



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LAVRAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JÚLIA ALVES TAVARES

**DISCUSSÃO SOBRE O USO DE MONITORAMENTO ELETRÔNICO
COMO ALTERNATIVA À PRISÃO EM CASA DE ALBERGADO NO
REGIME ABERTO**

**LAVRAS-MG
2020**

JÚLIA ALVES TAVARES

**DISCUSSÃO SOBRE O USO DE MONITORAMENTO ELETRÔNICO
COMO ALTERNATIVA À PRISÃO EM CASA DE ALBERGADO NO
REGIME ABERTO**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras, como parte das
exigências do curso de graduação em
Direito.

Orientadora: Prof^ª. Me. Adriane Patrícia
dos Santos Faria.

**LAVRAS-MG
2020**

Ficha Catalográfica preparada pelo Setor de Processamento Técnico
da Biblioteca Central do UNILAVRAS

T231d Tavares, Júlia Alves.
Discussão sobre o uso de monitoramento eletrônico como alternativa à prisão em casa de albergado no regime aberto/ Júlia Alves Tavares. – Lavras: Unilavras, 2020.
49f.

Monografia (Graduação em Direito) – Unilavras, Lavras, 2020.
Orientador: Prof. Adriane Patrícia dos Santos Faria.

1. Monitoração eletrônica. 2. Casa de albergado. 3. Regime aberto. 4. Progressão de regime I. Faria, Adriane Patrícia dos Santos (Orient.). II. Título.

JÚLIA ALVES TAVARES

**DISCUSSÃO SOBRE O USO DE MONITORAMENTO ELETRÔNICO
COMO ALTERNATIVA À PRISÃO EM CASA DE ALBERGADO NO
REGIME ABERTO**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte
das exigências do curso de graduação
em Direito.

APROVADA EM: 04/11/2020.

ORIENTADORA

Prof^a. Me. Adriane Patrícia dos Santos Faria/UNILAVRAS

MEMBRO DA BANCA

Prof. Pós Dr. Denilson Victor Machado Teixeira/UNILAVRAS

**LAVRAS-MG
2020**

Este trabalho é todo dedicado a Deus, pois, sem Ele, eu não teria capacidade de desenvolvê-lo. Dedico também aos meus pais, pois graças a seus esforços, hoje posso concluir o meu curso.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por ter me concedido saúde para ultrapassar os obstáculos encontrados em minha formação.

Aos meus pais e ao meu irmão, que sempre me incentivaram nos momentos difíceis.

Ao meu namorado, pelo companheirismo.

À minha orientadora, profa. Adriane Patrícia dos Santos Faria, pela orientação, pelo carinho e disponibilidade de me transmitir seus conhecimentos.

Aos todos os professores do curso, pelos preciosos ensinamentos.

Aos que me permitiram chegar até aqui.

MUITO OBRIGADA!

RESUMO

Introdução: O monitoramento eletrônico tem o objetivo de fiscalizar os apenados à distância, nas saídas temporárias, regime semiaberto, regime aberto, domiciliar, e como alternativa à casa de albergado. **Objetivo:** Esse estudo abordou os motivos que levaram o Estado a substituir a prisão em casa de albergado por monitoração eletrônica, e levantou uma discussão acerca da efetividade do dispositivo, debruçando-se na posição doutrinária em relação a essa matéria. Também foram elencados os aspectos positivos e negativos do monitoramento eletrônico e; observou-se como a jurisprudência vem procedendo para resgatar o controle do Estado sobre os condenados, com uma breve análise do entendimento dos tribunais nesses casos. **Metodologia:** A metodologia caracteriza-se como bibliográfica, e foram consultados autores renomados, bem como artigos *online* em plataformas científicas tais como Scielo, Google acadêmico, dentre outros materiais pertinentes ao tema **Conclusão:** A pesquisa permitiu concluir, que com o fracasso do sistema prisional brasileiro e a falta de vagas em casa de albergado, para que o apenado cumpra em regime aberto, a vigilância eletrônica se tornou a única alternativa, pois impede que o condenado cumpra regime mais gravoso do que o imposto. Embora não haja consenso na doutrina, os tribunais têm decidido pela vigilância eletrônica, baseando-se nos artigos 115 e 146B da Lei de Execução Penal, bem como na Súmula Vinculante nº 56.

Palavras-chave: Monitoração eletrônica; casa de albergado; regime aberto; progressão de regime.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Art	Artigo
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CP	Código Penal
LEP	Lei de Execução Penal
PPP	Parceria Público Privada
STF	Superior Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 REVISÃO DA LITERATURA	12
2.1 BREVE HISTÓRICO DO CUMPRIMENTO DAS PENAS.....	12
2.2 ESPÉCIES DE PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE	14
2.2.1 Regime Fechado	15
2.2.2 Regime Semiaberto	16
2.2.3 Regime Aberto	17
2.3 PRINCÍPIOS LIMITADORES DO PODER PUNITIVO.....	18
2.3.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana	18
2.3.2 Princípio da Legalidade	19
2.3.3 Princípio da Intervenção Mínima ou da Subsidiariedade	19
2.3.4 Princípio da Humanidade das Penas	20
2.3.5 Princípio da Individualização das Penas	21
2.3.6 Princípio da Personalidade	21
2.4 PROGRESSÃO DE REGIME.....	22
2.5 SÚMULA VINCULANTE N. 56	23
2.6 DISCUSSÃO SOBRE O MONITORAMENTO ELETRÔNICO NO REGIME ABERTO.....	25
2.7 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS: JURISPRUDÊNCIA.....	30
2.8 PRIVATIZAÇÃO COMO ALTERNATIVA PARA DIMINUIR A SUPERLOTAÇÃO NOS PRESÍDIOS	33
2.9 VIGILÂNCIA ELETRÔNICA NA PANDEMIA DO COVID-19	35
3 CONSIDERAÇÕES GERAIS	36
4 CONCLUSÃO	39
REFERÊNCIAS	42

1 INTRODUÇÃO

O monitoramento eletrônico tem o objetivo de fiscalizar os apenados à distância, nas saídas temporárias, regime semiaberto, domiciliar, e como alternativa à casa de albergado.

No entanto, parte da doutrina entende que o monitoramento eletrônico não é uma medida efetiva, mas sim, paliativa, e que o ideal seria uma Reforma em todo o sistema, colocando de fato, em prática, o que rege a LEP - Lei Nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (BRASIL, 1984) - Lei de Execuções Penais - no que tange à reeducação e ressocialização dos presos, tendo como estímulos para a regressão da pena, o bom comportamento, estudo e trabalho. Esta corrente argumenta, que a medida é inconstitucional e fere ao princípio da dignidade da pessoa humana e outros. Com isso, com o intuito de compreender e abordar melhor o assunto, o trabalho foi confeccionado a partir de pesquisas bibliográficas, compostas por artigos científicos, legislação e doutrinas atualizadas.

De outra banda, há doutrinadores que defendem que a medida traz insegurança à sociedade, bem como aponta as inúmeras quebras das regras impostas ao custodiado, como a violação do dispositivo.

Portanto, há fundamentos favoráveis e desfavoráveis à substituição do regime prisional pela alternativa de vigilância eletrônica. No entanto, o monitoramento eletrônico auxilia o Estado enquanto se busca encontrar outras soluções diante dos inúmeros problemas no sistema prisional brasileiro, tais como superlotação e alto custo para a manutenção dos condenados.

Nesse cenário, emerge o questionamento: a monitoração eletrônica é uma alternativa eficaz para substituir a prisão em casa de albergado, quando o condenado já pode progredir para o regime aberto?

O objetivo geral desse estudo é abordar quais motivos levaram o Estado a substituir a prisão em casa de albergado por monitoração eletrônica, discutindo a efetividade desse dispositivo.

Já nos objetivos específicos, pretende-se elencar os aspectos positivos e negativos do monitoramento eletrônico; discutir a posição doutrinária e; verificar como os tribunais vêm procedendo para resgatar o controle do Estado sobre os condenados.

Diante do fracasso do sistema penal brasileiro, a monitoração eletrônica é um tema muito discutido por doutrinadores, juristas e legisladores, por isso, considera-se esse trabalho relevante, pois aborda uma temática polêmica e que ainda não está pacificada no ordenamento jurídico brasileiro.

A metodologia caracteriza-se como bibliográfica, consultando-se autores renomados, bem como artigos online em plataformas científicas tais como Scielo, Google acadêmico, dentre outros materiais pertinentes ao tema.

A condução do trabalho se dará da seguinte forma: inicialmente, a pesquisa será direcionada ao conhecimento dos regimes das penas privativas de liberdade, através de breve histórico das formas de sanções penais, descrevendo o longo caminho desde a antiguidade à atualidade e; no Brasil, a Lei de Execuções Penais. Prosseguindo, serão abordados os princípios limitadores do poder punitivo, esclarecendo que a Constituição é a Lei Maior, indo ao encontro da Declaração dos Direitos Humanos e Fundamentais de todos os cidadãos brasileiros. A seguir, ao tratar da progressão de regime, será ressaltada a Súmula Vinculante nº 56, a qual é uma espécie de justiça àqueles apenados que têm direito ao regime aberto, mas que por ausência de vagas nas casas de albergado, têm na monitoração eletrônica, a saída para ter seu direito garantido.

Nesse aspecto, será demonstrada a posição doutrinária a respeito da eficácia e ineficácia do equipamento de vigilância, bem como a falta de estrutura do sistema prisional brasileiro, que superlota os cárceres, não cumprindo o que preconiza a Lei de Execução Penal, que é a reeducação e ressocialização dos infratores.

Para tanto, serão expostos os argumentos dos autores que entendem a monitoração eletrônica como uma forma eficaz de fiscalização, e de outro lado, aqueles que argumentam que a vigilância eletrônica estigmatiza o indivíduo, indo contra princípios constitucionais, bem como não prepara o apenado para ser reinserido na sociedade.

Após essa discussão, far-se-á breve análise de uma jurisprudência, para ilustrar os entendimentos nos tribunais brasileiros sobre essa polêmica no âmbito penal. Julgou-se importante também, falar do projeto do governo para a privatização das penitenciárias, seus prós e contras.

Não se poderia deixar de abordar o reflexo da pandemia do COVID-19 no sistema carcerário. Por fim, serão tecidas considerações sobre o que foi exposto ao

longo da pesquisa, e, ao final, a conclusão a que se chegou diante do estudo. O último tópico trará as referências nas quais se baseará essa pesquisa.

2 REVISÃO DA LITERATURA

Essa revisão teórica tem o objetivo de nortear os argumentos que serão tecidos ao longo do estudo, por isso, considera-se importante iniciar a pesquisa com um breve histórico sobre o cumprimento das penas. O Direito Penal tem a função de proteger a sociedade, prevenindo e tutelando qualquer cidadão que seja prejudicado juridicamente e, nesse sentido, conforme a Constituição, todos são iguais perante a lei, e os apenados também possuem seus direitos, principalmente no que tange à progressão de regime.

2.1 Breve Histórico do Cumprimento das Penas

Neste breve histórico do cumprimento das penas, é possível elencar os aspectos de seu desenvolvimento até chegar aos dias atuais. Houve um longo caminho desde a antiguidade à atualidade, em relação as formas de sanções penais.

Drigo (2017, p. 11) destaca a evolução repressiva das penas nas várias culturas e civilizações:

Em um primeiro momento, chamado de período de vingança privada, era o sentimento que provocava e impulsionava a justiça. Havia, inicialmente, a vingança individual, forma mais remota de manifestação da pena, segundo certos autores, que representava a reação instintiva do ofendido, constituindo nova ofensa, que não era punida por inexistência de autoridade competente. Posteriormente, grupos, ou clãs, interessados na proteção da coletividade, exerciam uma vingança coletiva e ilimitada, sem nenhuma lógica. Com a formação de uma estrutura familiar, a preocupação se encontrava na manutenção da paz social. Aquele que cometia um delito era expulso da tribo, sem bens, armas ou alimentos. Havia, também, a denominada vingança de sangue, que ocorria quando o delito era cometido por membro de outra tribo, entretanto esse tipo de pena acabava provocando retaliação de grupos inteiros e, conseqüentemente, aniquilação da comunidade.

Assim, na antiguidade, a privação de liberdade consistia em cárcere, onde o indivíduo ficava sob custódia, aguardando o julgamento, para então, sofrer todo o tipo de humilhações como forma de punição, tais como tortura, mutilação, trabalhos forçados e morte. Essa privação não era considerada como pena, e sim, uma espera até o julgamento (SÁ, 2015).

Em outras palavras, os criminosos esperavam o julgamento, custodiados, para que não fugissem, sendo que a prisão não era uma pena autônoma, e sim, um cárcere, onde o indivíduo aguardava a sentença.

Conforme Laste (2019), os julgamentos eram públicos, e se apresentadas provas para a condenação, as penas eram desumanas, com o intuito de mostrar à sociedade, as consequências de se cometer atos ilícitos, e, só na idade moderna, as penas começaram a ser modificadas.

Já na sociedade pós-moderna, a pena imposta ao condenado pelo Estado, não se faz mais de forma cruel e desumana, como conta a história, onde durante vários séculos foram usadas força e crueldade, no sentido de vingança contra quem cometia um delito, utilizando-se de calabouços, torres, trabalhos forçados ou mesmo mutilação e morte (SILVA; AZEVEDO; ROSA, 2015).

Nesse sentido, na sociedade contemporânea, a pena tem o objetivo não só de punir, mas de reeducar e reinserir o indivíduo na sociedade, de forma que esta não corra mais risco e, objetivando que o mesmo leve nova vida fora da criminalidade, ofertando trabalho, cursos profissionalizantes, dentre outros.

Nesse diapasão, Medeiros (2011, p. 8) preleciona que a evolução penal se confunde com a história do direito criminal:

A pena, como função punitiva, sempre esteve presente na vida da sociedade. Antigamente, a desobediência a uma norma acarretava em um castigo. Na sociedade humana, onde há um ordenamento jurídico, mesmo de forma embrionária (*ubi societas, ibi ius*), suas primeiras manifestações ocorrem no campo do Direito Criminal pela função punitiva e em virtude da necessidade de assegurar a unidade, a coesão e a organização do grupo. Dessa forma a pena era tida como a reação contra o membro da sociedade que tinha violado a norma de convivência.

Baseando nessas constatações, pode-se inferir que, na atualidade, a sentença condenatória decorre do direito de punir do Estado (*jus puniendi*), e é resultado da apuração da existência de um crime. Depois de instalada a ação penal, e considerada a autoria e a materialidade do crime, é determinada a pena aplicada ao réu, objetivando repressão ao infrator, bem como prevenção social (ROCHA, 2017).

Portanto, é o Estado que apura o crime, considerando toda sua materialidade, para então, definir a pena, com o objetivo não só de punir, mas também reeducar esse indivíduo para que retorne à sociedade.

Sob a ótica de Jesus (2011, p. 563) “pena é a sanção aflitiva imposta pelo Estado, mediante ação penal ao autor de uma infração, como retribuição de seu ato ilícito, consiste na diminuição de um bem jurídico, e cujo fim é evitar novos delitos”.

Nessa mesma linha de pensamento, Escolano (2014), assevera que as penas estão normatizadas na parte especial do Código Penal, cujas punições são definidas

pelo legislador, obedecendo sua regulamentação. A lei tem a finalidade de corrigir o mau comportamento social do cidadão, e a pena é estabelecida conforme o ato ilícito praticado pelo sentenciado.

Pode-se observar então, que a finalidade da pena não é de apenas impor um castigo, o que não transformaria o condenado numa pessoa apta para voltar a conviver com a sociedade. É necessário que se observe o que preconiza a Lei de Execução Penal brasileira, cumprindo com o que ela propõe.

Depreende-se dos conceitos expostos e, conforme a Lei Nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (BRASIL, 1984), que a pena imposta ao condenado tem o objetivo de punir, reeducar e ressocializar o indivíduo, para que ele retorne ao convívio social. Referida Lei de Execução Penal (LEP), prevê penas alternativas adotadas pelo ordenamento jurídico brasileiro, e são importantes inovações, reforçadas pela Lei Nº 9.714, de 25 de novembro de 1998 (BRASIL, 1998), procurando minimizar a pena de prisão, com a alegação de que o objetivo fundamental da sanção penal é reeducação e ressocialização, obedecendo aos requisitos.

- a) Pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e crime não cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo (art. 44, inciso I);
- b) O réu não for reincidente em crime doloso (art. 44, inciso II);
- c) A culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente (art. 44, inciso III) (BRASIL, 1998).

A LEP, portanto, tem o condão de inovar as penas restritivas de direitos, permitindo uma nova disposição legal, pois substituiu as penas privativas de liberdade em penas restritivas de direitos, quando coexistirem os requisitos de natureza objetiva e subjetiva.

2.2 Espécies de Penas Privativas de Liberdade

É mister salientar, que existem também as penas restritivas de direitos e também as penas de multa, porém, nesse trabalho, serão apresentadas apenas as penas privativas de liberdade, que são de interesse desse estudo, conforme se verá adiante, mais especificamente, no que tange ao regime aberto.

Continuando a nutrir a discussão, em relação à punição, Drigo (2017, p. 17) diz o seguinte:

Punição é, também, um direito que, de acordo com Beccaria, pertence à sociedade civil, representada por um soberano e se funda na necessidade de defender o depósito do bem comum das usurpações particulares. E, quanto maior a liberdade e a segurança que o soberano garante aos súditos, mais justas são as penas.

“As penas privativas de liberdade estão previstas pelo Código Penal para os crimes ou delitos são as de reclusão e detenção. A lei das contravenções penais também prevê pena privativa de liberdade, que é a prisão simples”, como afirma o renomado doutrinador Greco (2008, p. 496).

Convém frisar, que a pena privativa de liberdade mal aplicada, cuja punição poderia ser mais individualizada, faz com que ocorra superlotação dos presídios, pois no Brasil, não há estabelecimentos suficientes nem adequados para que o apenado cumpra sua ressocialização.

2.2.1 Regime Fechado

No regime fechado, a execução da pena é cumprida nos estabelecimentos de segurança máxima ou média, e os apenados não podem sair da unidade prisional.

Conforme o art. 33, § 1º, “a”, da LEP “considera-se regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média, isto é, a pena deverá ser cumprida em penitenciária.” o § 2º da referida lei, dispõe que “deverá o apenado começar a cumprir a pena em regime fechado quando for condenado a uma pena superior a oito anos ou quando se tratar de reincidente, conforme disposto também no art. 33, § 2º, “a” do Código Penal” (BRASIL, 1984).

Lima e Moura (2019) explicam que a aplicação da pena privativa de liberdade leva em consideração o caso concreto, como forma de fazer justiça aos infratores cujos delitos são menores.

Sobre o funcionamento do regime fechado no Brasil, há de se lembrar que o condenado por qualquer tipo de crime, e que a princípio foi submetido ao regime fechado, tem direito à progressão de regimes, desde que cumprido os requisitos necessários, fazendo a transição para o regime semiaberto.

Nascimento (2020, p. 1) traz à baila, que, “no Brasil, até junho de 2019, o número de presos nas unidades carcerárias somava 758.676, sendo a maioria, 348.371, no regime fechado.”

Thumé (2015) tem semelhante entendimento, quando assevera que há uma classificação para a individualização da execução, sendo que no regime fechado, o apenado deve permanecer na instituição prisional por tempo integral, podendo trabalhar internamente durante o dia, e à noite, deve repousar na cela.

Insta salientar, que um dos problemas da superlotação, é que muitos presos que estão ali, são provisórios, e outros já têm o direito ao regime semiaberto, por ausência de vagas em casas de albergado. Além disso, não tem trabalho, nem qualquer outra atividade produtiva para os condenados.

2.2.2 Regime Semiaberto

A progressão para o regime semiaberto também é um passo importante no sistema, porém, o problema é a falta de estrutura. Faltam colônias agrícolas, industriais, casas de albergado, onde o apenado possa trabalhar ou estudar.

Matos (2016, p. 9-10), em seu estudo em presídios de dez estados brasileiros, chegou à seguinte conclusão:

Na grande maioria, o número de presos provisórios supera em mais de 50% o total de presos do sistema, o que significa dizer que, em média, no Brasil, há mais presos provisórios que aqueles que já foram condenados, e, atualmente, executam sua condenação. O que mais preocupa é que, em quase todos os estabelecimentos prisionais, o número de vagas que precisariam ser criadas (déficit de vagas), perpassa em mais de 228 mil vagas imediatas no Brasil.

Nessa celeuma, alguns autores, questionam a manutenção do apenado em regime mais gravoso, mesmo após ter cumprido todos os requisitos para a progressão ao regime semiaberto, justificando a ausência generalizada de vagas em casas de albergado. O que ocorre é que os apenados em regime semiaberto acabam por continuar cumprindo em regime fechado, uma vez que não há vagas em casas de albergado, colônias, dentre outros, nem locais destinados ao trabalho e estudo.

Por isso, Santos (2007) é da opinião que, nesse caso, a prisão domiciliar é a alternativa mais adequada, pois permanecer na instituição prisional superlotada pode causar efeitos nocivos ao apenado.

Nessa mesma linha de pensamento, Rodrigues (2018, p. 2) aponta que as causas dessa lamentável situação são inúmeras, tais como:

A superlotação, a falta de assistência, a corrupção, os maus tratos, a falta de separação dos prisioneiros por grau de periculosidade, as péssimas condições insalubres a que os presos são submetidos, a falta de atividades educacionais e laborais etc.

Depreende-se do exposto, portanto, que não há infraestrutura necessária nos estabelecimentos prisionais para quem está cumprindo os regimes semiaberto e aberto.

2.2.3 Regime Aberto

No regime aberto, o apenado tem direito de cumprir pena na casa de albergado. Ele sai para trabalhar, mas deve permanecer na casa nos feriados, sábados e domingos, bem como no período noturno, devendo retornar às 18 horas.

Baseando-se nessa constatação, Escolano (2014) assevera que o regime aberto é aquele em que o condenado não vai para a prisão, que é substituída pela casa do albergado.

O regime aberto é baseado na autodisciplina e no senso de responsabilidade do apenado, como dispõe o art. 36 do CP (Código Penal), cujo parágrafo 1º estabelece que “o condenado deverá, fora do estabelecimento e sem vigilância, trabalhar, frequentar curso ou exercer outra atividade autorizada, devendo permanecer recolhido durante o período noturno e nos dias de folga” (BRASIL, 1940).

O art. 93 da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984), também rege sobre a execução da pena do regime aberto, estabelecendo que a mesma seja feita em casa de albergado, que deve ser em centro urbano, separado dos demais estabelecimentos penais, não devendo haver obstáculos físicos contra a fuga.

Já sobre a monitoração eletrônica, o art. 146-B da LEP dispõe o seguinte:

Art. 146-B. O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando: (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)
- (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)
II - autorizar a saída temporária no regime semiaberto; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)
III - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)
IV - determinar a prisão domiciliar; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)
V - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010) (BRASIL, 1984).

Nesse sentido, Prado (2017) aduz que os efeitos do encarceramento muitas vezes são irreversíveis, 'dessocializando' o condenado. Por isso, a vigilância eletrônica é uma ferramenta mais eficaz de individualização da pena.

Assim, no regime aberto, mesmo em casa de albergado, o apenado é monitorado eletronicamente, e em prisão domiciliar também. Essa matéria será aprofundada mais adiante, visto ser o enfoque desse estudo. Primeiramente, cabe esclarecer quais os princípios que limitam o poder punitivo do Estado.

2.3 Princípios Limitadores do Poder Punitivo

Os princípios limitadores do poder punitivo são regidos pela Constituição e não podem ir de encontro aos direitos humanos e fundamentais adquiridos pelo homem. Nesse sentido, qualquer que seja a infração e a sanção penal, deve-se observar a principiologia inerente a essa matéria.

2.3.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Todo cidadão tem o direito de viver tranquilamente, protegido pela lei. É o que dispõe a Carta Magna, por isso, o princípio da dignidade humana é reconhecido universalmente.

O art. 1º da Constituição é cláusula pétrea e o inciso III dispõe que "a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos a dignidade da pessoa humana" (BRASIL, 1988).

Baseando-se nessas constatações, Comparato citado por Miraglia (2011, p. 69) asseveram sobre a importância do reconhecimento da dignidade humana:

O reconhecimento da dignidade da pessoa humana como característica singular de todo e qualquer ser humano, portador de um valor próprio, implica que ninguém, nenhum indivíduo, gênero e etnia, classe social, grupo religioso ou nação – pode afirmar-se superior aos demais.

Também na visão de Rocha (2017, p. 03):

O respeito à dignidade humana na Constituição de 1988 surge como núcleo informador do ordenamento jurídico brasileiro, sendo um dos mais importantes princípios sob os quais se ergue o Estado brasileiro, uma vez que se apresenta como valor absoluto de cada ser humano, qualidade integrante de condição humana, exigindo o reconhecimento, proteção e respeito.

Portanto, o princípio da dignidade da pessoa humana é o pilar, a base para todos os outros princípios. No que tange ao monitoramento eletrônico, deve-se observar primeiramente tal princípio, pois, se o condenado já tem o direito ao regime aberto, não há que se falar em continuar no regime fechado por falta de vagas em casa de albergado. Mantendo o apenado em regime fechado, observa-se uma grave ofensa ao princípio da dignidade humana.

2.3.2 Princípio da Legalidade

Através do princípio da legalidade rege-se a aplicação das leis, que devem ser respeitadas e livres de quaisquer constrangimentos imposto pelo Estado, ao condenado.

“É o mais relevante princípio penal, pois assegura que não há crime - ou contravenção penal - sem prévia definição legal; igualmente, inexistente pena sem prévia cominação legal” (NUCCI, 2012, p. 23).

Tal princípio está tipificado no art. 1º do CP e também no art. 5º, II, da Constituição Federal, *ipsis litteris*:

Art. 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal (BRASIL, 1940).

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

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (BRASIL, 1988).

Assunção e Assunção (2016) se posicionam dizendo que a essência da legalidade é composta de dois fatores, sendo a reserva legal e a anterioridade. Para os autores só se pode falar em legalidade reunindo esses dois fatores, sendo que qualquer um deles que for desrespeitado é uma afronta ao princípio da legalidade.

Por isso, se o condenado já faz jus à liberdade vigiada, deve-se aplicar a lei com medidas alternativas à prisão, tais como a monitoração eletrônica, cuja aplicação garante o princípio da dignidade humana.

2.3.3 Princípio da Intervenção Mínima ou da Subsidiariedade

O princípio da intervenção mínima limita o poder punitivo do Estado, assim, o legislador seleciona quais são os bens mais importantes, e que devem ser tutelados, afastando as condutas que considera inadequadas à sociedade.

“O princípio da intervenção mínima relaciona-se, assim, com a ideia de dignidade penal do bem jurídico. Portanto, o Direito Penal só deve ser utilizado quando exatamente necessário, devendo ser subsidiário e fragmentário” (AGUIAR, 2016, p. 1).

Na concepção de Almeida (2017), as sanções penais muitas vezes são revestidas de uma gravidade que impõe ofensas aos direitos humanos e fundamentais. Porém, a intervenção penal só ocorre se absolutamente necessária, no sentido de fomentar uma convivência pacífica e harmoniosa da sociedade.

Nesse prisma, a teoria garantista defende os direitos fundamentais e garantias constitucionais dos cidadãos, contendo o Estado de monopolizar o poder da justiça. É necessário que haja uma intermediação na aplicação da lei ao caso concreto, preservando a vontade do julgador, porém, sem que haja arbitrariedade.

Novelli (2014) corrobora que o garantismo penal é o que traz segurança aos cidadãos, no sentido de diminuir o poder punitivo, cujo poder é obrigatoriamente do ordenamento jurídico. O autor ainda salienta que a teoria garantista serve como um freio para que o Estado não atue, sem utilizar primeiramente, a *ultima ratio*.

Assim, é necessário beber na fonte da Constituição, para garantir que não haja ofensas aos princípios e direitos humanos e fundamentais, nas situações de punição.

2.3.4 Princípio da Humanidade das Penas

O princípio da humanidade das penas é um benefício garantido pela Carta Magna, onde a pena não pode ultrapassar a pessoa do réu.

Nos Estados democráticos de direito, como o Brasil, o sistema jurídico limita o poder punitivo do Estado, assim, não deve haver pena de morte ou qualquer tratamento degradante ou desumano ao apenado (FABRIS, 2010).

Bitencourt citado por Fabris (2010) observa que o princípio da humanidade das penas serve para orientar o aplicador da lei, sendo que a sanção deve possuir caráter humanitário.

A Constituição Federal no artigo 5º, incisos XLVII e XLIX dispõe que “não haverá penas de morte, salvo em caso de guerra declarada, de caráter perpétuo, de

trabalhos forçados, de banimento e cruéis, e é assegurado o respeito à integridade física e moral do preso” (BRASIL, 1988).

Portanto, o apenado em regime aberto, cumprindo o restante de sua pena em regime mais gravoso, é uma ofensa ao princípio da humanidade das penas.

2.3.5 Princípio da Individualização das Penas

O princípio da individualização leva em conta as particularidades na hora da condenação, individualizando a pena de cada um dos autores, conforme o caso concreto.

Tal princípio está previsto no art. 5º, inciso XLVI, da Constituição, e garante aos indivíduos, no momento da condenação, que sejam levadas em conta as particularidades do caso em concreto (ROMANO, 2018).

A individualização da pena é determinada no artigo 5º, XLVI, da Constituição. “a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos” (BRASIL, 1988).

Nesse contexto, Bitencourt (2012) assevera que, para a adoção do princípio da individualização das penas, deve haver um sistema de controle penal voltado para os direitos humanos, fundamentado em um Direito Penal da culpabilidade, um Direito Penal mínimo e garantista.

Entende-se, portanto, que para individualizar a pena, é necessário catalogar os tipos de criminosos para aplicar a sanção, levando em conta o fato, as circunstâncias, as consequências do delito, dentre outros.

2.3.6 Princípio da Personalidade

A responsabilidade penal é individual, e não deve ser transmitida a terceiros, como ocorria antigamente, onde as próximas gerações eram declaradas infames.

O artigo 5º, XLV, da Constituição Federal prevê que nenhuma pena passará da pessoa do condenado, ou seja, a pena é personalíssima, e só deve ser cumprida pelo próprio autor da infração (BRASIL, 1988).

Nesse sentido, Dotti (2013, p. 562) lembra o caso do mártir Tiradentes:

Não existe nenhum fundamento humano, social e ético para que o sacrifício da pena seja também imposto aos parentes e amigos do responsável pelo fato punível. A malsinada sentença lavrada pelo tribunal que condenou à morte Joaquim Jose da Silva Xavier, O Tiradentes, declarando infames os seus filhos e netos, constitui um dos modelos mais repugnantes da violação do princípio da personalidade que antes de uma garantia constitucional (art. 5º, XLV) e legal (CP, art. 29 c/c o art. 13) é uma imposição do Direito Natural, assentada no antigo brocardo *suum cuique tribuere* (dar a cada um o que é seu).

Assim, o Código Penal em seu art. 59, concretizou o art. 5º da Constituição:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime:

I – as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II – a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III – o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV – a substituição da pena privativa de liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível (BRASIL, 1940).

No âmbito da execução penal, o princípio da personalidade deve ser respeitado, seja em qualquer regime, deve-se aplicar todos os princípios inerentes à matéria.

2.4 Progressão de Regime

A legislação penal prevê o sistema progressivo no cumprimento de pena. Isso garante ao apenado sua transferência para um regime mais brando, caso ele tenha preenchido os requisitos necessários.

No entanto, Drigo (2017) afirma que o Estado tem sido constantemente condenado a pagar multas por não abrir mais vagas/espacos nas casas de albergado, sendo obrigado a ressarcir apenados que ficam mais tempo que o necessário no regime fechado.

Insta trazer à baila, que o art. 95 da LEP diz que “haverá, pelo menos, uma Casa do Albergado, a qual deverá conter, além dos aposentos para acomodar os presos, local adequado para cursos e palestras” (BRASIL, 1984).

Entretanto, essa não é a realidade brasileira, não há casas do albergado suficientes, ou estão superlotadas, e como já dito nesse estudo, há várias ofensas aos princípios constitucionais, principalmente ao da legalidade e individualização da pena, pois, quando não há vagas, acaba-se por prorrogar o regime fechado, o qual o

condenado já cumpriu grande parte de sua sentença, e tem direito à progressão de regime.

Em que pese tal posicionamento, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) optou por editar a Súmula Vinculante nº 56, que respalda a lei, no sentido de que o apenado não cumpra em regime fechado, por falta de vagas em casa de albergado.

2.5 Súmula Vinculante n. 56

Como já foi abordado anteriormente, na falta de estabelecimento penal adequado, o condenado com direito ao regime aberto, não deve cumprir pena em regime mais gravoso, por isso, os operadores de direito baseiam-se na Súmula Vinculante nº 56 para estabelecer o monitoramento eletrônico.

David (2019) informa que no último levantamento feito pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no Brasil, em 2019, eram 602.217 presos, sendo que 95% eram homens; 30,5 % dos presos tinham entre 18 a 24 anos; 40% eram presos provisórios; 24% eram condenados em execução provisória; 74% em regime fechado e 24% em regime semiaberto.

Convém frisar, que essa cultura de decisões arbitrárias a que são submetidos os apenados no Brasil, com um amontoado de indivíduos vivendo em condições degradantes, são discricionárias, desrespeitando não só a Constituição, mas também a LEP, dentre outras normativas. A Súmula Vinculante nº 56 veio para pacificar o debate entre doutrina e jurisprudência (DAVID, 2019).

Nesse cenário, diante da grave crise carcerária brasileira, a Súmula Vinculante nº 56 objetiva evitar que o apenado cumpra pena em regime mais gravoso por falta de vagas em casa de albergado, e dispõe que “a falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/5/2016 (repercussão geral) (STF, 2016).

Cumprimento de pena em regime fechado, na hipótese de inexistir vaga em estabelecimento adequado a seu regime. Violação aos princípios da individualização da pena (art. 5º, XLVI) e da legalidade (art. 5º, XXXIX). A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso. 3. Os juízes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e

aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como “colônia agrícola, industrial” (regime semiaberto) ou “casa de albergado ou estabelecimento adequado” (regime aberto) (art. 33, § 1º, *b e c*). No entanto, não deverá haver alojamento conjunto de presos dos regimes semiaberto e aberto com presos do regime fechado. 4. Havendo *déficit* de vagas, deverão ser determinados: (i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto. Até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado (RIO GRANDE DO SUL, 2016).

Os parâmetros da RE 641.320 são:

I) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas: os ministros lembraram que as vagas no regime semiaberto e aberto não são inexistentes, mas sim insuficientes. Diante disso, surge como alternativa antecipar a saída de sentenciados que já estejam no regime de destino, abrindo vaga para aquele que acaba de progredir. Exemplo: “A” progrediu para o semiaberto e não existem vagas em estabelecimento apropriado. Em vez de “A” ir direto ao aberto, ele passa para o semiaberto e outro preso que já estava no semiaberto vai para o aberto, já que este último estava mais próximo da progressão para o aberto. Evita-se, com isso, a progressão por salto; II) a liberdade eletronicamente monitorada: utilização de tornozeleiras eletrônicas para permitir a fiscalização do cumprimento da pena; III) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto: para os ministros, “se não há estabelecimentos adequados ao regime aberto, a melhor alternativa não é a prisão domiciliar, mas a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos”. Tendo em vista que as penas restritivas de direito são menos gravosas do que a pena privativa de liberdade (mesmo em regime aberto), os ministros entenderam que “ao condenado que progride ao regime aberto, seria muito mais proveitoso aplicar penas restritivas de direito, observando-se as condições dos parágrafos do art. 44 do CP, do que aplicar a prisão domiciliar”. Aqui, vale observar, o STF contrariou a súmula 493 do STJ, segundo a qual “é inadmissível a fixação de pena substitutiva (art. 44 do CP) como condição especial ao regime aberto (STF, 2016).

Cabe ressaltar que há opiniões divergentes sobre a eficácia da referida súmula, como a de Souza (2019), ao argumentar que o STJ, ao relativizar as normas do sistema progressivo, está prejudicando o que preconiza a LEP, que é a ressocialização e reeducação do preso. Para o autor, a súmula é uma ‘muleta’ para o poder público, que se apoia nesse entendimento, deixando assim, de garantir a construção das casas de albergado suficientes para a demanda carcerária.

Oliveira (2018) corrobora com o autor supracitado quando infere que o enunciado da Súmula Vinculante nº 56 baseou-se em normativas internacionais, tais

como as Regras de Mandela¹, mas para amenizar a ‘indolência estatal’ onde deveria haver uma grande reforma do sistema carcerário.

A autora supracitada ainda complementa:

No que se refere ao legislador, pugna-se para que analise as condições atuais da execução penal e realize as adaptações necessárias no texto legal, de forma a torná-lo mais próximo da realidade nacional. E quanto ao Poder Executivo, o pedido é de intervenção imediata nos estabelecimentos penais, para que novas construções e ampliações sejam realizadas e que condições mínimas de saúde, educação, trabalho e assistência social sejam oferecidas (OLIVEIRA, 2018, p. 23).

Em que pese tal posicionamento, Mendes, Evangelista e Oliveira (2017) asseveram que a Súmula Vinculante n. 56 ameniza as injustiças no sistema prisional, sendo um novo instrumento jurisprudencial para entendimento nos tribunais.

Não há como negar que a súmula seja satisfatória na atual conjuntura, porém, o sistema prisional brasileiro continua necessitando de uma grande reforma, cumprindo com o que preconiza a LEP, observando as garantias constitucionais, os direitos humanos e fundamentais, para que o indivíduo seja devolvido à sociedade, apto a estudar, trabalhar e conviver harmonicamente com a população.

Nesse ponto, adentrar-se-á ao enfoque principal desse estudo, pois, uma vez colocado em regime aberto, e sem vagas em casa de albergado, o apenado recebe a tornozeleira eletrônica, para que possa ser monitorado, uma vez que ainda não goza de total liberdade.

2.6 Discussão sobre o monitoramento eletrônico no regime aberto

A monitoração eletrônica é um método de controle da localização e do deslocamento dos apenados, através do GPS (Global Positioning System).

É um controle alternativo, implantado com o intuito de fiscalizar, ou seja, vigiar os apenados à distância, tais como em saídas temporárias, regime semiaberto, regime aberto, domiciliar, ou como alternativa para que o apenado não permaneça em casa do albergado, instituição destinada à execução do cumprimento da pena

¹ Regras Mínimas para Tratamento de Presos, as quais teriam sido criadas em 1955, mas posteriormente alteradas. Deu-se ao documento o nome de “Regras de Mandela”, considerando o fato de terem sido concluídas na África do Sul, do ex-presidente Nelson Mandela. Tal atualização, por certo, cedeu e considerou a transformação então ocorrida no âmbito da execução da pena, haja vista que o documento original datava de 1955.

privativa de liberdade. O dispositivo é controlado via satélite, evitando que o apenado se distancie ou se aproxime de locais predeterminados, indicando sua localização, bem como registrando toda a sua movimentação (FREITAS, 2014).

Em complemento a essas informações, Mello (2019) infere que no final da década de 70, a população carcerária brasileira aumentou significativamente, elevando assim, o custo do regime penitenciário. Além disso, o sistema prisional passou a atravessar uma crise da pena privativa de liberdade, com a superlotação dos presídios, onde o ideal de reeducação e ressocialização dos indivíduos apenados, em que o preso saía melhor do que entrou no sistema, fracassava.

Assim, o dispositivo de monitoramento à distância foi introduzido, primeiramente nos EUA. No Brasil, iniciou-se um debate político criminal inclusivo, que, diante da globalização, acenou para a possibilidade de se introduzir mecanismos eletrônicos no âmbito penal e penitenciário, dando início então, às primeiras experiências com os dispositivos. A medida leva em conta a periculosidade do agente, que, para fazer jus a essa 'liberdade' precisa ter residência fixa, linha de telefone, e exame que consta que não há nenhum tipo de rejeição do seu corpo a essa tecnologia (MELLO, 2019).

Portanto, o monitoramento eletrônico, aprovado pela Lei nº 12.258, de 15 de junho de 2010 (BRASIL, 2010), dispõe o seguinte:

Da Monitoração Eletrônica

(Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

Art. 146-A. (VETADO). (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

Art. 146-B. O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando: (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

I - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

II - autorizar a saída temporária no regime semiaberto; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

III - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

IV - determinar a prisão domiciliar; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

V - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

Parágrafo único. (VETADO). (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

Art. 146-C. O condenado será instruído acerca dos cuidados que deverá adotar com o equipamento eletrônico e dos seguintes deveres: (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

I - receber visitas do servidor responsável pela monitoração eletrônica, responder aos seus contatos e cumprir suas orientações; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

II - abster-se de remover, de violar, de modificar, de danificar de qualquer forma o dispositivo de monitoração eletrônica ou de permitir que outrem o faça; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

III - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

Parágrafo único. A violação comprovada dos deveres previstos neste artigo poderá acarretar, a critério do juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a defesa: (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

I - a regressão do regime; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

II - a revogação da autorização de saída temporária; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

III - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

IV - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

V - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

VI - a revogação da prisão domiciliar; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

VII - advertência, por escrito, para todos os casos em que o juiz da execução decida não aplicar alguma das medidas previstas nos incisos de I a VI deste parágrafo. (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

Art. 146-D. A monitoração eletrônica poderá ser revogada: (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

I - quando se tornar desnecessária ou inadequada; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

II - se o acusado ou condenado violar os deveres a que estiver sujeito durante a sua vigência ou cometer falta grave. (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010) (BRASIL, 2010).

O monitoramento eletrônico é mais barato diante do alto custeio do preso para o Estado, e tem sido a única alternativa, sendo válida no que tange a controlar o condenado, embora haja situações de violação do dispositivo. Mas não cumpre com o proposto pela LEP.

Portanto, quando o apenado demonstra, por seu comportamento, que pode progredir para um regime menos rigoroso a que tem direito, alguns autores argumentam que cabe a utilização do dispositivo eletrônico, quando da inexistência de vagas no sistema prisional, mesmo porque, tal matéria é preconizada na Súmula Vinculante n. 56 (STF, 2016).

Hodiernamente na seara jurídica, nem toda a doutrina é a favor do equipamento, como Capez (2012) que observa que além da facilidade de violação dos dispositivos e, embora o trabalho externo seja direito do apenado, alguns não se interessam em ter um emprego formal, preferem continuar cometendo crimes, e existe uma grande dificuldade em fiscalizar todos os apenados em liberdade.

Cabe lembrar, que o indivíduo que cumpriu a pena é estigmatizado pela sociedade, por isso, há dificuldade de conseguir um emprego formal. Isso aconteceria se o Estado realmente cumprisse com os objetivos da LEP, que é reeducar e ressocializar a pessoa. Primeiramente, o Estado deveria proporcionar prisões adequadas, sem superlotação, com cursos profissionalizantes, por exemplo, preparando o indivíduo para voltar à sociedade, e até mesmo com políticas públicas de inserção deles no mercado de trabalho.

No bojo dessa discussão, a opinião de Ilnoi (2014) é de que os estados deveriam investir mais no sistema do regime aberto, mas com medidas que realmente visassem a ressocialização.

Como se pode observar, alguns autores ressaltam a importância do cumprimento da LEP e argumentam que o monitoramento eletrônico não prepara o indivíduo para voltar ao meio social. Embora as divergências, é majoritária a opinião de que a reforma penal é a solução para o sistema prisional brasileiro.

Em 2016, em entrevista ao Jornal 'MT Agora', o juiz Geraldo Fidelis aborda a questão do monitoramento eletrônico como uma medida paliativa, e que além disso, os estados não recebem verbas para a compra de tornozeleiras, sendo mais a favor da construção de colônias penais (casas de albergado). O juiz ainda lembra que não se pode manter indivíduos presos com direito à progressão de regime por falta dos equipamentos, o que é um constrangimento ilegal. A falta dos equipamentos indica que o Estado fracassou no cumprimento da lei (FIDÉLIS, 2016).

Partindo de tal premissa, Drigo (2017, p. 34-35) também argumenta que a monitoração eletrônica não cumpre com a finalidade na prática e diz o seguinte:

A tornozeleira não funciona, pois não se pode controlar os atos dos condenados, apenas sua localização. Portanto, um indivíduo pode estar vendendo drogas, mas, para efeitos de monitoramento, estar cumprindo sua pena corretamente. Além disso, o sinal do equipamento pode ser facilmente bloqueado com papel alumínio. Entretanto, se o condenado comete novo crime durante o regime semiaberto, ou burla o equipamento, deve ser punido com a regressão para o regime fechado, mas, para que isso aconteça, deve ser capturado.

Costa et al. (2016) veem um agravante no monitoramento eletrônico, pois, na prática, os presos que burlam o equipamento apenas têm seu nome inserido no banco de dados nacional de fugitivos, mas que a polícia geralmente não vai ao encalço, esperando que o mesmo seja flagrado cometendo outro crime, o que é muito comum. Nesse sentido, cabe salientar, que a polícia não tem recursos humanos, nem equipamentos suficientes para capturar esses indivíduos, por isso, o indivíduo pode ficar foragido durante anos, ou nunca mais ser encontrado.

Para Drigo (2017, p. 4), muito além da monitoração eletrônica, "o Estado precisa repensar o sistema, uma vez que os ocorrentes episódios de massacres nos presídios brasileiros, demonstram que este não tem condições de comandar as prisões, demonstrando um sistema falido."

Semelhante entendimento tem Fonseca (2019, p. 28) quando infere que a superlotação acaba dificultando a ressocialização.

A superlotação predispõe o indivíduo a convivência com criminosos de todos os níveis no mesmo espaço. Ao sair da prisão está mais preparado para reincidir no crime. Assim, a realidade do sistema penitenciário brasileiro preocupa muito, pois, se tem a percepção de que a ressocialização do recluso não tem sido possível, o sistema não tem conseguido atingir seu objetivo que é a recuperação do apenado, muitos voltam a praticar novos delitos.

Pensando dessa forma, a monitoração eletrônica é a única solução até agora, encontrada pelo Estado, para não superlotar as prisões, porém, deve-se fornecer a verba para a compra dos equipamentos, mas, como já foi dito nesse estudo, os estados não têm recebido verbas para a aquisição das tornozeleiras.

Nutrindo ainda mais essa discussão, alguns autores enxergam na vigilância eletrônica, uma ofensa ao princípio da dignidade humana, como Nardini (2018), que assevera que os dispositivos (tornozeleiras, pulseiras) levam o apenado a sofrer preconceito e a ser estigmatizado, prejudicando ainda mais sua ressocialização.

Já Fonseca (2019, p. 30) tem outro pensamento, e assevera que “para aqueles que dizem que o monitoramento é inconstitucional por violar a dignidade da pessoa humana, diga-se que a dignidade humana é muito mais violada e de contínuo no interior das prisões, considerando a realidade de superpopulação, promiscuidade e insalubridade.”

As prisões brasileiras não têm mais capacidade de receber presos, por isso, sempre há notícias de rebeliões pelo Brasil afora. É impossível ressocializar alguém em condições desumanas, um amontoado de pessoas sem perspectiva, sem trabalho, sem condições mínimas de higiene.

Valois (2014) considera o monitoramento eletrônico apenas um rigor a mais, pois a lei já prevê o direito ao regime aberto, cumprindo os mesmos requisitos e corrobora com Nardini (2018) sobre o dispositivo estigmatizar o condenado. O autor vai mais longe, e considera que as tornozeleiras e pulseiras alongam os braços do cárcere.

Outro entrave que o autor supracitado aponta, é a dificuldade financeira dos estados brasileiros, que não têm orçamento suficiente para manter esse tipo de tecnologia, argumentando que há outras prioridades (NARDINI, 2018).

No entanto, o equipamento é bem mais barato que manter um preso nas instituições prisionais, mas diante de outras prioridades alegadas pelo Estado, vão se esvaindo as chances de a sociedade ver o indivíduo recuperado.

Neves (2014), diz que o monitoramento eletrônico, além de mais barato, é legítimo para o enfrentamento das superpopulações prisionais, embora veja uma ofensa ao direito fundamental da intimidade.

Já para Araújo (2016), a pena privativa de liberdade tem como objetivo reeducar o apenado, reinserindo-o na sociedade, e o monitoramento cumpre de certa forma essa função ressocializadora, uma vez que protege o indivíduo fica mais longe dos efeitos nocivos do cárcere. Mas a autora argumenta que ainda assim, há necessidade de novas políticas para minimizar tais efeitos nocivos.

No bojo dessa discussão, Greco (2012) é da opinião que o monitoramento eletrônico é válido, pois não retira o indivíduo abruptamente da sociedade, porém, seus direitos são limitados. O autor argumenta que não é dessocializando o apenado, que a taxa da criminalidade irá diminuir. E também concorda que o custo do equipamento de vigilância é bem menor do que manter o condenado encarcerado.

Em que pese tal posicionamento, Martins (2020) corrobora que a utilização das tornozeleiras e pulseiras eletrônicas é um avanço legislativo importante, pois além de monitorar o apenado, proporciona ao indivíduo, o cumprimento da pena, já reinserido na sociedade.

Pode-se dizer então, que a Súmula Vinculante nº 56, que autoriza o cumprimento da pena com o monitoramento eletrônico, é válida, mas de que adianta se o Estado não assegura a todos os estados, verba para sua compra.

Entretanto, “o monitoramento eletrônico ainda se caracteriza como uma nova forma de gestão do sistema prisional, cujo objetivo é contribuir para modificar a situação preocupante do sistema carcerário brasileiro, onde Estado e o preso tenham benefícios” (FONSECA, 2019, p. 28).

Diante dessa discussão, fica cristalino que a monitoração eletrônica precisa ser vista com bons olhos, porque a realidade do sistema prisional brasileiro está longe de cumprir com a lei.

2.7 Entendimento dos Tribunais: Jurisprudência

Para ilustrar os argumentos tecidos ao longo do estudo, far-se-á uma breve análise do Acórdão 1135537, Relator Des. Jesuino Rissato, 3ª Turma Criminal, data de julgamento: 8/11/2018, publicado no PJe: 9/11/2018.

USO DE TORNOZELEIRA ELETRÔNICA POR CONDENADOS EM REGIME ABERTO – INEXISTÊNCIA DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL ADEQUADO.

É possível o uso de monitoração eletrônica como condição especial para os apenados em regime aberto e prisão domiciliar, dada a inexistência de casa do albergado no Distrito Federal e a necessidade de vigilância estatal dos condenados. A Defensoria Pública do Distrito Federal impetrou habeas corpus coletivo contra decisões proferidas pelo Juízo da Vara de Execuções das Penas em Regime Aberto do Distrito Federal – VEPERA, que determinaram a monitoração de alguns condenados por meio de tornozeleira eletrônica, como condição especial para o cumprimento das penas no regime aberto. Sustentou a ilegalidade e a desproporcionalidade da medida. A Procuradoria de Justiça opinou pelo não conhecimento do remédio constitucional e pela ilegitimidade ativa da Defensoria Pública. Preliminarmente, os Desembargadores ressaltaram precedente do STF, que entendeu cabível o habeas corpus coletivo para a tutela de grupos sociais vulneráveis, com individualização mínima dos possíveis beneficiários da medida pleiteada, e definiu rol restritivo de legitimados para a impetração daquele, dentre os quais a Defensoria Pública. Ao julgar o mérito, os Desembargadores entenderam pela legalidade das decisões, pois, conforme o artigo 115 da Lei de Execução Penal, “o Juiz poderá estabelecer condições especiais para concessão de regime aberto”, o que legitima a utilização do aparato eletrônico. Acrescentaram que o artigo 146-B da LEP prevê, também, a monitoração eletrônica para apenados em prisão domiciliar. Ponderaram que, em virtude da inexistência de casa do albergado no DF, destinada aos apenados em regime aberto, seria necessário conferir interpretação mais flexível ao dispositivo normativo que autoriza a monitoração eletrônica daqueles que cumprem pena em regime domiciliar. Concluíram pela ausência de prejuízo aos réus, pois a tornozeleira monitora o condenado apenas nos períodos obrigatórios, determinados em lei. Por fim, os Julgadores ressaltaram o benefício de substituir a fiscalização humana pela tecnológica, o que torna o sistema mais barato e eficiente, e denegaram a ordem à unanimidade (BRÁSÍLIA, 2018).

No caso em tela, o juiz se baseou no art. 115 da LEP, que rege que, na falta de casa de albergado no Distrito Federal, o juiz poderia estabelecer outra condição para que o apenado progredisse para o regime aberto, cujo artigo diz o seguinte:

Art. 115. O Juiz poderá estabelecer condições especiais para a concessão de regime aberto, sem prejuízo das seguintes condições gerais e obrigatórias:
I - permanecer no local que for designado, durante o repouso e nos dias de folga;
II - sair para o trabalho e retornar, nos horários fixados;
III - não se ausentar da cidade onde reside, sem autorização judicial;
IV - comparecer a Juízo, para informar e justificar as suas atividades, quando for determinado (BRASIL, 1984).

O juiz também lançou mão do art. 146-B da LEP, que legitima o aparato eletrônico:

Art. 146-B. O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando: (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)
I - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)
II - autorizar a saída temporária no regime semiaberto; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)
III - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)
IV - determinar a prisão domiciliar; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)
V - (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)
Parágrafo único. (VETADO). (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010) (BRASIL, 1984).

Já o art 146-C da LEP, diz que é obrigação do apenado conservar o equipamento disponibilizado pelo Estado, e que ao receber o dispositivo, deve ser instruído acerca de seus deveres, uma vez que ele ainda não está em liberdade, e sim, cumpre pena monitorado. Assim, ele deve receber visitas do servidor responsável responder aos telefonemas, não remover ou violar o dispositivo, dentre outras regras. O art. 146-D da LEP, diz que se o apenado violar os deveres, cometer falta grave, a medida poderá ser revogada (MASIERO, 2018).

Sobre a determinação legal do monitoramento eletrônico no Brasil (CAMPELLO, 2015, p. 30) acredita que “ela não acarretou na diminuição da população aprisionada, mas reforçou a eficiência de novos controles punitivos além-muros, fortalecendo a relação complementar entre a prisão-prédio e as medidas em meio aberto ou semiaberto.”

Oliveira e Azevedo (2011, p. 15-16), em sua pesquisa realizada no Distrito Federal concluíram que:

Para além da adoção do monitoramento eletrônico de apenados como medida de controle vinculada à demanda punitiva e ao crescente medo social, é preciso avaliar se há de fato justificativa e legitimidade para a adoção de uma medida que se coloca como um acréscimo ao cumprimento da pena, como no caso das saídas temporárias. Por outro lado, é necessário também ampliar o debate sobre a possibilidade de adoção desse mecanismo como medida descarcerizadora.

De qualquer forma, nada mais justo que a utilização da tornozeleira, pois, se não há vaga, o apenado não deve cumprir a pena em regime mais gravoso, por isso, o art. 146 B-C e D da LEP regulamenta e define as situações em que o apenado pode receber a tornozeleira, porém, deixam claro as penalidades em caso de descumprimento seus deveres, cuja decisão pode ser revogada (FONSECA, 2019).

Não foi utilizada nesse caso, mas o juiz também poderia ter recorrido à Súmula Vinculante nº 56, que substitui a ausência de vaga em casa de albergado pela monitoração eletrônica.

Uma das alternativas para a reforma do sistema prisional é sua privatização, mas o tema também é polêmico e recebe críticas, por isso, cabe uma breve abordagem no tópico seguinte.

2.8 Privatização como alternativa para diminuir a superlotação nos presídios

Diante das constantes rebeliões nos presídios, onde os apenados reivindicam espaços mais adequados e solução das questões insalubres, há uma divisão de opiniões sobre a privatização do sistema prisional brasileiro. A posição favorável é que no lugar de monitoração eletrônica, a melhor saída para o caos prisional é privatizar.

Segundo Haidar (2020) se o sistema prisional se encontra falido, é necessário buscar soluções, e a privatização já funciona em diversos países, sendo uma boa alternativa. Para a autor, no Brasil, a carga de impostos é elevada, e dever-se-ia destinar uma parte para a realização de uma Justiça Tributária.

Ostermann (2010) e Bedê (2017) também trazem à baila argumentos favoráveis à privatização do sistema prisional. Para os autores, há um enorme distanciamento entre o ideal da LEP e a realidade do sistema, e asseveram que o Estado Brasileiro possui um intervencionismo exagerado no que tange às privatizações, e não é eficiente nesse setor. Assim, o Estado deveria selecionar setores tais como educação e saúde, aplicando recursos para que haja efetividade nessas áreas, transferindo a gestão dos presídios para o setor privado. Um ponto importante que os autores destacam, é que a privatização reduziria os custos administrativos do Estado, além de gerar novos empregos e mais arrecadação de impostos.

Nesse sentido, cabe mencionar que, no Brasil, sabe-se que há um gasto desenfreado e exploração indevida de verbas por parte da Administração Pública. Ademais, ocorre que nenhum dos setores geridos pelo Estado acaba sendo eficiente. Cabe ressaltar, que o sistema de privatização é diferente da terceirização, uma parceria público-privada realizada em alguns estados, porém, mesmo assim, há *déficit* de vagas.

Semelhante entendimento tem Mereles (2017), que afirma que o assunto 'privatização do setor prisional' se encontra bastante em voga no Brasil, e os defensores da medida veem essa alternativa para, além de suprir o *déficit* de vagas, garantir tratamento mais digno aos presos. Com isso, os gastos com os presídios

podem ser direcionados a outros setores, como já dito, na saúde e educação, por exemplo.

Pode-se inferir também, que as questões de corrupção e desvio de verbas seriam solucionadas, pois, hoje, quando ocorre essas irregularidades, há um processo administrativo que leva anos, enquanto que, no setor privado, a demissão seria imediata.

Um exemplo de privatização total é a penitenciária de Ribeirão das Neves, município de Minas Gerais, onde há uma empresa responsável por toda a administração, serviços de controle, monitoramento e segurança dentro e fora da unidade prisional (MERELES, 2017).

Porém, esse posicionamento não é majoritário, e diversos doutrinadores são contra a privatização. Sobre o aspecto jurídico, a principal crítica é que “a presença de empresas na execução penal não encontraria resguardo sob o ordenamento jurídico brasileiro por ser o poder jurisdicional do Estado indisponível e indelegável.” (OSTEMMAN, 2010. p. 32).

Nesse sentido, insta trazer à baila o *slogan* da penitenciária de Ribeirão das Neves, ‘menor custo e maior eficiência’, e Mereles (2017) questiona o que seria essa eficiência, pois no setor privado, eficiência significa aumento do número de prisões, e o quanto uma empresa estaria interessada na ressocialização de um preso frente ao lucro que obtém de seu encarceramento?

Em matéria publicada no jornal *online* Ampost (2020), fala-se sobre um projeto do governo que visa a privatização dos presídios. A PPP (Parceria Público Privada) tem o objetivo de oferecer trabalho aos detentos para que possam reduzir suas penas, e que, com parte de seu salário, paguem por seus custos. O setor privado poderia explorar a unidade prisional durante 35 anos. O governo deseja instalar dois planos pilotos em Santa Catarina e no Rio Grande do Sul, para servirem de modelo para os demais estados.

Depreende-se do exposto, que o tema ‘privatização’ é bastante polêmico, pois, enquanto uma vertente argumenta que privatizar é a solução, pois descentraliza a Administração Pública, acabando com a superlotação e, principalmente, com a corrupção, de outra banda, a opinião é que a privatização daria condições mais dignas ao apenado no cárcere, mas não cumpriria com o ideal da LEP, uma vez que o interesse econômico sobressairia ao interesse social.

2.9 Vigilância Eletrônica na Pandemia do COVID-19

Esse estudo não poderia deixar de mencionar a pandemia que assolou o mundo neste ano, visto que houve muita polêmica entre a população brasileira sobre a soltura de presos para que não houvesse uma contaminação em massa nos presídios.

O COVID-19 - ou novo coronavírus - são uma grande família de vírus comuns em muitas espécies diferentes de animais, incluindo camelos, gado, gatos e morcegos. Raramente, os coronavírus que infectam animais podem infectar pessoas, como exemplo do MERS-CoV e SARS-CoV. Recentemente, em dezembro de 2019, houve a transmissão de um novo coronavírus (SARS-CoV-2), o qual foi identificado em Wuhan na China e causou o COVID-19, sendo, em seguida, disseminada e transmitida de pessoa a pessoa. Portanto, a COVID-19 é uma doença causada pelo coronavírus, denominado SARS-CoV-2, que apresenta um espectro clínico variando de infecções assintomáticas a quadros graves. De acordo com a Organização Mundial de Saúde (OMS), a maioria (cerca de 80%) dos pacientes com COVID-19 podem ser assintomáticos ou oligossintomáticos (poucos sintomas), e aproximadamente 20% dos casos detectados requerem atendimento hospitalar por apresentarem dificuldade respiratória, dos quais aproximadamente 5% podem necessitar de suporte ventilatório (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2020).

Entre final de março e maio, um levantamento do Tribunal de Justiça mostrou que 2,2 mil presos foram liberados para evitar a contaminação. Ao todo, no Brasil, 7,7 mil presos foram liberados, sendo que cerca de 2,2 mil ganharam liberdade provisória ou foram cumprir prisão domiciliar, para evitar possíveis surtos nos presídios. Porém, há uma divergência entre os órgãos competentes sobre o número exato de solturas. O problema é que, mesmo que cada preso tenha sido analisado para soltura, 3% deles cometeram novos delitos, dentre eles, crimes hediondos (MARTINS, 2020).

Se a fiscalização já é um problema em tempos 'normais', nesse período de pandemia as polícias alegam que é muito difícil fiscalizar e recapturar esses indivíduos com o monitoramento eletrônico.

3 CONSIDERAÇÕES GERAIS

Como pôde ser visto ao longo desse estudo, a utilização da monitoração eletrônica no Brasil não é uma matéria pacificada no ordenamento jurídico no que tange à alternativa a casa de albergado, mas a corrente dominante é cada vez maior no sentido de sua aceitação.

A discussão mostrou que a doutrina, de um lado, argumenta que o dispositivo é uma solução paliativa, pois não cumpre o que preconiza a Lei de Execução Penal, no sentido de reeducação e ressocialização do indivíduo.

Por outro lado, doutrinadores corroboram com a utilização do dispositivo, pois entendem que, não havendo vagas ou na ausência de casa de albergado, não é justo que o apenado cumpra o restante da pena em regime mais gravoso.

Contudo, é cediço no âmbito doutrinário, cuja posição é majoritária, que o Brasil necessita de uma grande reforma prisional, sem a qual, não há como se falar em ressocialização. Mantendo o condenado em cadeias e presídios superlotados, e em situações degradantes, torna-se inviável qualquer trabalho no que tange às políticas públicas.

Além disso, essa superlotação fere ao princípio da dignidade humana, garantido pela Carta Maior, pois, não existe uma classificação dos presos pelo crime cometido, e nesse amontoado de perfis criminosos diferentes, a aprendizagem vai de encontro à LEP, pois, o que vem ocorrendo, é, além do alto índice de reincidência, uma espécie de treinamento para os condenados por crimes menos graves, aprenderem a cometer crimes mais graves. Nesse sentido, enxerga-se um benefício do monitoramento eletrônico, pois o apenado sai dessa convivência nociva.

Insta salientar, que não se trata aqui, de defender quem pratica atos ilícitos ou concordar com a famosa expressão de que o criminoso 'é vítima da sociedade', mas de defender que a lei seja cumprida.

Porém, os indivíduos devem ser preparados para retornar ao convívio social sem prejudicar a sociedade como um todo, àqueles cidadãos que também têm seus direitos inculpidos na Constituição. Direito e ir e vir, por exemplo, sem medo, com segurança, para tanto, cabe a essa sociedade, cobrar do Estado uma reforma prisional no Brasil.

Um benefício do monitoramento eletrônico é o custo, que é bem menor que a manutenção dos indivíduos presos, no entanto, alega-se que falta verba para a compra dos dispositivos, sendo assim, alguns estados do Brasil ainda não contam com essa alternativa, ou seja, não podem fazer o monitoramento eletrônico por falta de equipamento.

No entanto, o monitoramento eletrônico assegura uma readaptação do indivíduo na sociedade, uma vez que permite que este fique ao lado da família, possa trabalhar, e isso pode contribuir para que ele não reincida no crime.

Porém, um ponto importante a ser ressaltado, é o benefício do sistema eletrônico para a sociedade. Ela está segura com esses indivíduos nas ruas? Nesse sentido, as políticas públicas ressocializadoras são de extrema importância, pois, quanto mais preparados para retornar à sociedade, melhor será esse convívio.

Não é novidade que o sistema prisional brasileiro é falho em vários aspectos, pois, constantemente, a TV mostra rebeliões e massacres devido à superlotação carcerária. O apenado se torna violento, agressivo, revoltado, diante das condições precárias e desumanas.

Mas infelizmente, as políticas ressocializadoras que abrangem conhecimento, ocupação, e até mesmo renda, e que deveriam manter os presos ocupados - pois quanto maior a ociosidade, mais tempo eles têm para planejar outros crimes - acabam por não funcionar.

Embora a Lei de Execução Penal Brasileira seja progressista e uma das mais inovadoras do mundo, haja vista que não há prisão perpétua, pena de morte, e tem o objetivo não só de punir, mas de educar os infratores, levando em conta as finalidades da pena (art. 59 do CP), muitas vezes não passa do papel, e a ideia que se tem, é que todos esses direitos são subjetivos.

O sistema carcerário no Brasil fracassou há muito tempo, além de degradar a dignidade do ser humano, não há como viabilizar qualquer tentativa de ressocialização. É superlotado, não tem higiene, não respeita o princípio da individualização da pena, e promove alto índice de reincidência.

Um projeto do atual governo antevê a privatização do sistema penitenciário brasileiro, através do PPP (Parceria Pública Privada). Tal projeto está em discussão e já causa muita polêmica por parte dos operadores de direito. Parte da doutrina acredita que o projeto visará lucro, e não a ressocialização dos condenados.

Por enquanto, o recurso tem sido a vigilância eletrônica, embora a polícia seja sempre surpreendida por condenados que acharam estratégias de burlar o sistema de monitoração, pois essa tecnologia ainda tem limitações e pode ser retirada com relativa facilidade.

Porém, o sinal emitido pelo aparelho é um controle de fugas. Por isso, pode-se dizer que, de forma geral, o monitoramento funciona como alternativa para substituir o encarceramento no regime aberto. Há de se ressaltar que a jurisprudência caminha também para a sua possibilidade no regime semiaberto, inexistindo local adequado para o cumprimento da pena. Nesse sentido, os locais por onde o apenado passa o dia todo, é monitorado, enviando diariamente um relatório para a central de monitoramento.

4 CONCLUSÃO

Essa pesquisa objetivou a discussão em torno da efetividade do monitoramento eletrônico como alternativa à casa de albergado, pois, o que vem ocorrendo, é que, na falta de vagas, o apenado que já tem o direito à progressão de regime, cumprindo-a em regime aberto, acaba por permanecer preso, em regime mais gravoso.

Foi possível conhecer um pouco da história das penas, e dos princípios constitucionais que as rege, desde a antiguidade até a atualidade, culminando com a Lei de Execução Penal brasileira, bem como na falência do sistema prisional brasileiro.

O maior problema observado foi a superlotação dos presídios, o que agrava a situação, porque não há como colocar em prática as políticas públicas, diante de um amontoado de presos (crimes mais graves, crimes mais leves) sem a individualização da pena, e em condições degradantes que acabam com qualquer dignidade que um indivíduo possa ter.

Na ausência de casas de albergado ou falta de vagas, a vigilância eletrônica tem sido uma boa alternativa, pois retira o preso desse ambiente hostil, deixando-o mais próximo da família, reinserindo-o aos poucos na sociedade.

No entanto, muitos estados brasileiros não podem recorrer à alternativa de monitoramento eletrônico por falta de verbas para a compra dos dispositivos.

O condenado cumprir em regime mais gravoso é inconstitucional, e o sistema prisional brasileiro tem um índice de superlotação que requer uma grande reforma, pois aumenta cada vez mais a quantidade de aprisionados.

Os apenados são expostos a todo o tipo de irregularidades, ilegalidades, violações aos princípios constitucionais, principalmente no que tange à individualização da pena, aos direitos humanos e fundamentais.

O princípio da dignidade da pessoa humana garante a integridade física e mental do condenado, sendo que qualquer outra forma de pena, será considerada inconstitucional.

Nesse viés, o princípio da dignidade da pessoa humana é o sustentáculo de todos os direitos e garantias fundamentais atribuídos ao ser humano e deve ser aplicado sem distinção entre os indivíduos.

Portanto, deve-se reconhecer o princípio da dignidade humana como uma característica *sui generis* de todo ser humano. Mesmo assim, são necessárias garantias para o cumprimento das penas, por isso, é necessário que haja justiça, sem distinção, no que tange à progressão dos regimes.

A submissão do sentenciado a regime mais gravoso é inadmissível, mas sem vagas em casa de albergado, a prisão domiciliar com monitoração eletrônica é a única medida possível. Principalmente nas condições degradantes que se encontram os presídios brasileiros.

Diante do exposto, a Carta Magna atua no sentido de impedir o operador de direito, tratar diferenciadamente qualquer cidadão que comete um delito, aplicando sanções injustas.

Cabe ressaltar que, no Brasil, o objetivo das penas vai além da punição, pois preza pela reeducação e reinserção do indivíduo na sociedade. Por isso, a pena privativa de liberdade é a última medida do Direito Penal.

Uma grande reforma no sistema penitenciário continua sendo primordial, sem a qual, a Lei de Execução Brasileira, tão progressista e inovadora, tem perdido seu valor.

Neste sentido, em todos os tipos de penas deverão ser considerados os direitos humanos e fundamentais do condenado, pois, cabe esclarecer que a pena não é uma vingança, por isso, deve haver equilíbrio em relação à progressão de regimes, pois, os presídios brasileiros estão se tornando uma 'escola do crime.'

Ao transformar o autor em inimigo da sociedade, o Estado está afastando o direito garantista do agente, acusando-o de não ser mais capaz de adaptar-se à sociedade e às suas regras. Assim, o indivíduo é anulado e perde o status de cidadão, levando a sociedade a pensar que essa pessoa não mais existe.

Assim, acredita-se que a sociedade deve ser justa, não devendo haver qualquer restrição ou opressão perante os direitos adquiridos pelo homem.

É necessário, que a sociedade se conscientize que o problema também é dela, uma vez que o indivíduo que cometeu o crime, é punido em condições desumanas, e não retorna reeducado, colocando-a em risco por conta das reincidências. Por isso, também é dever da sociedade cobrar do Estado essa reforma prisional.

Concluiu-se, portanto, que embora o monitoramento eletrônico esteja longe de ser a solução para esse conflito, no regime aberto, a jurisprudência é uníssona em admiti-la; e quanto ao regime semiaberto, muitos tribunais têm se manifestado em

consonância com a Súmula Vinculante nº 56, sobre a possibilidade quando da inexistência de estabelecimento prisional adequado ao cumprimento da pena.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, L. Princípio da Intervenção Mínima. **Jusbrasil**, 2016. Disponível em: <<https://leonardoaaaguiar.jusbrasil.com.br/artigos/333120482/principio-da-intervencao-minima>>. Acesso em: 01 jul. 2020.

ALMEIDA, M. Princípio da intervenção mínima e o Direito Penal simbólico. **Jurídico Certo**, 22 de maio de 2017. Disponível em: <<https://juridicocerto.com/p/mayara-almeida/artigos/principio-da-intervencao-minima-e-o-direito-penal-simbolico-3732>>. Acesso em: 01 jul. 2020.

AMPOST. **Bolsonaro privatizará prisões e fará presos trabalharem**. 20 de agosto de 2020. Disponível em: <<https://ampost.com.br/2020/08/bolsonaro-privatizara-prisoas-e-fara-presos-trabalharem/>>. Acesso em: 01 set. 2020.

ARAÚJO, M. do S. P. O monitoramento eletrônico dos presos e os requisitos legais para o seu cumprimento durante o regime semiaberto. **Jus.Com.Br**, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/46757/o-monitoramento-eletronico-dos-presos-e-os-requisitos-legais-para-o-seu-cumprimento-durante-o-regime-semi-aberto>>. Acesso em: 12 out. 2019.

ASSUNÇÃO, C. R. C.; ASSUNÇÃO, R. C. O princípio da legalidade e suas vertentes no Direito Penal Brasileiro. **Jus.Com.Br**, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/52988/o-principio-da-legalidade-e-suas-vertentes-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 08 out. 2019.

BEDÊ, R. A privatização do sistema prisional brasileiro: um debate necessário. **Jusbrasil**, 2017. Disponível em: <<https://rodrigobede.jusbrasil.com.br/artigos/450220677/a-privatizacao-do-sistema-prisional-brasileiro-um-debate-necessario>>. Acesso em: 01 set. 2020.

BITENCOURT, C. R. **Tratado de Direito Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei n. 12.258**, de 15 de junho de 2010. Altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e a Lei no 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), para prever a possibilidade de utilização de equipamento de vigilância indireta pelo condenado nos casos em que especifica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12258.htm>. Acesso em: 22 set. 2019.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos. Jurídicos. **Lei n. 9.714**, de 25 de novembro de 1998. Altera dispositivos do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9714.htm>. Acesso em: 30 set. 2019.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 08 out. 2019.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos. Jurídicos. **Lei n. 7.210**, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm>. Acesso em: 22 set. 2019.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos. Jurídicos. **Decreto-Lei n. 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 08 out. 2019.

BRASÍLIA (Distrito Federal). **Acórdão 1135537**, Relator Des. Jesuino Rissato, 3ª Turma Criminal, data de julgamento: 8/11/2018, publicado no PJe: 9/11/2018. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/informativos/2018/informativo-de-jurisprudencia-n-382/uso-de-tornozeleira-eletronica-por-condenados-em-regime-aberto-2013-inexistencia-de-estabelecimento-prisional-adequado>>. Acesso em: 30 jul. 2020.

CAMPELLO, R. U. A implementação do monitoramento eletrônico no Brasil. **Instituto Terra, Trabalho e Cidadania**, 2015. Disponível em: <<http://ittc.org.br/wp-content/uploads/2016/03/Monitoracao-eletronica.pdoliveir>>. Acesso em: 30 jul. 2020.

CAPEZ, F. **Curso de Direito Penal**: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2012.

COSTA, J. L.; MARTINS, C.; DORNELLES, R.; ALMEIDA, F. Tornozeleiras eletrônicas, uma tentativa que não vingou no Estado. **Jornal Gaúcha ZH**, 26 de julho de 2016. Disponível em: <<http://zh.clicrbs.com.br/rs/noticias/policia/noticia/2016/07/tornozeleiras-eletronicas-uma-tentativa-que-nao-vingou-no-estado-6879994.html>>. Acesso em: 12 out. 2019.

DAVID, J. F. Súmula Vinculante nº 56 e a Custódia Irregular de Presos. **Justificando**, 13 de maio de 2019. Disponível em:

<<https://www.justificando.com/2019/05/13/sumula-vinculante-56-e-a-custodia-irregular-de-presos/>>. Acesso em: 01 jul. 2020.

DOTTI, R. A. **Curso de direito penal**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

DRIGO, C. M. **A ineficácia da aplicação das penas privativas de liberdade no Brasil**. 2017. 66 f. TCC. (Bacharelado em Direito) - Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, MG, 2017. Disponível em: <<https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/18611/6/IneficaciaAplicacaoPenas.pdf>>. Acesso em: 12 out. 2019.

ESCOLANO, J. Das Penas - Princípios e Tipos de Penas. **Jusbrasil**, 2014. Disponível em: <<https://isabelaescolano.jusbrasil.com.br/artigos/183879393/das-penas-principios-e-tipos-de-penas>>. Acesso em: 30 set. 2019.

FABRIS, L. R. Monitoramento Eletrônico de presos. **Jus.Com.Br**, 2010. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/17136/monitoramento-eletronico-de-presos/1>>. Acesso em: 08 out. 2019.

FONSECA, J. L. da S. **Os benefícios da monitoração eletrônica no sistema prisional brasileiro**. 2019. 39 f. TCC (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário UNIFACVEST, Lages, 2019. Disponível em: <<https://www.unifacvest.edu.br/assets/uploads/files/arquivos/26d18-fonseca,-jorge-luis-silva.-os-beneficios-da-monitoracao-eletronica-no-sistema-prisional-brasileiro.-lages,-unifacvest,-2019.pdf>>. Acesso em: 31 jul. 2020.

FIDÉLIS, G. da. Juiz reclama da falta de tornozeleiras e cobra o Estado. Geraldo Fidélis, da Vara de Execuções Penais, aponta melhorias para novo sistema de monitoramento eletrônico. **Jornal MT Agora**, 2016. Disponível em: <<http://www.mtagora.com.br/estado/juizreclamadafaltadetornozeirasecobraoestado/119688472>>. Acesso em: 12 out. 2019.

FREITAS, P. H. M. de. Monitoração eletrônica e o sistema prisional brasileiro. **Jus.Com.Br**, setembro de 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/32207/monitoracao-eletronica-e-o-sistema-prisional-brasileiro>>. Acesso em: 22 set. 2019.

GRECO, R. **Curso de Direito Penal**. 10. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008. v. 1.

_____. Monitoramento eletrônico. **Jusbrasil**, 2012. Disponível em: <<https://rogeriogreco.jusbrasil.com.br/artigos/121819870/monitoramento-eletronico>>. Acesso em: 02 jul. 2020.

H AidAR, R. Justiça Tributária. Privatização dos presídios seria boa aplicação dos impostos. **Consultor Jurídico**, 17 de fevereiro de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-fev-17/justica-tributaria-privatizacao-presidios-seria-boa-aplicacao-impostos>>. Acesso em: 02 set. 2020.

ILINOI, M. **Vigilância eletrônica de presos: alternativa à superlotação prisional e possibilidade de ressocialização**. 2014. 48 f. Monografia. (Especialização em Ciências Penais) - Universidade Anhanguera, São Paulo, 2014.

JESUS, D. E. de. **Direito Penal Parte Geral**. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LASTE, J. Breve resgate histórico da pena. **Jus.Com.Br**, 2019. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/72978/breve-resgate-historico-da-pena>>. Acesso em: 07 out. 2019.

LIMA, A. G.; MOURA, N. B. A modalidade do regime fechado de cumprimento de penas e a busca da finalidade ressocializatória. **Boletim Jurídico**, Uberaba/MG, ano. 13, n. 1563, 2019. Disponível em: <<https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/4726/a-modalidade-regime-fechado-cumprimento-penas-busca-finalidade-ressocializatoria>>. Acesso em: 01 out. 2019.

MARTINS, A. F. B. Monitoramento de presos com tornozeleira eletrônica. **Âmbito Jurídico**, 01 de julho de 2020. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-penal/monitoramento-de-presos-com-tornozeleira-eletronica/>>. Acesso em: 02 jul. 2020.

MARTINS, C. Sistema Prisional. Quase um terço dos presos soltos durante a pandemia no RS pertence a grupo de risco da Covid-19. **G. Segurança**, 08 de junho de 2020. Disponível em: <<https://gauchazh.clicrbs.com.br/seguranca/noticia/2020/06/quase-um-terco-dos-presos-soltos-durante-a-pandemia-no-rs-pertence-a-grupo-de-risco-da-covid-19-ckb6s2jll005l015ntgxxdrom.html>>. Acesso em: 01 set. 2020.

MASIERO, A. O uso do monitoramento eletrônico como instrumento de controle penal estatal: breve discussão sobre sua (in)constitucionalidade. **Âmbito Jurídico**, 01 de fevereiro de 2018. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-169/o-uso-do-monitoramento->

eletronico-como-instrumento-de-controle-penal-estatal-breve-discussao-sobre-sua-in-constitucionalidade/>. Acesso em: 30 jul. 2020.

MATOS, K. **A problemática da (super)lotação carcerária como impeditivo estrutural, conjuntural e processual à plena execução penal e à ressocialização no Brasil**. Fevereiro de 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/46492/a-problematica-da-super-lotacao-carceraria-como-impeditivo-estrutural-conjuntural-e-processual-a-plena-execucao-penal-e-a-ressocializacao-no-brasil#>>. Acesso em: 08 out. 2019.

MEDEIROS, C. D. de **O Monitoramento eletrônico de presos**. 2011. 56 f. Monografia (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário de Brasília, Brasília, DF, 2011. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/123456789/357/3/20656210.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2019.

MELLO, A. L. C. V. de. O Monitoramento eletrônico: liberdade vigiada ou estigma que liberta? **Direito em Movimento**, Rio de Janeiro, v. 17, n. 1, p. 90-141, 1º sem. 2019. Disponível em: <https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistadireitoemovimento_online/edicoes/volume17_numero1/volume17_numero1_90.pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.

MENDES, E. da C.; EVANGELISTA, L. E. C.; OLIVEIRA, P. M. S. de. Da Súmula Vinculante nº 56 e dos novos paradigmas para o sistema penitenciário brasileiro. **Juris Way**, março de 2017. Disponível em: <https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=18756>. Acesso em: 01 jul. 2020.

MERELES, C. Privatização dos presídios é a solução para o Brasil? **Politize**, 10 de julho de 2017. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/privatizacao-dos-presidios-e-a-solucao/>>. Acesso em: 01 set. 2020.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **O que é COVID-19?** 2020. Disponível em: <<https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca>>. Acesso em: 01 set. 2020.

MIRAGLIA, L. M. M. **Trabalho Escravo Contemporâneo: conceituação à luz do princípio da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: LTr, 2011. 200 p.

NARDINI, F. Retorno do panoptismo: monitoração eletrônica para penas alternativas. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 23, n. 5384, 29 mar. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/63772>>. Acesso em: 12 out. 2019.

NASCIMENTO, L. Presos provisórios são o segundo maior contingente. **Agência Brasil**, 14 de fevereiro de 2020. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-02/brasil-tem-mais-de-773-mil-encarcerados-maioria-no-regime-fechado>>. Acesso em: 29 jul. 2020.

NEVES, S. M. da G. C. das. Monitoramento eletrônico: uma alternativa legítima ao cárcere. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 4087, 9 set. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/31645>>. Acesso em: 12 out. 2019.

NOVELLI, R. F. A teoria do garantismo penal e o princípio da legalidade. **Revista Jurídica UNIGRAN**, Dourados, MS, v. 16, n. 31, jan./jun. 2014. Disponível em: <https://www.unigran.br/dourados/revista_juridica/ed_anteriores/31/artigos/artigo06.pdf>. Acesso em: 29. jul. 2020.

NUCCI, G. de S. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 9. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

OLIVEIRA, G. C. de. **Análise do déficit de vagas no sistema prisional brasileiro e a Súmula Vinculante Nº 56**. 2018. 63 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal de Lavras, Lavras, MG, 2018. Disponível em: <<http://repositorio.ufla.br/bitstream/1/31400/1/Geisiane%20Cristina%20de%20Oliveira%20-%20TCC.pdf>>. Acesso em: 01 jul. 2020.

OLIVEIRA, J. R.; AZEVEDO, R. G. de. **Revista Brasileira de Segurança Pública**. São Paulo, ano 5, ed. 9, ago./set. 2011. Disponível em: <[http://www.susepe.rs.gov.br/upload/1354817287_Monitoramento%20Eletr%C3%B4nico\[1\].pdf](http://www.susepe.rs.gov.br/upload/1354817287_Monitoramento%20Eletr%C3%B4nico[1].pdf)>. Acesso em: 30 jul. 2020.

OSTERMANN, F. M. A privatização de presídios como alternativa ao caos prisional. **Revista Científica dos Estudantes de Direito da UFRGS**, Porto Alegre, v. 2, n. maio, 2020. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/ressevera/wp-content/uploads/2010/08/v02-n01-artigo02-privatizacao.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2020.

PRADO, R. Do monitoramento eletrônico do condenado. **Canal Ciências Criminais**, 02 de agosto de 2017. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/monitoramento-eletronico-condenado/>>. Acesso em: 16 jul. 2020.

RIO GRANDE DO SUL (estado). **Recurso Extraordinário 641.320**. Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/5/2016 (repercussão geral). Disponível em: < >. Acesso em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11436372> >. Acesso em: 07 jul. 2020.

ROCHA, M. D. da. **A eficácia do uso das tornozeleiras eletrônicas para o monitoramento dos presos no regime semiaberto – a experiência de Porto Alegre**. 2017. 34 f. TCC. (Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais) - Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2017. Disponível em: <http://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2018/09/marina_rocha.pdf>. Acesso em: 30 set. 2019.

RODRIGUES, J. “A precariedade do sistema penitenciário como principal causa de reincidência criminal.” **Jusbrasil**, 2018. Disponível em: <<https://julianabrdo.jusbrasil.com.br/artigos/493394757/a-precariedade-do-sistema-penitenciario-como-principal-caoa-de-reincidencia-criminal>>. Acesso em: 08 out. 2018.

ROMANO, R. T. Uma aplicação do princípio constitucional da individualização da pena. **Jus.Com.Br**, 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/69513/uma-aplicacao-do-principio-constitucional-da-individualizacao-da-pena>>. Acesso em: 08 out. 2019.

SÁ, L. R. Breve histórico da pena de prisão. **Jusbrasil**, 2015. Disponível em: <<https://lucasrsa.jusbrasil.com.br/artigos/241114111/breve-historico-da-pena-de-prisao>>. Acesso em: 07 out. 2019.

SANTOS, J. C. dos. **Direito Penal**. Parte geral. 2. ed. rev. ampl. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2007.

SILVA, E. B. da; AZEVÊDO, T. S.; ROSA, A. Penas privativas de liberdade. **Jus.Com.Br**, 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/37687/penas-privativas-de-liberdade>>. Acesso em: 30 set. 2019.

SOUZA, M. A. de. Progressão de regime per saltum e ineficácia da Súmula Vinculante nº 56. **Jus.Com.Br**, 2019. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/76772/progressao-de-regime-per-saltum-e-ineficacia-da-sumula-vinculante-n-56> >. Acesso em: 01 jul. 2020.

STF. Supremo Tribunal Federal. Aplicação das Súmulas no STF. **Súmula Vinculante Nº 56**. 08 de agosto de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?>>. Acesso em: 01 jul. 2020.

THUMÉ, P. R. **Uma abordagem acerca das penas e sua execução na Legislação Penal Brasileira**. 2015. 66 f. TCC. (Bacharelado em Direito) - Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2015. Disponível em: <<https://repositorio.unisc.br/jspui/bitstream/11624/865/1/Paulo%20Renato%20Thum%C3%A9.pdf>>. Acesso em: 01 out. 2019.

VALOIS, L. C. Poder Punitivo. Monitoramento eletrônico alonga os braços do cárcere. **Consultor Jurídico**, 7 de abril de 2011. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2011-abr-07/monitoramento-eletronico-alonga-bracos-carcere-aum>>. Acesso em: 06 maio 2020.