UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS DE BARBACENA – FADI
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

DANIELLA PEREIRA DE ALMEIDA

UMA ABORDAGEM ACERCA DA MONITORAÇÃO ELETRÔNICA SOB A ÉGIDE DAS LEIS 12.258/10 E 12.403/11

BARBACENA
2015

UMA ABORDAGEM ACERCA DA MONITORAÇÃO ELETRÔNICA SOB A ÉGIDE DAS LEIS 12.258/10 E 12.403/11

Daniella Pereira de Almeida*

Josilene Nascimento Oliveira**

Resumo

O monitoramento eletrônico dos presos é considerado uma realidade mundial, por se tratar de um instrumento efetivo de fiscalização diante da evolução tecnológica. O presente artigo de revisão bibliográfica objetiva refletir acerca das vantagens e desvantagens do uso do aparelho à luz dos princípios constitucionais basilares. Para construção do texto foram consultados periódicos, documentos eletrônicos, doutrinas e leis. Apontamos posicionamentos de renomados doutrinadores, cujas teses são favoráveis à manutenção do equipamento, bem como argumentos suficientes para a extinção do mesmo. Concluímos que há uma grande divergência a respeito do monitoramento eletrônico, lastreada por pontos negativos e positivos. Tal fato deve ser analisado com a devida cautela para que o Estado possa efetivamente punir o indivíduo, dando uma resposta à sociedade, mas, concomitantemente, obter êxito quanto ao caráter ressocializador da pena.

Palavras-chave: Monitoramento Eletrônico. Vantagens. Desvantagens.

1 Introdução

Devido às condições precárias e à superlotação do sistema penitenciário brasileiro, mostrou-se necessária criação de alternativas buscando seu esvaziamento e, consequentemente, propiciando melhores condições aos presos.

Nesse sentido foi criada a monitoração eletrônica. Tal sistema foi adotado em alguns casos de execução da pena, taxativamente previstos na Lei n. 7210/84 - LEP (Lei de Execução

*Acadêmica do 10º período do Curso de Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos –UNIPAC Barbacena-MG -E-mail: daniellaalmeida@hotmail.com.

**Professora Orientadora. Especialista em Ciências Criminais pela UNESA. Professora de Direito Penal do Curso de Direito da UNIPAC/Barbacena. E-mail: josinoliveira@gmail.com

Penal), bem como no cumprimento de medida cautelar, conforme dispõe o Código de Processo Penal, visando evitar a prisão provisória.

Ora, aparentemente, num primeiro momento, a medida mostrou-se eficaz, reduzindo consideravelmente o número de detentos. Entretanto, em uma análise mais profunda, verificou-se o surgimento de alguns pontos falhos capazes de questionar a aplicabilidade da medida.

Ademais, a expectativa criada em torno do monitoramento eletrônico não se limitava apenas à redução da população carcerária, mas também abrangia o controle de fiscalização do Estado sobre o réu.

Eis que surge a primeira indagação: estaria o monitorado sendo efetivamente fiscalizado de modo que o Estado tivesse conhecimento sobre os seus atos e, por conseguinte, o inibisse de praticar novos crimes?

Além disso, busca-se alcançar o caráter ressocializador da pena, que nada mais é do que proporcionar novas chances ao recuperando em condições de igualdade com os demais membros de uma sociedade.

Entretanto, ao que parece, infelizmente, a realidade enfrentada por monitorados é outra. A título elucidativo, temos que a oferta de trabalho exige do candidato revelação de confiança e credibilidade perante seu empregador. Assim considerando, o aparelho eletrônico não poderia destoar seu usuário dos demais concorrentes, de maneira a afastá-lo da vaga e de outras oportunidades de emprego?

Questionamentos plausíveis permeiam o assunto, exigindo uma explanação a respeito com objetivo de delimitar controvérsias.

2 Contextualização histórica

Apesar do debate a respeito do monitoramento eletrônico no Brasil ser recente, tal sistema vem sendo utilizado pelos Estados Unidos desde a década de 60.

O dispositivo de localização à distância foi desenvolvido por um grupo de pesquisadores da Universidade de Harvard, Massachusetts, nos Estados Unidos. A ideia surgiu quando um de seus membros, Ralph Schwitzgebel, assistiu ao musical “West Side Story” e, inconformado com a morte do protagonista, imaginou que o desfecho poderia ser diferente se houvesse algum modo de alertar o rapaz do iminente perigo.

Em sua concepção, fazia-se necessário desenvolver uma espécie de sistema de comunicação para evitar a prática de crimes por jovens delinquentes, a exemplo do que

ocorrera no trágico desfecho do musical. Ralph compartilhou a ideia com seu irmão Robert Schwitzgebel e as primeiras experiências ocorreram em 1964, com dezesseis jovens reincidentes (SOUZA, 2014, p. 58).

Entretanto, a época não era favorável à implementação do monitoramento eletrônico, já que se tratava de um período pré-digital, em que a tecnologia dependia de um grande avanço.

Assim, os anos de 70 e o início dos anos 80 caracterizaram-se por um desinteresse generalizado em relação ao monitoramento eletrônico.

Em que pese podermos atribuir as origens do monitoramento eletrônico aos irmãos Ralph e Robert Schwitzgebel, podemos apontar o Juiz Jack Love, do Estado do Novo México, como sendo o precursor da ideia. Fato curioso é que Love inspirou-se numa edição de "AmazingSpider-Man" de 1977, onde o rei do crime havia prendido um bracelete ao homem-aranha, a fim de monitorar seus passos pelas ruas de Nova York. Após ler a história, o Juiz Jack Love achou que a ideia poderia, efetivamente, ser utilizada no monitoramento de presos, razão pela qual procurou seu amigo Mike Gross, técnico em eletrônica e informática, a fim de persuadi-lo a produzir os receptores que seriam afixados nos pulsos, tal como havia visto na história em quadrinhos.[1]

Em 1983, após ter realizado, durante três semanas, testes em si mesmo com o bracelete, o Juiz Jack Love determinou o monitoramento de cinco delinquentes na cidade de Albuquerque, Estado do Novo México. A partir de então, a solução foi largamente empregada.

Atualmente, o monitoramento eletrônico é uma realidade mundial, sendo utilizado em diversos países, tais como Canadá, Inglaterra, Portugal, Itália, Alemanha, Escócia, Reino Unido, Suécia, Suíça, Holanda, França, Austrália, País de Gales, Andorra, Nova Zelândia, Singapura, Bélgica, Israel, Taiwan, África do Sul, entre outros.

3 Monitoramento eletrônico na legislação brasileira

No Brasil, já era estudada a adoção da medida desde o ano de 2001, quando surgiram os Projetos de Lei n. 4342/2001 e n. 4834/2001 de autoria dos Deputados Federais Marcus Vicente e Vittorio Medioli, respectivamente.

Mais tarde, em 2007, várias propostas se sucederam, visando basicamente às mesmas

[1] http://www.rogeriogreco.com.br/?p=1397

finalidades: redução da população carcerária e retorno harmônico do preso ao convívio social, sem a perda do poder de vigilância do Estado.

Assim, após intensos debates no âmbito do Congresso Nacional, as propostas legislativas foram condensadas no Projeto de Lei n. 1.288/2007 enviado à Presidência da República para sanção, sendo então transformado na Lei n. 12.258/10.

3.1 Conceito e natureza jurídica

A Lei n. 12.258/10[2], que alterou o Código Penal e a Lei de Execução Penal, para possibilitar a utilização de equipamento de vigilância indireta nos infratores, não trouxe disposição expressa sobre seu conceito, dispondo apenas que cabia ao Poder Executivo regulamentar a implementação da monitoração eletrônica.

Deste modo, o conceito legal surgiu mais tarde com o Decreto Federal n. 7.627 de 2011, que estabeleceu:

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

Em linhas gerais, o monitoramento eletrônico nada mais é do que um aparelho tecnológico, com finalidade de supervisão, acoplado em tempo integral ao corpo do indivíduo, sendo ligado a uma central de recebimento de informações, de modo que seu hospedeiro será vigiado 24 horas por dia[3].

A vigilância pode se materializar através de vários objetos, dentre eles, pulseira, tornozeleira, cinto, e, até mesmo, microchip subcutâneo. Entretanto, no Brasil, o seu uso vem sendo efetivado somente através de tornozeleiras eletrônicas.

Nos dizeres de Japiassú (2007), verifica-se que há um dispositivo transmissor, que emite um sinal permanentemente, que passa por um receptor e, através da linha telefônica, acaba por chegar a um centro de vigilância que, na sequência, toma a direção do centro de controle onde é realizado o monitoramento do infrator.

Prossegue o ilustre doutrinador dizendo que, se por acaso surgir algum problema, uma vez constatado que não se trata de questão de ordem técnica (p. ex., rompimento do lacre

---

[2]http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12258.htm
[3]http://www.guilhermenucci.com.br/artigos/outros-autores/processo-penal/juliana-burri-o-monitoramento-eletronico-e-os-direitos-e-garantias-individuais

pelo detento), o juiz ou outra autoridade circunstancialmente é notificada para que adote as providências cabíveis (JAPIASSÚ, 2007).

Analisando ainda o conceito legal da monitoração eletrônica, é possível concluir pela sua natureza jurídica dúplice. Dessa forma, aduz Bernardo de Azevedo e Souza (2014, p. 80):

> (...) se a Lei 12.258/10 foi um marco no sentido de introduzir e regulamentar o monitoramento eletrônico no ordenamento jurídico pátrio – apesar de sua restrição à fase de execução penal – , a Lei 12.403/11 inovou ainda mais ao possibilitar sua aplicação como medida cautelar diversa da prisão. Se antes daquele diploma legal havia, pois, a possibilidade de aplicação da monitoração tão somente aos condenados (no âmbito da execução penal), agora, com a novel legislação, o emprego da medida se estendeu também aos indiciados (durante o inquérito policial) e aos acusados (durante o curso da ação penal), de modo a impedir o encarceramento destes antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Desta forma, verificamos que a monitoração eletrônica possui natureza jurídica distinta, conforme a fase do processo em que a mesma é utilizada.

3.2 Hipóteses de cabimento

A Lei n. 12.258/10[4] alterou a Lei n. 7.210/84 (Lei de Execução Penal)[5], introduzindo a possibilidade de aplicação do monitoramento eletrônico em duas hipóteses:

> Art. 146-B. O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando:
> I- (Vetado);
> II- autorizar a saída temporária no regime semiaberto;
> III- (Vetado);
> IV- determinar a prisão domiciliar;
> V- (Vetado);
> Parágrafo único. (Vetado).

No que tange a autorização da saída temporária, consoante dispõe o artigo 122 da LEP (Lei de Execução Penal)[6], poderá ser concedida aos condenados que cumprem pena em regime semiaberto nos casos de visita à família, frequência a curso supletivo profissionalizante, bem como de instrução do segundo grau ou superior, na comarca do juízo da execução e participação em atividades que concorram para o retorno do convívio social.

---

[4]http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12258.htm
[5]http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm
[6]http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm

Nesse contexto, a lei prevê que as saídas temporárias ocorrem sem vigilância direta, ou seja, sem escolta. Mas acrescenta o artigo 122, parágrafo único, da LEP[7], também alterado pela Lei nº 12.258/10[8], que nada impedirá a utilização de equipamento de vigilância indireta quando assim determinar o juiz da execução, referindo-se ao uso de equipamento eletrônico.

Quanto à concessão de prisão domiciliar, o artigo 117, da LEP[9], preceitua que somente será admitido o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de condenado maior de 70 (setenta) anos, condenado acometido de doença grave, condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental e em caso de condenada gestante.

Com isso, observa-se que foi afastada a possibilidade de monitoração eletrônica no cumprimento dos regimes aberto e semiaberto, das penas restritivas de direitos, do livramento condicional e da suspenção condicional da pena.

Noutro giro, importante ressaltar outra hipótese de cabimento do monitoramento eletrônico, com natureza jurídica distinta, quando esta é tratada como medida cautelar, da forma prevista no Código de Processo Penal – CPP.

Inicialmente restrita ao âmbito da execução penal, a monitoração eletrônica adquiriu nova roupagem com o advento da Lei n. 12.403/11, tendo sua aplicação estendida aos indiciados e acusados.

A Lei n. 12.403/11[10] trouxe várias modificações ao ordenamento jurídico no que diz respeito às prisões, a fim de evitar segregação provisória dos indiciados e acusados. Nessa linha, estabeleceu o artigo 319, do CPP[11], um rol de medidas cautelares, dentre elas a monitoração eletrônica. Vejamos:

> Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão:
> [...]
> IX – monitoração eletrônica.

Segundo Lima (2013, p. 769):

> Apesar de não ser possível se admitir a existência de um processo penal cautelar autônomo, certo é que no, no âmbito processual penal, a tutela jurisdicional cautelar é exercida por meio de uma série de medidas cautelares previstas no Código de

[7] *Ibidem.*
[8] http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12258.htm
[9] http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm
[10] http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm
[11] http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm

> Processo Penal e na legislação especial, para instrumentalizar, quando necessário, o exercício da jurisdição.

Assim, podemos concluir que as medidas cautelares, sob a ótica processual penal, possuem a finalidade de garantir a aplicação da jurisdição estatal, durante a persecução criminal, de modo a efetivar a tutela do *jus puniendi* do Estado.

É bem dizer, buscando na doutrina clássica uma fundamentação para a existência da medida cautelar no processo penal, e ainda, demonstrando sua finalidade, parafraseando o ilustríssimo mestre Calamandrei (1936, p. 19), ter-se-ia sem a cautela um remédio elaborado longamente (o processo), entretanto, para um doente já morto.

Hodiernamente, temos que as medidas cautelares poderão ser decretadas pelo juiz de ofício ou por requerimento dos envolvidos no processo, seja no curso da investigação criminal por representação da autoridade policial, seja mediante requerimento do Ministério Público. É importante ressaltar ainda que nada impede o juiz de aplicar cumulativamente as medidas cautelares distintas que se revelarem necessárias.

Com a inserção de medidas cautelares outras, diferentes da prisão, acabou-se a chamada "bipolaridade cautelar do sistema brasileiro", modelo pelo qual ao acusado eram garantidas duas formas de responder ao processo durante a persecução penal: ou lhe era completamente tolhida a liberdade, permanecendo preso cautelarmente; ou respondia ao processo gozando plenamente de sua liberdade (LIMA, 2013, p. 771).

Assim, a nova ordem dita ser a prisão preventiva a última alternativa colocada à disposição do magistrado para salvaguardar a persecução penal. Dessa forma, deverá o juiz, antes de decretar a prisão preventiva, analisar a possibilidade de aplicar uma, ou algumas, das medidas cautelares elencadas no art. 319, do CPP[12]. Para tanto, estará o magistrado adstrito aos requisitos legais contidos no art. 282 do CPP[13], quais sejam: necessidade da aplicação da lei penal e adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do agente.

4 Vantagens e Desvantagens do Monitoramento Eletrônico

Da mesma forma que ocorre com a maioria dos novos institutos jurídicos, o monitoramento eletrônico proporciona grande discussão no âmbito doutrinário e, principalmente, entre os operadores do Direito.

---

[12]http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm
[13]*Ibidem.*

Para melhor entendimento do alcance dessas divergências, são listados abaixo alguns dos principais argumentos que proporcionam o possível sucesso ou fracasso da medida, sendo necessário tecer breves comentários sobre alguns deles.

São motivos desfavoráveis à utilização do equipamento, dentre eles:

- Estigmatiza e constrange o portador diante de colegas de trabalho, família e sociedade;

Assevera-se que o portador da tornozeleira, quando avistado em via pública, sofreria o estigma social, além de estar sujeito a eventuais agressões, sejam elas físicas ou morais, por parte dos populares.

Em sábias palavras, Gomes (2011) reafirma:

> [...] o aparelho não deixa de ser uma marca que diz de onde o cidadão vem. A ideia de que o equipamento é pequeno podendo ser facilmente encoberto é falsa e devemos lembrar que muitos egressos do sistema penitenciário não têm sequer roupas para cobrir o dispositivo, que mesmo oculto haverá situações em que o equipamento será visto, sendo, portanto o constrangimento e a humilhação inevitáveis. [...] Jogar o monitorado, que traz a marca da pena estigmatizada em seu corpo e com ela a lembrança do crime que cometeu, numa sociedade que segrega o transgressor social, trazendo sanções do tipo desconsideração social, cuja variação vai da reprovação à marginalização por parte do grupo, que não acredita nas leis e tem sede de justiça, chegando às vezes a exercer um controle informal mais radical que o controle formal, exemplo dos linchamentos; é desconsiderar o choque e os conflitos que o encontro entre os presos monitorados e a sociedade pode trazer [...].

- Transformação do seu antes inviolável lar em uma quase-prisão, em uma filial daquela que era a instituição total por excelência;

Simantob (2004), afirma que uma das formas mais odiosas de restrição à liberdade é o controle dos movimentos do monitorado, justamente porque permite uma desmedida penetração do olhar infalível da vigilância estatal, no sagrado espaço de intimidade do lar. Sustenta ainda que a simples ideia de se colocar uma pulseira nos pés do condenado com o intuito de monitorar seus movimentos seria completamente degradante e incompatível com o princípio da humanidade das sanções e, em cascata, com a natureza das penas restritivas de direitos.

Vale ressaltar que o texto constitucional brasileiro prevê a inviolabilidade do domicílio, consoante previsão do artigo 5º, inciso XI, CF/88.

- Invade a esfera de intimidade (privacidade) do infrator;

Assumindo também posicionamento contrário à monitoração eletrônica, Britto (2007)[14] confirma os danos causados pela monitoração eletrônica:

---

[14]http://migre.mr/bDb1k.

> Primeiro porque está-se a discutir, com esse mecanismo, os princípios da intimidade e da privacidade. Parece que eles ficam quebrados quando se dá um tratamento diferenciado para essas pessoas condenadas. E quebra outro princípio, o da isonomia, porque o cidadão tem ir e vir que as pessoas têm ao ficar livre, mesmo cumprindo sua pena, mesmo que condicional, mas um direito que têm da mesma forma que os demais cidadãos. E mais uma questão: no sistema prisional brasileiro, a reeducação é importante. Você não pode reeducar com diferença. Se você está monitorado, sem poder ir para qualquer lugar; se você tem demonstrações externas de que você tem a marca da prisão, você está descumprindo essa função importante do sistema prisional brasileiro que é a reeducação.

Pelo princípio da intervenção mínima do Estado, este deveria construir políticas criminais visando causar menor lesividade aos que dela se beneficiam.

- Convivência com um aparelho estranho ao corpo;

Se a tecnologia foi criada a fim de desenvolver e facilitar as relações sociais, ela também teve reflexo em outros aspectos, dentre eles, a saúde do ser humano. Um dos pontos críticos ao monitoramento eletrônico consiste nas radiações eletromagnéticas emitidas pelo dispositivo rastreador que, em tese, podem provocar efeitos nocivos ao monitorado.

- Dedica pouco ou mesmo nenhum esforço no seu tratamento ressocializante;

Infelizmente, em geral, a sociedade brasileira não se mostra totalmente acolhedora sobre o aspecto de ressocialização e reeducação daquele indivíduo submetido ao monitoramento eletrônico, de forma a não discriminar o recuperando, sendo sempre trazidos à luz os resquícios da vida criminosa pregressa.

- Presunção de inocência;

Muitos acreditam que em se tratando de monitoração eletrônica como medida cautelar, o seu uso viola o princípio da presunção de inocência, já que a medida imposta é grave e degradante o suficiente para assemelhar-se a uma condenação, em regra, imposta após o trânsito em julgado da sentença.

- Operacionalidade do equipamento, risco de fuga e a reincidência;

A tornozeleira vibra quando a bateria está em 30%. Com 15% de bateria, a central de monitoramento entra em contato por telefone com a pessoa e informa que ela será considerada foragida se a bateria acabar.[15]

Ocorre que, em determinadas situações, o monitorado não dispõe de meios para recarregar a bateria da tornozeleira, o que faz com que o alarme seja acionado gratuitamente. Além disso, o usuário pode vir a se beneficiar do momento em que o aparelho está descarregado para cometer outros ilícitos penais.

---

[15]http://g1.globo.com/espirito-santo/noticia/2015/04/bateria-de-tornozeleiras-eletronicas-acabam-e-dois-presos-fogem-no-es.html

Fato é que a medida não inibe a prática de novos crimes, principalmente, porque o Estado possui controle apenas da localização do indivíduo e não de seus atos.

Ademais, o monitoramento eletrônico não necessariamente evita fugas, estando sujeito a falhas e avarias. Com isso, existem relatos demonstrando absurdos na vigilância, onde o monitorado consegue burlar o sistema, por exemplo, amarrando o equipamento em animais e levando a crer ser o batimento cardíaco do humano.

Em contrapartida, os adeptos a monitoração eletrônica têm como premissa que os efeitos do encarceramento, a que está submetido o agente enquanto preso, são mais gravosos daqueles decorrentes do uso do aparelho eletrônico.

Assim, defende Avena (2014, p. 317):

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

Adotando esse posicionamento, Greco (2012)[16] diz que no caso do monitoramento eletrônico dos presos, juristas de escola começaram a defender a tese da impossibilidade de sua utilização, ao argumento de que o monitoramento levaria a uma indevida exposição do condenado, uma vez que todos saberiam que estava cumprindo pena sob essa nova modalidade de vigilância, o que atentaria contra a sua dignidade:

> Embora todo raciocínio que tente preservar a dignidade do ser humano seja louvável, não podemos nos esquecer que não existe direito absoluto, a não ser, como se afirma majoritariamente, o direito em não ser torturado ou de ser escravizado. Não podemos, ainda, agir com ingenuidade na defesa de certos princípios fundamentais, sob pena de inviabilizarmos qualquer projeto, mesmo os benéficos à pessoa humana. No caso do monitoramento, entendemos que, entre colocar o condenado num sistema falido que, ao invés de ressocializá-lo, fará com que retome completamente traumatizado ao convívio em sociedade, com toda a certeza, será preferível o seu controle pelo Estado em algum local extra muros, previamente determinado.

Aqueles que defendem a utilização da monitoração eletrônica adotam entre outros argumentos:

---

[16]http://www.rogeriogreco.com.br/?p=1397

- Manutenção dos laços familiares e sociais, facilita o exercício de suas atividades e adaptação à vida em liberdade;

Flexibilidade é uma característica marcante daqueles que defendem a monitoração eletrônica, já que possibilita ao indivíduo manter sua rotina, facilitando o exercício de uma atividade profissional, mantendo-o inserido na sociedade.

O uso do equipamento também permite combater a superlotação carcerária e a violência daí decorrente, evitando os efeitos nefastos da dessocialização do encarceramento e, ainda, antecipa o fim da segregação do condenado, facilitando sua reintegração na sociedade.

Nas palavras de Lima (2013, p. 999):

> A utilização do monitoramento eletrônico é capaz de, a um só tempo, diminuir a massa carcerária, o que, inevitavelmente, proporcionará a melhora das condições daqueles que permanecerem encarcerados, mas também de facilitar a reintegração do agente, sem a perda da capacidade de vigilância do Estado sobre os presos, permitindo que este possa trabalhar, manter seus vínculos familiares, assim como a participação em cursos e atividades educativas. Com a necessária discrição, a fim de que não haja nenhum tipo de estigmatização pela sociedade, o monitorado terá condições de circular com relativa liberdade, exercendo suas atividades regulares, ao mesmo tempo em que o Estado mantém sua vigilância e a possibilidade de recaptura no caso de eventual tentativa de fuga.

Além disso, a medida reduz as possibilidades de corrupção, pois restringe o contato entre apenado e os agentes do sistema penitenciário.

- Efetividade econômica, já que onera o Estado em proporções muito inferiores que a pena privativa de liberdade;

Nessa linha, vale dizer que os gastos que são dispendidos com o emprego da medida de monitoramento eletrônico, acabam sendo compensados pelas vantagens advindas de tal medida. Afirma Lima (2013, p. 999) que “[...] se é verdade que a utilização do monitoramento eletrônico é extremamente dispendiosa para o Estado, também é verdade que seu emprego acaba sendo compensado pelas inúmeras vantagens que ele traz”.

Ainda que a medida seja considerada onerosa, o custo do encarceramento para o Estado é maior daquele advindo dos aparelhos eletrônicos.

O Brasil tem hoje 222.190 presos provisórios, o que representa 41% de todas as pessoas privadas de liberdade no país, segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional (Depen).

Em pelo menos sete estados da federação (MA, BA, PI, PE, AM, MG e MT), os presos provisórios são a metade ou às vezes até mais da metade dos condenados. O custo

médio mensal de cada preso, calculado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), é de cerca de R$ 3 mil.

Fazendo uma conta simples, cada mês que eles passam detidos representa uma despesa de R$ 666,5 milhões para os cofres dos Estados e do Governo Federal. E depois de meses e meses presos, aproximadamente 37,2% deles são soltos pela Justiça porque foram inocentados ou porque as penas foram convertidas em prestação de serviços à comunidade. Os dados são de um levantamento feito pelo Ministério da Justiça e Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea). Em Minas Gerais, onde 50% dos presos são provisórios, o custo é de R$ 116,8 milhões por mês, já que cada detento consome mensalmente dos cofres do estado R$ 3,5 mil, segundo dados da Secretaria de Defesa Social.[17]

- Fiscalização permanente e rigorosa de cumprimento de obrigações relacionadas com a medida, pois existe um efetivo acompanhamento da execução, pelo meio eletrônico;

Conforme já dito anteriormente, a Lei 12.403/11 trouxe várias mudanças, dentre elas permitiu a aplicação cumulativa de medidas cautelares. Nesse sentido, existe a possibilidade de cumular o uso do aparelho eletrônico, como, por exemplo, a proibição de acesso ou frequência a determinados lugares ou, ainda, com a proibição de manter contato com determinadas pessoas. É o que vem ocorrendo atualmente com os crimes de torcida organizada e violência doméstica, respectivamente.

- Não estigmatização da medida;

De mais a mais, vale salientar que, para a aplicação do monitoramento eletrônico, é necessário ser assegurada a discrição dos aparelhos a serem utilizados, a fim de evitar a estigmatização pela sociedade. Nesse diapasão, verifica-se que a evolução tecnológica é importante fator que contribui para a manutenção da medida. Nos dizeres de Lima (2013, p. 999):

> Trata-se de dispositivo eletrônico não ostensivo, ou seja, deve ser assegurada a discrição dos aparelhos a serem utilizados – braceletes ou tornozeleiras eletrônicas –, evitando-se que o agente sofra qualquer tipo de estigmatização perante a sociedade. A propósito, a evolução tecnológica tem permitido a diminuição desses dispositivos eletrônicos, permitindo que fiquem ocultos ou até mesmo imperceptíveis, assemelhando-se a acessórios geralmente utilizados pelas pessoas, como um relógio, por exemplo.

Ora, é de se concluir que restam fundamentadas ambas as posições acerca da utilização ou não do monitoramento eletrônico. Apesar dos vários argumentos lançados por

[17]http://www.em.com.br/app/noticia/nacional/2015/10/05/interna_nacional,694670/presos-provisorios-custam-mais-de-r-600-mi-por-mes.shtml

cada uma das correntes acima dispostas, ainda há que se explanar o verdadeiro conflito que permeia a situação.

4.1 Segurança Pública “versus” Dignidade da Pessoa Humana

Os debates tornam-se ainda mais acirrados quando a base envolvendo cada um dos posicionamentos encontra respaldo na Constituição da República Federativa do Brasil, mais precisamente nos direitos e garantias fundamentais (Título II).

Um dos pontos decisivos antagônicos à monitoração eletrônica tem como fundamento constitucional a dignidade da pessoa humana, que consiste no dever do Estado em garantir as condições mínimas de existência, propiciando aos indivíduos uma vida digna, nos moldes do artigo 1º da Constituição Federal que estabelece:

> Art. 1º 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:
> [...] III- a dignidade da pessoa humana.

A Carta Magna também tutelou outros direitos que, para muitos juristas, estão interligados ao conceito de dignidade da pessoa humana, dentre eles, honra, intimidade, privacidade, liberdade, dispondo que:

> Art. 5º [...]
> X- são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra [...] das pessoas [...].

É válido tecer alguns comentários acerca da frase "sem os direitos fundamentais, o homem não vive, não convive, e, em alguns casos, não sobrevive" (BULOS, 2007, p. 401).

Nesse sentido, os direitos e garantias fundamentais devem ser integralmente preservados, uma vez que cumprem importante papel na vida do indivíduo, na medida em que conduzem as relações humanas com intuito de alcançar a pacificação social.

Ocorre que, conforme já exposto no item anterior, existem posicionamentos no sentido de que o monitoramento eletrônico viola preceitos constitucionais, já que resulta em prejuízos significativos ao seu usuário que, por muitas vezes, vê sua honra condicionada a um aparelho.

Lado outro, aqueles que mantêm posicionamento favorável à manutenção do equipamento apresentam como argumento de grande justificativa a segurança pública, também prevista em nosso texto constitucional em dispositivos diversos:

> Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, [...] garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à [...] segurança [...].
>
> Art. 6º - São direitos sociais [...] a segurança [...] na forma desta Constituição.
>
> Art. 144 - A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio [...].

Em suma, as discussões alcançam maior importância quando se observa que os direitos em conflito são tratados como cláusula pétrea no ordenamento jurídico brasileiro (art. 60, §4º, IV, CF/88).

Nesse diapasão, estaria a segurança pública se sobrepondo a dignidade de um indivíduo? Ou a intimidade de um indivíduo clama por maior cautela em relação à coletividade?

Lenza (2011, p. 870) afirma que diante dessa "colisão", indispensável será a "ponderação de interesses" à luz da razoabilidade e da concordância prática ou harmonização. Não sendo possível a harmonização, o Judiciário terá de avaliar qual dos interesses deverá prevalecer.

Situação delicada a busca pela possível harmonização de interesses quando ambos estão previstos no rol taxativo como cláusula pétrea, tornando a monitoração eletrônica um assunto de elevada complexidade. Bem, neste caso, a prevalência de interesses deve ser levada em consideração como uma solução ao conflito.

O direito a segurança está contemplado tanto no "caput" do artigo 5º quanto no "caput" do artigo 6º, traduzindo-se como um direito fundamental individual e social. Ao passo que os direitos abrangidos pelo conceito de dignidade da pessoa humana (intimidade, liberdade, privacidade, honra) revelam apenas direitos fundamentais individuais.

Assim, não seria mais prudente tutelar a segurança que resguarda os direitos não só individuais, mas também da coletividade?

Nessa linha, é importante destacar a questão relativa à supremacia do interesse público sobre o privado, que nada mais é do que a superioridade de determinados interesses sobre os demais existentes na sociedade visando o bem comum.

Di Pietro (2005, p.68-69) comenta o referido princípio:

> [...] é oportuno lembrar que uma das distinções que se costuma fazer entre o direito privado e o direito público [...] leva em conta o interesse que se tem em vista proteger; o direito privado contém normas de interesse individual e, o direito público, normas de interesse público. [...] Apesar das críticas a esse critério distintivo, que realmente não é absoluto, algumas verdades permanecem: em primeiro lugar, as normas de direito público, embora protejam reflexamente o interesse individual, têm o objetivo primordial de atender ao interesse público, ao bem-estar coletivo. Além disso, pode-se dizer que o direito somente começou a desenvolver quando, depois de superados o primado do Direito Civil [...] e o individualismo que tomou conta dos vários setores da ciência, inclusive a do Direito, substituiu-se a ideia do homem como fim único do direito (própria do individualismo) pelo princípio que hoje serve de fundamento para todo o direito público e que vincula a Administração em todas as suas decisões: o de que os interesses públicos têm supremacia sobre os individuais.

Insta salientar outro princípio que deve ser levado em conta para ponderação dos interesses em análise, qual seja, indisponibilidade do interesse público. Mazza (2012, p. 81) conceitua:

> O supraprincípio da indisponibilidade do interesse público enuncia que os agentes públicos não são donos do interesse por eles defendido. Assim, no exercício da função administrativa os agentes públicos estão obrigados a atuar, não segundo sua própria vontade, mas do modo determinado pela legislação. Como decorrência dessa indisponibilidade, não se admite tampouco que os agentes renunciem aos poderes legalmente conferidos ou que transacionem em juízo.

Considerando que a lei resguarda o direito a segurança pública, o Estado deverá cumpri-la de forma integral, não podendo renunciá-la em prejuízo ao interesse privado. Por isso, verifica-se que o Estado implementou o monitoramento eletrônico através de tornozeleiras, privilegiando a segurança da coletividade.

Acerca da constitucionalidade da monitoração eletrônica, decidiu o egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

> [...] II – A preliminar de inconstitucionalidade arguida foi respondida com superioridade na contraminuta de fls. 67/72: “Com efeito, a Lei n° 12.258/10 inovou ao instituir o uso de tornozeleira eletrônica, permitindo, deste modo, ao Estado exercitar o poder-dever de fiscalizar aquela pessoa em gozo da saída temporária. Art.. 146-B. O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando: II - autorizar a saída temporária no regime semiaberto [...] Trata-se de um ônus ao executado a fim de garantir a segurança da sociedade. Até porque a partir do momento em que alguém é condenado, tem reduzido ou suprimido direitos constitucionais próprios do homem livre. Como é cediço a dignidade da pessoa humana é uma condição *sine qua non* do Estado Democrático de Direito e, representa a base do reconhecimento dos direitos humanos fundamentais. E, o posicionamento mais coerente com a proposta da Constituição vigente é a preservação da integralidade física e psicológica do homem, devendo respeitar seus direitos, sua liberdade e autodeterminação, enfim, proporcionar a ele existência digna e honesta. Nesta esteira, atente-se que os direitos humanos não pertencem apenas aos criminosos, mas às vítimas e à sociedade em geral e, portanto, os preceitos constitucionais devem ser valorados sob outra perspectiva, mormente com intuito de resguardar o bem-estar da

> coletividade, a teor do princípio da proporcionalidade. Convém, também, mencionar que o agravante apenas estará sob esta vigilância por alguns dias, decorrentes de data comemorativa, em razão de autorização judicial, ao contrário, ainda se encontraria no regime intermediário. Assim, a tornozeleira eletrônica mostra-se apenas como um método de controle, *in casu*, da saída temporária deferida ao preso pelo Estado, não subsistindo qualquer vestígio de inconstitucionalidade em sua aplicabilidade. Cumpre salientar, ainda, que alusivo monitoramento se apresenta como uma alternativa interessante, já que recorre à tecnologia e à experiência comparada, considerando que já existem ensaios positivos em diversos países do mundo, concorrendo para o benefício do Estado, dos condenados e da sociedade como um todo. (TJ-SP, Relator: José Raul Gavião de Almeida, Data de Julgamento: 12/12/2013, 6ª Câmara de Direito Criminal).[18]

5 Considerações Finais

Quando da criação da monitoração eletrônica objetivava-se a redução da população carcerária sem a perda do poder de vigilância do Estado. Entretanto, infelizmente, a situação degradante dos presídios brasileiros exigiu uma solução imediata, razão pela qual os agentes políticos implementaram a medida que não logrou êxito em todas suas finalidades.

E, justamente pela urgência da medida, não foram realizados estudos prévios multidisciplinares que a monitoração eletrônica exigia, trazendo à tona todas as discussões já mencionadas.

Atrelado a isto, o Supremo Tribunal Federal, que é o guardião da Constituição Federal, ainda não se manifestou, de forma definitiva, a respeito da constitucionalidade ou não da medida, e, sendo constitucional, acerca da preponderância de interesses entre conflitos de direitos e garantias fundamentais.

Pois bem. A junção de todas essas implicações acaba por acarretar notória insegurança jurídica, levando-se a necessidade de repensar o instituto, revisando-o ou, até mesmo, extinguindo-o.

Todavia, mais plausível seria que o Estado passasse a observar tanto a Constituição Federal como a Lei de Execução Penal em sua plenitude, não apenas na qualidade de garantidor, mas também tornando efetivos direitos básicos a todo e qualquer preso e, consequentemente, evitando a adoção de políticas criminais consideradas frágeis.

No entanto, enquanto não forem efetivadas referidas políticas públicas, não nos parece ser constitucional a utilização da monitoração eletrônica, haja vista que viola a dignidade da pessoa humana, de modo a dificultar a convivência do monitorado com a

---

[18] http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/119533118/agravo-de-execucao-penal-ep-1589450820118260000-sp-0158945-0820118260000/inteiro-teor-119533120

sociedade, afastando-o cada vez mais do caráter ressocializador que a medida deveria proporcionar.

Resume

The electronic monitoring of prisoners is considered a global reality. This article aims to reflect on literature review of the advantages and disadvantages of using the equipment at the expense of basic constitutional principles. Construction of the text were consulted periodicals, electronic documents, doctrines and laws. We point positions of renowned scholars, whose theses are favorable to the maintenance of equipment and sufficient arguments to terminate it. We conclude that there is a wide divergence about the electronic monitoring, backed by positive and negative points. This fact must be analyzed with due caution so that the state can effectively punish the person giving an answer to society, and, concomitantly, to succeed as the resocializing character of the sentence.

Keywords: Electronic Monitoring. Advantages. Disadvantages.

Referências

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Execução Penal:** Esquematizado. São Paulo: Forense, 2014, 419 p.

AZEVEDO E SOUZA, Bernardo de. **O monitoramento eletrônico como medida alternativa à prisão preventiva.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, 232 p.

BRASIL. **Constituição, 1988.** Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 05 de outubro de 1988. Colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 37. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. 432 p. (Coleção Saraiva de Legislação).

_____. **Decreto-Lei n.º 3.689, de 03 de outubro de 1941.** Código de Processo Penal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 07 out. 2015.

_____. **Lei n.º 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: 07 out. 2015.

_____. **Lei n.º 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: 07out. 2015.

_____. Lei n.º 12.403, de 04 de maio de 2011. Altera dispositivos do Decreto-Lei n.º 3.689, de 03 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm>. Acesso em: 07 out. 2015.

BRITO, Cezar. **OAB: Pulseira eletrônica é big brother e não ressoacializa preso.** Disponível em: <http://migre.me/bDb1k>. Acesso em: 06 ago. 2015.

BULOS, Uadilammêgo. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 401.

CALAMANDREI, Piero. **Introduzioneallastudio sistemático deiprovvedimenticautelari.**Pádova: Cedam, 1936, p. 19.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 18 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

GOMES, Valdeci Feliciano. **Prisão sem muros:** o sistema de monitoramento de presos no estado de direitos e de controle. Disponível em: <migre.me/acdT2>. Acesso em: 20 jun. 2015.

GRECO, Rogério. **Monitoramento Eletrônico.** Disponível em: <http://www.rogeriogreco.com.br/?p=1397>. Acesso em: 08 ago. 2015

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo A. A crise do sistema penitenciário: a experiência da vigilância eletrônica. **Boletim IBCCRIM,** São Paulo, a. 14, n. 170, p. 2-3, jan. 2007.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado.** 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. 870 p.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Curso de Processo Penal.** Niterói: Impetus, 2013, 1944 p.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, 664.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. 6ª Câmara de Direito Criminal. **Agravo em Execução Penal n.º 015894-5.08.2011.8.26.0000**. Relator: ALMEIDA, José Raul Gavião de. Data de Julgamento: 12/12/2013. Disponível em: < http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/119533118/agravo-de-execucao-penal-ep-1589450820118260000-sp-0158945-0820118260000/inteiro-teor-119533120>. Acesso em: 08 nov. 2013.

SIMANTOB, Fabio Tofic. O monitoramento eletrônico das penas e medidas alternativas: efetividade ou fascismo penal? **Boletim IBCCRIM.** São Paulo, v. 12, n. 145, p. 13-14, dez. 2004.