias, isso por determinação judicial. A jovem sofreu todo tipo de agressão física e sexual por parte dos presos, conforme

matéria veiculada pelo site de notícias UOL, que pode ser verificado no seguinte link: <http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2013/10/03/no-para-juiza-que-mandou-menina-de-15-anos-para-cela-com-30-homens-e-promovida>. Acesso em 24 mar. 2014.

Segundo notícia do portal G1 da Rede Globo, o déficit de vagas nos presídios brasileiros, em levantamento recente final de 2013 e início de 2014, ultrapassa a 200 mil vagas. O Estado do Maranhão é o que mais necessita de vagas nos seus presídios. Atualmente, o Estado tem um déficit de 19.467 vagas, o que representa 65% de sua capacidade carcerária; o Estado de São Paulo lidera em números gerais o déficit no Sistema Carcerário Nacional; atualmente o Estado conta com déficit de 83.500 vagas em seus Presídios, o que corresponde a 40,4% de sua capacidade carcerária. Somente o Estado de São Paulo responde hoje por mais de 41.5% do déficit de vagas no Sistema Carcerário Nacional.

O Sistema carcerário brasileiro conta com 563.723 presos, e 363.520 o número de vagas que o Estado oferece. Destaque-se ainda que a população carcerária mais que quadruplicou em vinte anos, pois analisando a proporção de presos para cada grupo de 100 mil habitantes, observa-se que no ano de 1993 essa proporção era de 85 presos para cada grupo de 100 mil habitantes; hoje, essa proporção é de 280 presos para cada grupo de 100 mil habitantes (cf. REIS, Thiago; VELASCO, Clara, 2014).

A superpopulação carcerária é apontada como um dos principais motivos para a ocorrência de rebeliões. Basta que se destaque os últimos acontecimentos registrados no presídio de Pedrinhas, localizado no Estado do Maranhão, onde ocorreram cenas de barbárie, como detentos assassinados por estrangulamento, por perfuração com “Chuço”, artefato pontiagudo similar a um punhal e por decapitação. Essa notícia foi veiculada por toda imprensa e acompanhada pelo público brasileiro. O mais grave é que, segundo relatório enviado ao Presidente do CNJ, Joaquim Barbosa, assinado pelo o Juiz Auxiliar do CNJ, Douglas de Melo Martins, que esteve na Penitenciária no final do mês de dezembro de 2013, deu conta de que o Presídio de Pedrinhas está superlotado, sendo controlado por facções criminosas, isso com a omissão do governo, que não apura com rigor, os desvios por abuso de autoridade, torturas e outras formas de violência e corrupção praticadas por Agentes Públicos. (cf. GONÇALVES, 2014).

A situação no Presídio de Pedrinhas é tão grave que o Juiz Auxiliar do CNJ, Douglas de Melo Martins afirmou em seu relatório:

[...] mulheres e irmãs de detentos de Pedrinhas estariam sendo obrigadas a manter relações sexuais com líderes de facções criminosas para evitar que os parentes encarcerados sejam assassinados. É uma grave violação de direitos humanos, afirmou o magistrado (DIÁRIO DO PODER, 2013).

Diante da afirmação do Juiz Auxiliar do CNJ, Douglas de Melo Martins, o Presídio de Pedrinhas, está literalmente comandado pelos chefes das facções criminosas que têm o poder de vida ou de morte dos detentos que estão recolhidos naquela Penitenciária.

Acontecimentos similares ao que aconteceu na Penitenciária de Pedrinhas - MA, já aconteceram na Penitenciária de Urso Branco no Estado de Roraima em 2002, com uma rebelião culminando com a morte de 27 detentos, e os ocorridos no Estado de São Paulo, em especial os ataques atribuídos à facção criminosa PCC (Primeiro Comando da Capital), que no mês de maio de 2006, em uma ação coordenada por facções criminosas, a população do Estado de São Paulo ficou refém do medo, diante de diversos ataques contra órgãos do Governo e de polícias da Polícia Militar, Civil e do Corpo de Bombeiros, além de ataques contra órgãos privados como Bancos.

A esses dados preocupantes, some-se a pesquisa feita pelo jornal O Globo, datada de março deste ano, que destacou que em 17 Estados da Federação e no Distrito Federal no ano de 2012 que consta: no Brasil existem 500 mil mandados de prisão que não foram cumpridos. Daí, portanto, tem-se uma ideia que, se o Sistema Penitenciário está caótico com a quantidade de presos que possui hoje, imagine se essa quantidade subir em 30%, ou se os mandados de prisão ainda não efetivados forem cumpridos.

Essa problemática é antiga. A esse respeito, Fátima de Sousa destaca: “No início do século 19 começou a surgir um problema que hoje conhecemos muito bem nas cadeias, a superlotação, quando a Cadeia da Relação, no Rio de Janeiro, já tinha um número muito maior de presos do que o de vagas.

Constata-se assim que o Sistema Carcerário brasileiro nunca funcionou como está determinado na lei, pois já no início de sua implantação existia o problema da superlotação. Apesar de tantos anos terem se passado, o problema persiste ainda e em gravidade ainda maior.

3.3 A educação nos presídios

Outro ponto que merece destaque é a educação nos presídios, visto que este é um dos requisitos fundamentais para que o indivíduo tome consciência do mundo no qual está inserido, adquirindo assim a cultura necessária para se adequar ao meio social, preparando-o para o mercado de trabalho, através da conclusão dos cursos básicos: Ensino Fundamental e Ensino Médio.

Ao ser condenado, o indivíduo, na maioria das vezes, tem interrompido o período destinado à educação, posto que o crime se encontra disseminado principalmente entre os adolescentes. E muitos chegam aos presídios totalmente desprovidos de uma boa educacional seja acadêmica ou até mesmo familiar.

Assim, ao Sistema Penitenciário brasileiro cabe, em grande parte, à tarefa de reeducar o indivíduo infrator, cumprindo uma tarefa que foi omitida pelo próprio Estado, que agora reassume, de maneira mais difícil, visto que é mais fácil educar quando não se tem muitas ideias negativas já preconcebidas. Essa educação está expressamente prevista na Lei de Execução Penal:

Art. 17. A assistência educacional compreenderá a instrução escolar e formação profissional do preso e do internado.

Art. 18. O ensino de primeiro grau será obrigatório, integrando-se no sistema escolar da unidade federativa.

Art. 19. O ensino profissional será ministrado em nível de iniciação ou de aperfeiçoamento técnico.

Parágrafo único. A mulher condenada terá ensino profissional adequado à sua condição.

Art. 20. As atividades educacionais podem ser objeto de convênio com entidades públicas ou particulares, que instalem escolas ou ofereçam cursos especializados.

Art. 21. Em atendimento às condições locais, dotar-se-á cada estabelecimento de uma biblioteca, para uso de todas as categorias de reclusos, provida de livros instrutivos, recreativos e didáticos.

Infelizmente, nem todas as penitenciárias cumprem com o especificado na Lei das Execuções Penais no que diz respeito à aplicação da educação para o detento; e onde se está praticando, nem todos tem acesso integral, porque existe a falta de professores e de incentivos por parte das autoridades. Esta omissão do Estado contribui para o aumento da criminalidade

Como forma de estimular o processo educativo, o advento da Lei 12.433/2011 trouxe a remição pelo estudo expressamente na legislação; pondo fim a uma série de discussões doutrinárias e jurisprudenciais. Através do art.126, parágrafo 1º, inciso I, ficou disciplinado que será remido 01 (um) dia de pena a cada 12 (doze) horas de frequência escolar em atividade de ensino fundamental, médio, ensino profissionalizante ou superior, ou ainda de requalificação profissional - divididas, no mínimo, em 3 (três) dias;

Mister destacar que o legislador deixou de condicionar a remição ao aprendizado, a simples presença do condenado às aulas já dá o direito ao benefício, sendo que muitos presos que dispõem dessa oportunidade, não aproveitam como deveriam, assistem às aulas com um único propósito: ter sua pena diminuída.

Fica claro desta forma que o sistema prisional brasileiro está longe de ser o ideal, tanto no tratamento dispensado aos detentos, quanto no tipo de alojamento onde os mesmos são obrigados a ficarem por vários anos, colocados no mesmo espaço, presos que praticaram diferentes tipos de crime, numa verdadeira afronta à Lei de Execução penal. Isto reflete de maneira decisiva no comportamento desses indivíduos após o cumprimento de sua pena.

Dentre os vários direitos dos presos também não são observados o dever de classificação nas celas por crimes praticados, direito a saúde, educação e ao trabalho.

O sistema de classificação dos presos, em geral, não é respeitado; os únicos que são colocados afastados dos demais são aqueles que praticaram crimes como estupro, ou que molestaram crianças; nos demais casos, os Diretores dos presídios, por falta de vagas ou por falta da observância do que prevê o art. 1º da LEP, colocam na mesma cela, sem nenhuma seleção por delitos, presos com diferentes graus de periculosidade. Com o passar do tempo, os mais perigosos conseguem transformar presos, que até então não tinham propensão para o crime e que estavam ali por cometimento de crimes menos graves, em criminosos perigosos, saindo do sistema carcerário piores do que entraram, ferindo completamente um dos principais objetivos da pena, a ressocialização.

3.4 Trabalho nos presídios

Não se pode pensar em ressocialização sem pensar antes em dar condições para o exercício do trabalho em presídios. Um detento que passa dez anos trancafiado em uma penitenciária sem trabalhar, ao sair, ele não terá a menor condição de desempenhar uma profissão, uma vez que perdeu totalmente o gosto pelo trabalho. Assim ele voltará a delinquir, pois não encontrará nenhuma opção de sobrevivência. Ressalte-se que, enquanto preso, o trabalho é que lhes dará equilíbrio emocional para suportar o período de confinamento.

Experiências mostram, que nos presídios onde os detentos trabalham, as rebeliões praticamente não acontecem e as chances desses detentos voltarem a delinquir ao saírem do confinamento ao final de suas penas é extremamente baixo. São poucos os presídios que oferecem oportunidades como essa. Porém no presídio de Jaraguá – GO, tem-se um exemplo que poderia ser seguido. O Diretor Anderson Cirqueira Farias consegue fazer com que 100% dos presos trabalhem em diversas atividades. Ele consegue isso fazendo parcerias com empresas privadas, setor público como Prefeituras e Estado.

3.5 A corrupção nos presídios

O problema da corrupção no Brasil é cultural e se alastra ao longo do tempo. É cediço que desde a colonização enfrenta-se esse problema e que acontece nas mais variadas áreas de atuação. Dentro dos presídios essa realidade não é diferente, corroborando com a participação de funcionários das diversas áreas desses estabelecimentos; sejam eles funcionários concursados, contratados ou terceirizados, que são mal remunerados e se deixam seduzir pelas cantadas da corrupção. Participando de esquemas, esses funcionários utilizam a prisão como meio de enriquecer. Neste sentido, o Jornal Estudante do povo, em sua edição online, datada de 08 de abril de 2014, faz uma denúncia da corrupção nos presídios e traz o seguinte teor:

É cobrada uma taxa para tudo que entra ou sai nas celas. Esse "pedágio" é pago aos policiais e é dividido entre estes e a diretoria do presídio. Comida, pão, café, de tudo se rouba um pouco, chegando-se ao absurdo de haver celas especiais para os ricos. Nestas celas se tem apenas o número ideal de presos: 8 e paga-se R\$ 1.500,00 adiantado para a direção do presídio,

além de R\$150,00 por semana a título de aluguel. Massacre e corrupção nos presídios do Brasil.

Na série Apagão Carcerário, do Jornal da Globo, exibida no mês de maio de 2008, comprova o que já é do conhecimento da maioria dos brasileiros: a corrupção existente dentro dos Presídios brasileiros. Segundo a série, disponível no site g1.globo.com, a corrupção nos presídios envolve diretores, agentes e os próprios presos. A corrupção vai desde o pagamento para ter regalias, como ficar em celas “confortáveis”, ter uma alimentação diferenciada dos demais detentos, entrada de armas, drogas e celulares nos presídios, e contam, em muitos casos, com a participação das chamadas “mulas”, que são na sua maioria composta por mulheres de presos e com as visitas de familiares fora das datas e horários pré-determinados pelos presídios Um Agente Penitenciário confirmou a existência da corrupção dentro dos presídios: “Eu sabia que existia no meu grupo quem estava colocando esse tipo de coisas erradas no sistema - conta. “Aconteceu comigo, de eu ir pegar dinheiro lá dentro do presídio, retornar, e eu próprio sair com o diretor para a farra. Bebida, cerveja, só farra, farra” (PORTAL G1, 2008).

Outro agente que teme ser identificado afirma que dentro das Cadeias presos com dinheiro tem mordomias: “Ele não fica no meio de presos comuns. Cara com dinheiro fica na enfermaria ou na triagem. Quem tem poder dentro de unidade prisional é diretor” (PORTAL G1, 2008).

Um dos grandes problemas e que contribui consideravelmente para a corrupção dentro dos presídios, é o baixo salário pagos aos profissionais encarregados de fazerem a segurança. Em média, um Agente Penitenciário ganha um salários que dificilmente chega a dois salários mínimos, abrindo caminho, dessa forma, às investidas de familiares de presos, do crime organizado e dos próprios Agentes e Diretores, que já estão corrompidos, a aderirem ao esquema. O Agente Penitenciário, Humberto Stefan, que trabalha na penitenciária de Formosa (GO), afirma que o exercício de resistir à corrupção tem que ser diário, pois todos os dias recebe proposta de suborno para inúmeros fins. Assim ele diz: “São pedidos de entrada de celular, para facilitar entrada de droga, ou fuga. São propostas de R\$ 100, R\$ 150. Já recebi até de R\$ 80 mil. Não aceitei” (PORTAL G1, 2008).

No caso da condenação dos réus no “Processo do Mensalão”, a imprensa escrita e televisiva, especialmente o já citado Portal G1, em matéria datada de 01 de

maio de 2014, trazem ao conhecimento da população que realmente existe o tratamento diferenciado dentro dos presídios brasileiros; pois, no caso em tela, os réus do citado processo tem tratamento diferenciado como: receber visitas fora do horário determinado pelo o presídio, alimentação diferenciada das dos demais presos, chuveiro elétrico nos banheiros e forno micro ondas nas celas.

A corrupção é, pois, uma realidade no sistema carcerário brasileiro e prepondera entre os problemas mais graves no processo de ressocialização dos presos e na falência do sistema.

4 DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO

O monitoramento eletrônico, no âmbito do direito penal, é um importante sistema que tem como fundamento promover a fiscalização e acompanhamento do cumprimento da pena ou durante a aplicação de medida cautelar sem que para tanto o reeducando seja colocado no cárcere. Importante conhecer sua origem, funcionamento e finalidade.

4.1 A origem da tornozeleira eletrônica

A origem do monitoramento eletrônico surgiu no Canadá, no ano 1946. Lá foram feitas algumas experiências com a finalidade de fiscalizar presos que se encontravam em regime de prisão domiciliar. Anos mais tarde, nos EUA, surgiram propostas para usar a nova tecnologia para controle de doentes com problemas mentais e delinquentes; tempos depois, estudiosos defenderam a utilização do monitoramento eletrônico como uma das alternativas para prisão.

Ressalte-se que o monitoramento eletrônico nos moldes atuais surgiu no ano de 1979, quando o Juiz Americano, Jack Love, inspirado no desenho infantil “Homem-Aranha”, na cena em que o vilão colocava um bracelete no braço do super-herói, para poder monitorá-lo. Nessa esteira idealizou um aparelho que pudesse monitorar presos, para isso contratou um engenheiro, para desenvolver o aparelho similar ao do desenho animado. No ano de 1983, testou em si próprio o aparelho, como o resultado foi satisfatório, o aparelho foi usado para monitorar cinco detentos da cidade, tendo outros Estados Americanos adotado o sistema de monitoramento como uma alternativa à prisão (MANFROI, 2013).

A tornozeleira eletrônica surgiu em um momento propício para que fosse usada, pois na época em que foi idealizada pelo Juiz Jack Love, os EUA passava por um avanço tecnológico significativo; os custos com a população prisional só aumentavam, além do número crescente das concessões de prisão domiciliar,

tornando quase que impossível para os Agentes fiscalizarem todos os presos do regime domiciliar e\ou recolhimento noturno. O uso do monitoramento eletrônico tornou-se uma saída prática, pois não só desafogava o sistema carcerário que estava superlotado, como reduzia os custos de manter presos encarcerados, como também reduzia os custos com a fiscalização dos presos beneficiados com prisão domiciliar ou recolhimento noturno.

Frisa-se que diante da experiência bem sucedida nos EUA, o monitoramento foi aos poucos se difundido por diversos países do mundo, como, Canadá, Reino Unido, Suécia, Países Baixos, Holanda, França, Bélgica, Itália, Alemanha, Espanha, Portugal, Suíça, Hungria, Andorra, Nova Zelândia, Argentina, Israel, Singapura e África do Sul. Hoje a tornozeleira eletrônica figura como instrumento indispensável à aplicação da justiça no âmbito criminal (MANFROI, 2013).

4.2 Finalidades da vigilância eletrônica

Dentre as principais finalidades do monitoramento eletrônico, destacam-se a diminuição da população carcerária, diminuição dos custos com presos, diminuição da reincidência criminal e uma maior ressocialização dos presos ao fim de suas penas, diminuindo os efeitos negativos do encarceramento.

O monitoramento eletrônico pode ser usado tanto no curso do processo, como na execução criminal. No curso do processo, o Juiz pode utilizar o equipamento para deixar o acusado em liberdade enquanto o processo é instruído e julgado e nas ações protetivas, onde o agressor é obrigado a manter distância da vítima ou testemunhas. Na execução penal, serve para o apenado cumprir as condições impostas, quando estiver em prisão domiciliar ou liberdade vigiada (MANFROI, 2013).

No tocante a ressocialização dos presos, a Tornozeleira Eletrônica apresenta possibilidades únicas, se forem consideradas que, dentre as leis em vigor até o surgimento do citado dispositivo eletrônico, nenhum apresentava a possibilidade de um condenado poder cumprir sua pena junto de seus familiares e fora de presídios superlotados e muito violentos.

Entre todos os Países que fazem uso do monitoramento eletrônico em presos, os EUA lidera com folga em número, visto que a quantidade de monitorados conta hoje com mais de 100 (cem) mil pessoas, a medida é cumulada com medidas socioeducativas (MANFROI, 2013).

4.3 O surgimento do monitoramento eletrônico no Brasil

Antes do advento das Leis 12.258/2010 e 12.504/2011, no ano 2007, 03 anos antes da aprovação das citadas Leis, no Estado da Paraíba, mais precisamente na Comarca de Guarabira, o então Juiz da Execução Penal daquela Comarca, Dr. Bruno Cesar Azevedo Isidro, implantou um projeto piloto de monitoramento eletrônico de presos, em parceria com a Universidade de Campina Grande, e a INSIEL, com resultados bastante positivos (cf. AZEVEDO, 2013).

O monitoramento eletrônico só foi instituído oficialmente no Brasil, quando da aprovação da Lei 12.258/2010 e mais tarde com a Lei 12.504/2011. Apesar de forma tardia, o Brasil entrava no rol dos Países que aderiram ao uso do monitoramento eletrônico de presos.

Com um contingente estimado atualmente em mais de 560 mil presos, e um déficit em torno de 200 mil vagas, o sistema carcerário brasileiro passa por uma crise literalmente preocupante. O surgimento de uma opção que venha a minimizar o problema da superlotação nos presídios deve ser vista com bastante atenção. Apesar de já ter se passado 03 anos da aprovação da Lei 12.504/2011, a quantidade de presos que faz uso dessa nova tecnologia é muito aquém da necessidade do Sistema Carcerário Brasileiro. Segundo notícia vinculada pelo CNJ (Conselho Nacional de Justiça), a quantidade de presos monitorados com tornozeleira ou pulseiras eletrônicas no Brasil é de cinco mil e quinhentos, e abrange cinco Estados: São Paulo, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Rondônia e Mato Grosso do Sul.

4.4 Do funcionamento da tornozeleira

O funcionamento da Tornozeleira Eletrônica se dá de três maneiras: ativa, passiva ou meio de posicionamento global (GPS).

Na forma passiva, programa-se um computador para fazer ligações aleatórias ou pré-estabelecidas para o usuário da tornozeleira, no sentido de verificar se o mesmo está no local determinado pelo Magistrado. Nessa forma de vigilância, o reconhecimento do vigiado se dá preferencialmente através da impressão digital, identificação da voz ou mapeamento da íris.

Na forma ativa, acopla-se um transmissor ao vigiado e um receptor no local onde o vigiado deverá permanecer, na maioria dos casos, na residência do vigiado; em outro local fica uma central que recebe as informações. O funcionamento se dá da seguinte forma: o transmissor envia o sinal para o receptor, que determina a distância existente entre ambos; na central, após os dados recebidos, verifica-se se a distância está dentro da determinada pelo Juiz. No caso do vigiado ultrapassar o limite estabelecido, o transmissor informa a central que tomará as providências necessárias em relação à infração e, dependendo do modelo da Tornozeleira, ela pode emitir um som, informando ao vigiado que o mesmo ultrapassou o limite estabelecido pelo Juiz, alertando-o para retornar ao espaço determinado. Esses dois sistemas limitam muito a mobilidade do vigiado, restringindo o mesmo de trabalhar ou estudar fora dos limites determinados pelo magistrado.

O Sistema de posicionamento global (GPS) é o sistema mais completo, pois dá a localização em tempo real do vigiado, pois utiliza informações entre satélites, estação no solo e o receptor acoplado a cada vigiado, oferecendo a exata localização do preso. Tal sistema funciona mesmo que as condições climáticas sejam desfavoráveis. Outro fator importante desse sistema é que mesmo vigiado, o preso pode trabalhar e estudar.

4.5 Os críticos e os favoráveis ao monitoramento eletrônico de presos no Brasil

Mesmo já sendo amplamente utilizada em vários Países do mundo, e, principalmente, em países onde culturalmente a observância aos direitos fundamentais da pessoa humana são respeitados, há por parte de vários seguimentos da sociedade brasileira, como a OAB (Ordem dos Advogados do

Brasil), por Conselheiros do CNPCP (Conselho Nacional de Políticas Criminal e Penitenciária), pelo Coordenador do CNPC, críticas às Leis que versão sobre o monitoramento eletrônico de presos.

No entendimento do Conselheiro, Carlos Weis, do CNPCP, o monitoramento eletrônico fere a intimidade, por expor o usuário do aparelho à sociedade. Ele destaca:

a ocultação do material torna-se mais complicada a pessoas de baixa renda, visto que dispõem de poucos recursos para adquirir vestimentas mais elaboradas, notadamente na maioria das regiões brasileiras, em que a temperatura é usualmente alta” (...) em consequência, o monitorado ficará sujeito ao escrutínio público, o que viola o direito fundamental do cidadão à preservação da intimidade, previsto pela Constituição Federal de 1988, que dispõe serem invioláveis “a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (MARIATH, apud WEIS, 2014, p.14).

Quando questionado acerca do aspecto positivo do monitoramento, qual seja, o preso não mais necessitar permanecer recluso em presídios superlotados e violentos, o que seria menos danoso ao delinquente, o Conselheiro responde:

pode ser, mais é igualmente certo que o sentenciado preso em celas coletivas não corre o risco, a que se sujeita o monitorado, de ser identificado na rua como um “bandido” e sofrer toda a sorte de ofensas à sua honra e, mais grave que isso, à sua integridade física, podendo facilmente ser agredido ou linchado por uma população movida pelo pânico social e pela sensação de impunidade”. ... “Em suma, entendo que o sistema constitui meio degradante de punição, incompatível com o princípio da reintegração social como finalidade moderna da pena e violador da intimidade do ser humano, assim conflitante com diversos dispositivos da Constituição Federal de 1988 e de tratados internacionais de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil (MARIATH, apud WEIS, 2014, p.14).

Vale salientar que as colocações feitas pelo Conselheiro Weis são pertinentes, contudo o que se busca é encontrar soluções que possam melhorar o sistema carcerário, de modo que se faça um amplo debate sobre a temática, buscando saber a opinião dos verdadeiros interessados no assunto, diga-se os presos. Uma coisa está bastante clara, o atual sistema carcerário brasileiro fere, e fere muito, os direitos assegurados em lei. De acordo com as colocações do nobre Conselheiro, o uso da Tornozeleira Eletrônica também fere esses direitos, resta saber o que fere menos.

Em relação ao tema, monitoramento de presos, Greco em artigo assim se posiciona.

Existem direitos que nascem com todo ser humano, independentemente de sua origem, raça, sexo, cor, religião, a exemplo do que ocorre com o direito à vida, à liberdade sexual, à integridade física, à honra, à intimidade etc., e que dele não podem ser retirados. No entanto, como já afirmamos acima, não existem direitos absolutos, mesmo os considerados personalíssimos. Cite-se, como exemplo, o direito que todas as pessoas têm à liberdade. Contudo, se o agente vier a praticar um fato passível de uma condenação a uma pena privativa de liberdade, esse seu direito cederá no caso concreto. Assim, somente poderemos considerar como absolutos os direitos à personalidade no sentido de serem oponíveis erga omnes, e não no que diz respeito à sua intangibilidade (GRECO, s/a,s/p)

É do conhecimento da maioria da população brasileira que, dentro das penitenciárias, os direitos dos presos em regra não são observados. Interessante seria comparar qual das duas alternativas seria menos danosa aos direitos dos presos: ficar recolhido nas penitenciárias superlotadas e extremamente violentas, ou usar a tornozeleira eletrônica, correndo o risco de ser identificado.

Sobre o monitoramento eletrônico, e as críticas sobre a utilização da nova tecnologia, Avena assim coloca:

Em que pese à existência de opiniões contrárias, a medida não implica, a nosso ver, qualquer atentado ao princípio da dignidade da pessoa humana, pois, desde que o agente se submeta corretamente às condições do monitoramento, não sofrerá ele restrições maiores do que as decorrentes do uso de um aparelho eletrônico que pode ficar oculto sob suas roupas. Além do mais, ainda que se possa cogitar da ocorrência de alguma forma de violação ao princípio da dignidade da pessoa humana com tal monitoramento, é óbvio que o grau de lesividade daí decorrente é bem inferior àquele que advém, por exemplo, do indeferimento de saída temporária ao preso de regime semiaberto diante do elevado risco de fuga ou de recidiva criminosa (AVENA, 2013, p. 317).

Dessa forma deve-se considerar que toda e qualquer lei quando é criada, sempre terá os que se posicionam a favor e os que ficam contra, mas o que realmente importa é o fato de que com a nova lei abriu-se a possibilidade de um acusado responder um processo fora de uma cadeia; e um condenado poder cumprir a sua pena fora de uma penitenciária superlotada e violenta, no convívio com seus familiares.

Sobre a nova tecnologia colocada à disposição do judiciário brasileiro através das Leis 12.258/2010 e 12.504/2011, o Professor e Doutor em Direito Penal, Félix Araújo Neto, coloca com muita propriedade:

A implantação da vigilância eletrônica representa um avanço tecnológico de grande relevância jurídica, social e científica, posto que permite: fiscalizar o cumprimento das medidas judiciais impostas; conhecer a

localização do indivíduo, seja este um indiciado, denunciado ou, até mesmo, condenado; e utilizar a prisão eletrônica como um eficiente meio alternativo, capaz de substituir a prisão física” ... “Pode-se afirmar que é indiscutível a importância social da matéria, especialmente porque o referido dispositivo eletrônico permite incrementar o nível de segurança coletiva e, também, fiscalizar diferentes situações fáticas que, em regra, não são acompanhadas pelo Estado. Ademais, este mecanismo pode afastar o contágio criminal de presos e a difusão dos efeitos negativos causados pela atual estrutura penitenciária (ARAÚJO NETO, s/a,s/p).

Diante do Sistema Carcerário que se tem no Brasil, medidas que visam buscar outros meios de punir quem infringiu as normas legais devem ser analisadas com muita atenção e cuidado.

Ainda sobre o monitoramento eletrônico, Rogério Greco apud Edmundo Oliveira assim preleciona:

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 (Laville & Lameyre, 2003, PP 370-374). 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, a 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 (GRECO, 2014, p. 529).

O monitoramento eletrônico é uma importante ferramenta de acompanhamento do delinquente de modo a minimizar os efeitos nocivos advindos do cárcere. Nos países onde o sistema foi adotado, apresenta-se resultado bastante positivo.

5 CONCLUSÃO

Na elaboração do presente trabalho científico, teve-se a oportunidade de conhecer um pouco da evolução histórica da pena, seu conceito, finalidade e princípios, dando destaque especial ao Sistema Carcerário, para uma melhor compreensão do instituto do Monitoramento eletrônico, sua origem, funcionalidade e finalidade.

Percebeu-se através da História que os homens sempre viveram em conflito, numa luta pelo domínio do mais forte sobre o mais fraco, quando os instintos violentos eram preponderantes e as reações aos conflitos era intensas e desproporcionais que culminavam geralmente com a morte de uma ou de várias pessoas do grupo. Diante dessa realidade criou-se a figura do Estado que passou, através da tripartição do poder, a editar normas, tipificando condutas ilícitas e aplicando sanções. As sanções tinham caráter ainda primitivo numa prevalência de crueldade. Com o passar do tempo, através dos movimentos pelos direitos humanos, as leis passaram a ter critérios mais humanizados.

Ressalte-se que o ordenamento jurídico brasileiro dá destaque aos princípios norteadores da dignidade da pessoa humana, dos princípios da humanização e individualização das penas, da legalidade, dentre outros, numa perspectiva de humanizar o sistema.

O Brasil recebeu uma grande influência dos movimentos humanistas, e, hoje, conta com uma Constituição de aspectos que dão garantias e leis mais humanizadas.

O problema é que existe uma dicotomia muito intensa entre teoria e prática, de modo a que se tem leis bem humanizadas, mas seu sistema de prática é desumano e cruel. Verifica-se facilmente essa realidade quando se passa a conhecer o Sistema Carcerário brasileiro e vê-se o problema da superlotação, da corrupção, ócio, disseminação de doenças e um alto índice de reincidência.

As rebeliões são frequentes e o índice de ressocialização é baixo, ferindo gravemente a finalidade das penas, já que o Brasil adota o sistema misto, tendo

como pressuposto de finalidade das penas a punição, a ressocialização e prevenção aos delitos.

Ante toda a problemática existente no Sistema Penitenciário mundial, tendo em vista que essa problemática não é privilégio do Brasil, surgiu o instituto do Monitoramento Eletrônico nos moldes atuais, como dito anteriormente, através do Juiz Americano Jack Love, ano de 1979, quando este inspirado no desenho infantil do Homem Aranha, pediu que um grupo de engenheiros adaptasse a tornozeleira para monitoramento de presos. Pode-se concluir nesse aspecto que, nesse caso, “a vida imitou a arte”. Dentre as principais finalidades do monitoramento eletrônico destaca-se a redução da população carcerária e dos custos com presos, numa busca pela diminuição da reincidência criminal, impulsionando assim a ressocialização dos presos, uma vez que serão diminuídos os efeitos negativos do encarceramento.

Conforme destacado, o monitoramento eletrônico pode ser usado tanto no curso do processo, como na execução criminal e vem sendo bem utilizado em vários países.

Na Paraíba, teve-se uma experiência com monitoramento eletrônico na Comarca de Guarabira. O Dr. Bruno Cesar Azevedo Isidro implantou um projeto piloto de monitoramento eletrônico de presos em parceria com a Universidade de Campina Grande e a INSIEL, com resultados bastante positivos.

Ressalte-se que o instituto do Monitoramento Eletrônico no Brasil foi legalizado com o advento das Leis 12.258/2010 e 12.504/2011 e encontra posicionamentos doutrinários favoráveis e desfavoráveis.

Àqueles que se posicionam contrário ao uso do equipamento alegam o constrangimento que passa o reeducando ao utilizar a tornozeleira, como se não fosse mais nocivo deixar o preso dos regimes semiaberto e aberto permanecer na clausura junto com presos, muitas vezes, de alta periculosidade e receptivos a todos os riscos advindos do sistema carcerário.

Nesse diapasão, a tornozeleira eletrônica seria uma opção positiva, já que não tiraria do preso o convívio familiar e social, além de reduzir bastante o problema da superlotação. O Estado também teria um melhor controle sobre a vigilância do reeducando e ainda reduziria consideravelmente as despesas com a manutenção do preso, uma vez que o equipamento, apesar de caro, é mais barato que a manutenção no cárcere.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO NETO, Felix; MEDEIROS, Rebeca Rodrigues Nunes. **O monitoramento Eletrônico de presos e a Lei nº 12.403/2011**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 90, jul 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9894>. Acesso em 10 mai. 2014.

ARGOLLO, Elaine. **Evolução das penas no Direito Penal**. 2007. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=760>. Acessado em 04 mai. 2014.

AVENA, Noberto Cláudio Pâncaro. **Processo penal esquematizado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012.

_____. **Execução penal esquematizado**. São Paulo: Forense, 2014.

AZEVEDO, Bruno. SP testará monitoramento como alternativa à preventiva. Blog online. 2013. Disponível em: <http://brunocazevedo.blogspot.com.br/2013_11_01_archive.html>. Aceso em 10 fev. 2014.

BECCARIA, Cesare Bonesana, Marchesi di. **Dos delitos e das penas**. 2. ed. Bauru: EDIPRO, 2011.

BITENCOURT, Cezar Robert. **Tratado de direito penal: parte geral** 1. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. **Constituição** (1988). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 12 fev. 2013.

_____. **Decreto-Lei nº 3.689**, de 3 de outubro de 1914. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em 16 ago. 2012.

_____. **Lei nº 7.210** de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm> . Acesso em 20 fev. 2014.

_____. **Código Penal**. Decreto Lei nº 2848, de 07 de dezembro de 1940. Disponível em: <<http://www.presidencia.gov.br>> Acesso em 22 fev. 2014.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte geral**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CASTRO, Flávia Lages de. **História do direito geral e Brasil**. 5. ed. Lumen Juris, 2007.

CEASSP - Centro de Estudos Avançados Sobre Segurança Pública. **Parceria público privada na gestão de presídios em Alagoas**. 2011. Disponível em: < <http://ceassp.blogspot.com.br/>> Acesso em 10 fev. 2014.

DELA-BIANCA, Naiara Antunes. **Monitoramento eletrônico de presos: pena alternativa ou medida auxiliar da execução penal?**. 2008. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/18126/monitoramento-eletronico-de-presos#ixzz31dElsQ42>>. Acesso em 10 mai. 2014.

DEZEN JÚNIOR, Gabriel. **Direito constitucional**. 19. ed. Brasília: Vestcon, 2002.

DIÁRIO DO PODER. No Maranhão, líderes de facções exigem sexo para evitar execuções. São Luís: Diário do Poder online, 2013. Disponível em: < <http://www.diariodopoder.com.br/noticias/no-maranhao-lideres-de-faccoes-exigem-sexo-para-evitar-execucoes/>>. Acesso em 03 fev. 2014.

ESTUDANTE DO POVO. Edição online, 2014. Disponível em: < <http://www.estudantesdopovo.hpg.com.br/>>. Acesso em: 08 abr. 2014.

FOUCALT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Tradução Raquel Ramalhete. 38. ed. Petrópolis: Vozes, 2010.

GOMES, Luiz Flavio. **Direito penal: Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. v. 2.

GONÇALVES, Eduardo. **Pedrinhas: a barbárie em um presídio fora de controle**. São Paulo: Veja online, 2014. Disponível em: < <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/barbarie-em-pedrinhas>>. Acesso em 03 fev. 2014.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

MANFROI, Ilionei, **Vigilância eletrônica de presos: alternativa à superlotação prisional e possibilidade de ressocialização**, 2013. Disponível em: < <http://www.ambito-juridico.jusbrasil.com.br/.../revista-ambito-juridico-issn-1815-03>>. Acesso em 22 fev. 2014.

MARIATH, Carlos Roberto. **Monitoramento eletrônico: liberdade vigiada**. Disponível em: < <portal.mj.gov.br/services/.../FileDownload.EZTSvc.asp?...0D4F>>. Acesso em 10 mai. 2014.

MASSON, Cleber. **Direito penal esquematizado: Parte Geral**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: METODO, 2012.

MORAIS, Alexandre de. **Direito constitucional**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

NORONHA, E. Magalhães. **Direito penal: introdução e parte geral**. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v.1.

PORTAL G1. Corrupção alimenta o crime nas cadeias brasileiras. 2008. Disponível em: <<http://g1.globo.com/Noticias/Brasil/0,,MUL582405-5598,00-CORRUPCAO+ALIMENTA+O+CRIME+NAS+CADEIAS+BRASILEIRAS.html>>. Acesso em: 13 abr. 2014.

REIS, Thiago; VELASCO, Clara, **Brasil tem hoje deficit de 200 mil vagas no sistema prisional**. São Paulo: G1, 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2014/01/brasil-tem-hoje-deficit-de-200-mil-vagas-no-sistema-prisional.html>>. Acesso em 23 mar. 2014.