



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE - UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO - UAD

VALDEMIR DE QUEIROZ MORAIS FILHO

**O MONITORAMENTO ELETRÔNICO COMO ALTERNATIVA AO
TRADICIONAL REGIME SEMIABERTO: UMA ANÁLISE À LUZ DA
EXPERIÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO CEARENSE.**

SOUSA-PB
2020

VALDEMIR DE QUEIROZ MORAIS FILHO

**O MONITORAMENTO ELETRÔNICO COMO ALTERNATIVA AO
TRADICIONAL REGIME SEMIABERTO: UMA ANÁLISE À LUZ DA
EXPERIÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO CEARENSE.**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao curso do Centro de
Ciências Jurídicas e Sociais da
Universidade Federal de Campina Grande
– UFCG, como exigência parcial para a
obtenção do título de Bacharel em
Ciências Jurídicas e Sociais.
Orientador(a): Me. Carla Rocha Pordeus

SOUSA-PB

2020

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA NA FONTE
Biblioteca Setorial de Sousa UFCG/CCJS
Bibliotecária – Documentalista: MARLY FELIX DA SILVA – CRB 15/855

M827m Morais Filho, Valdemir de Queiroz.

O Monitoramento Eletrônico com alternativa ao tradicional regime semiaberto: uma análise à luz da experiência do sistema penitenciário Cearense. / Valdemir de Queiroz Morais Filho. - Sousa: [s.n], 2020.

68fl.

Monografia (Curso de Graduação em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais - CCJS/UFCG, 2020.

Orientadora: Profa. Me. Carla Rocha Pordeus.

1. Monitoramento Eletrônico. 2. Regime semiaberto. 3. Sistema penitenciário. 4. Tornozeleira. 5. Ordenamento jurídico. I. Título.

Biblioteca do CCJS - UFCG

CDU 343.82(043.1)

VALDEMIR DE QUEIROZ MORAIS FILHO

**O MONITORAMENTO ELETRÔNICO COMO ALTERNATIVA AO
TRADICIONAL REGIME SEMIABERTO: UMA ANÁLISE À LUZ DA
EXPERIÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO CEARENSE.**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao curso do Centro de
Ciências Jurídicas e Sociais da
Universidade Federal de Campina Grande
– UFCG, como exigência parcial para a
obtenção do título de Bacharel em
Ciências Jurídicas e Sociais.

Data da aprovação: 26/11/2020

Banca Examinadora:

Prof. Me. Carla Rocha Pordeus
Orientadora – CCJS/UFCG

Examinadora: Dra. Jacyara Farias de Sousa Marques

Examinadora: Me. Vanina Oliveira Ferreira de Sousa

AGRADECIMENTOS

Primeiramente eu agradeço ao Senhor meu Deus que em todo esse tempo de graduação, diante de todas as dificuldades, não me deixou desamparado. Mostrou que apesar das pedras no caminho, a chegada valerá muito a pena.

Agradeço também aos meus pais, pois eu sei que se enfrentei dificuldades para galgar esse caminho, eles também enfrentaram muitas dificuldades para que eu me realizasse. Agradecer é o mínimo: a vocês todo o meu amor.

Aos meus irmãos Anderson e Emília muito obrigado pelos momentos vividos juntos e que apesar das dificuldades por nós enfrentadas, estamos mostrando que com força de vontade, com Deus e com nossos pais, tudo é possível.

A Mylenna Medeiros o meu muito obrigado, pois sei que esses dias não foram nada fáceis, obrigado por ter me apoiado juntamente com meus grandes amigos. Eu não gostaria de citar o nomes desses grandes amigos devido a memória sempre nos deixar falhar, assim acabamos sendo injustos ao esquecer de citar alguém, mas não poderia deixar de falar de vocês Adriano, Anderson Silva, Arthur, Belmar, Felipe (*in memoriam*), Joeliton, José Carlos, Josias, Kevyn e Nadson. Vocês meus amigos de Patos-PB, minha terra, que mesmo a distância, me ajudaram e se fizeram presentes ante as dificuldades enfrentadas nesses anos de graduação.

Rubenita, mãe do meu amigo Belmar e que me adotou como um filho. Me deu tantos cascudos para continuar estudando, me esforçar mais do que eu já estava me esforçando, porque ela via que eu podia mais até quando eu não via. A senhora o meu muito obrigado.

Franciny, minha amiga-irmã, eu tenho tanto pra te agradecer que em palavras não conseguiria expressar. Tudo que fizestes por mim nesses anos de graduação são impagáveis. Você me fez acreditar que é possível, independente de todos os problemas, continuar sorrindo e de cabeça erguida. Quero que saiba que se cheguei aqui hoje foi por sua causa. Te amo!

Aos amigos que fiz na residência universitária, eu os levarei para a vida toda, em especial Marcio Fagner, Fernando Henrique e Ranyelle Benevides,

não só irmãos de residência, mas coirmãos das forças policiais. Vocês me mostraram o que é sorrir mesmo com todos os problemas que enfrentamos. Um ambiente que se assemelha a tortura se tornou totalmente suportável com suas companhias. Além destes, fiz amigos como Alan Frank, Anderson Vieira, Betinho, Courinha, França, George, Gustavo, Isaac, Maycon, Melquy, Paulo Sergio, Rylrismar, Rosemildo e por fim, mas não menos importante: Fabrício Melquiades.

Fabrício, eu tinha que deixar um espaço maior pra falar de você, meu irmão. Sei o quanto é difícil a minha companhia, sou uma pessoa complicada de se conviver, mas que quando fui dividir o quarto da residência com você, nem lençol eu tinha levado, você me acolheu, me deu lençol e travesseiro, mas acima de tudo, me deu sua amizade pura e verdadeira. Um cara de um coração imenso e que vai muito longe, eu sei que vai.

Aos amigos que fiz em sala de aula, meu muito obrigado. Vocês foram e são muito importantes. Por ter estudado em duas turmas, tive a oportunidade de conhecer bastante pessoas, o que dificulta citar todas, mas tenho que falar de alguns em especial.

Da turma da manhã cito: Carla Judynara; Jedaias que tanto me ajudou nesse trabalho, bem como és tão amigo dentro e fora do ambiente acadêmico, amigo para a vida; Yngrid Nogueira, saiba que sem você esse trabalho não seria possível. Sempre foi tão amiga e que me deu tantos conselhos acadêmicos e pessoais que nem sei como agradecer.

Da turma da noite, guardo no coração não só Franciny que já citei, mas também meu amigo Carlos, uma pessoa ímpar, me ajudou quando a gente mal e conhecia e abriu as portas de sua casa quando mais precisei devido ao meu trabalho atual. Mayara e Vitória, tinha que falar de vocês juntas até porque vivem juntas e que cederam um espacinho para me encaixar no grupo de vocês, para rir junto com vocês. Cito também Dyego, Evandro, Fernanda, Jancalle, Mariana, Renata e Renan, o meu muito obrigado a todos vocês.

Do CCJS carrego também amigos que fiz fora de sala de aula, dentre eles Camila, Estefani, Helita, Mônica, Sr. Francisco e Sr. Dedé, obrigado por suas amizades.

Do CCJS agradeço também à minha Professora Orientadora Carla Rocha Pordeus, que mesmo com tantas atribuições, conseguiu se disponibilizar para prestar orientação e repassar uma pequena parte do grande leque de conhecimento da qual é dotada.

Termino esses agradecimentos falando dos meus amigos que fiz em Sousa, que me mostraram o que é ter uma família fora de casa, que me colocaram de fato nos seus ambientes familiares e que assim me tratam: como família. São vocês, Italo, Itaiguara, Geandeson e Pedro Neto. Vocês que me ajudaram a não desistir, enfrentar todas as dificuldades, em especial Italo, que quando pensei em desistir do curso em 2015, ele e sua família se reuniram e me incentivaram a não desistir e ofereceram os meios para continuar e chegar onde estou hoje.

Aos que não citei, mesmo que não expresse nessas palavras, mas sou grato de todo meu coração a todos que me apoiaram e superaram comigo as dificuldades desse árduo caminho chamado graduação.

RESUMO

A constatação acerca da ineficiente experiência da pena privativa de liberdade como instrumento de reeducação e reprimenda, bem como os elevados custos na manutenção do sistema penitenciário tem levado o Estado na busca e criação de medidas e soluções alternativas. Neste cenário, emerge o monitoramento eletrônico de presos como possibilidade de manter a vigilância do apenado fora dos limites do presídio. Nesse cenário cuida o presente estudo de realizar uma análise do monitoramento eletrônico implantado no Brasil e, notadamente, da sua utilização em substituição ao regime semiaberto, à luz da experiência implementada no Estado do Ceará. Para tanto, desenvolve-se uma análise da evolução histórica do direito de punir e as finalidades pelas quais as penas são aplicadas. Também se abordou as formas do cumprimento das penas privativas de liberdade consistindo nos regimes fechados, semiaberto e aberto de cumprimento de pena, além da Lei nº 12.258/2010, que acrescentou a possibilidade de monitoração eletrônica para os casos de saída temporária e prisão domiciliar. Diante do fato de que na ausência de vagas no regime semiaberto, os Estados usam da monitoração eletrônica como uma alternativa para o cumprimento da pena nesse regime, inobstante a lei não ter previsto a aplicação do “tornozeletamento” eletrônico como substituto ao tradicional regime semiaberto. Diante desse fato, restou evidenciado o problema da pesquisa: em que medida a utilização da tornozeleira eletrônica como substituta do regime semiaberto se revela uma medida que se adequa ao ordenamento jurídico brasileiro? Para resolver esse questionamento, foi utilizado o método dedutivo de abordagem, e o exegético- jurídico e histórico-evolutivo de procedimento. Quanto às técnicas de pesquisa, foi utilizada a pesquisa bibliográfica procedimento feito um levantamento bibliográfico consistente no estudo de doutrinas, jurisprudências e trabalhos monográficos dissertativos, além da pesquisa documental em sites oficiais e bancos de dados e estatísticas. Desta feita, constatou-se, apesar de algumas críticas e falhas apontadas ao longo do trabalho, a harmonia com o ordenamento jurídico como possibilidade de cumprimento da pena privativa de liberdade no regime semiaberto com o uso direto da tornozeleira eletrônica.

Palavras-chave: Regime semiaberto. Tornozeleira eletrônica. Estado do Ceará.

ABSTRACT

The finding about the inefficient experience of freedom as an instrument of re-education and reprimand, as well as the high costs of maintaining the prison system has led the State to seek and create alternative measures and solutions. In this scenario, the electronic monitoring of prisoners emerges as a possibility to keep a prisoner out of prison. The present study is careful to carry out an analysis of the electronic monitoring implemented in Brazil and, notably, its use to replace the semi-open regime, in the light of the experience implemented in the State of Ceará. To do so, authorize an analysis of the historical evolution of the right to punish and the purposes for which penalties are applied. It also addressed the ways of serving custodial sentences, consisting of closed, semi-open and open sentences, in addition to Law No. 12.258 / 2010, which added the possibility of electronic monitoring for cases of temporary departure and house arrest . In view of the fact that in the absence of vacancies without a semi-open regime, states use electronic monitoring as an alternative to serving their sentences under this regime, despite the fact that the Law did not provide for the application of electronic “ankling” as a substitute for the traditional semi-open regime. In view of this fact, the research problem remained evident: to what extent the use of the electronic ankle bracelet as a substitute for the semi-open regime reveals a measure that fits the Brazilian legal system? To resolve this question, the deductive approach method was used, as well as the exegetical-legal and historical-evolutionary procedure. As for the research techniques, the bibliographic search procedure was used, making a bibliographic survey consistent in the study of doctrines, jurisprudence and dissertation monographic works, in addition to documentary research on official websites and databases and statistics. This time, despite some criticisms and shortcomings pointed out throughout the work, it was found harmony with the legal system as a possibility of serving the sentence considered freedom without a semi-open regime with the direct use of the electronic anklet.

Keywords: Semi-open regime. Electronic anklet. State of Ceará.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo

CE - Ceará

CP - Código Penal

CPP - Código de Processo Penal

CRFB - Constituição da República Federativa do Brasil

ES - Espírito Santo

HC – *Habeas Corpus*

LEP – Lei de Execução Penal

RE – Recurso Especial

SAP – Secretaria da Administração Penitenciária

SEJUS – Secretaria de Justiça e Cidadania

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

LISTA DE FIGURAS

Figura 1- PESSOAS MONITORADAS EM OUT/2019	55
Figura 2-REPASSE TOTAL FUNPEN POR ESTADO	56
Figura 3- VALOR MÉDIO DOS DISPOSITIVOS DE MONITORAÇÃO	57

Sumário

1 INTRODUÇÃO	12
2 ANÁLISE SOBRE O DIREITO DE PUNIR	15
2.1. EVOLUÇÃO DAS PENAS	16
2.1.1 Período da pena como vingança privada, religiosa e pública.	17
2.1.2 Período humanitário da pena	20
2.1.2.1 Iluminismo	20
2.1.2.2 Escola Naturalista	21
2.1.2.3 Escola Clássica	21
2.1.2.3.1 Gian Domenico Romagnosi	22
2.1.2.3.2 Jeremy Bentham	22
2.1.2.3.3 Paul Anselm Ritter Von Feuerbach	22
2.1.2.3.4 Cesare Beccaria e Francesco Carrara	23
2.1.3 Período científico ou criminológico da pena	23
2.1.3.1 Cesare Lombroso	24
2.1.3.2 Enrico Ferri.....	24
2.1.3.3 Raffaele Garófalo.....	25
2.2. AS FUNÇÕES DA PENA	26
2.2.1 Teorias absolutas ou retributivas da pena	26
2.2.2 Teoria relativas ou preventivas	27
2.2.3 Teoria mista, eclética ou unificadora	29
2.2.4 Teoria da função da pena no ordenamento jurídico brasileiro	30
3 REGIMES DE CUMPRIMENTO DA PENA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	31
3.1 REGIME FECHADO	32
3.1.1 Do trabalho durante o regime fechado	32
3.1.2 O exame criminológico e sua obrigatoriedade.....	33
3.1.3 Autorização de saída.....	34
3.2 REGIME ABERTO	35
3.2.1 Condições	35
3.2.2 Local para o cumprimento da pena	36
3.2.3 Autorização de saída no regime aberto.....	38
3.3 REGIME SEMIABERTO	38
3.3.1 Trabalho	39

3.3.2 Autorização de saídas	40
3.3.3 Hipóteses de cabimento do monitoramento eletrônico	43
4 O MONITORAMENTO ELETRÔNICO COMO SUBSTITUTO DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL NO REGIME SEMIABERTO DE CUMPRIMENTO DE PENA	47
4.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e da Intranscedência da Pena.....	50
4.1.1 Com relação à dignidade da pessoa humana	50
4.1.2 Princípio da personalidade ou intranscedência da pena nesse contexto	51
4.2 AUSÊNCIA DE ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS PARA O CUMPRIMENTO DE PENA NO CEARÁ	52
4.3 OS CUSTOS PARA A MONITORAÇÃO ELETRÔNICA EM COMPARAÇÃO COM A CONSTRUÇÃO DE NOVAS UNIDADES E SUA MANUTENÇÃO.	54
5 CONCLUSÃO.....	59
REFERÊNCIAS.....	62

1 INTRODUÇÃO

No Brasil, há três formas de cumprimento de penas privativas de liberdade, consistindo nos regimes fechado, semiaberto e aberto, dentre os quais o regime fechado, determinado para penas mais altas ou presos reincidentes, é o mais gravoso, onde o apenado deverá ser recolhido em estabelecimento de segurança máxima. O regime aberto é o regime mais brando que consiste no cumprimento da pena em Casa de Albergado. O regime semiaberto, por sua vez, tem como local de cumprimento da pena previsto em lei, colônias agrícolas, industriais ou semelhantes, com possibilidade de saídas para trabalho e estudo.

No entanto, as péssimas condições estruturais e outros problemas como o aumento da população carcerária prejudicam a correta execução da pena. Em contrapartida, surgiram inovações tecnológicas para monitoração de pessoas, como é o caso da tornozeleira eletrônica. Este é um dos dispositivos de vigilância indireta que tiveram suas aplicações legais trazidas na Lei nº 12.258/2010.

Com ela é possível monitorar um indivíduo sem a necessidade de presença física. Todavia, a Lei previu que a vigilância indireta seria para casos específicos, que não incluíam o cumprimento da pena privativa de liberdade no regime semiaberto.

Os Estados-Membros têm substituído a forma tradicional de cumprimento de pena do regime semiaberto. Diante desse fato, em que medida a utilização da tornozeleira eletrônica como substituta do regime semiaberto se torna uma medida que se adequa ao ordenamento jurídico brasileiro? .

Este trabalho tem por objetivo geral analisar e discutir a legalidade do uso da tornozeleira eletrônica e outras formas de monitoramentos como substitutos do estabelecimento penal para cumprimento de pena privativa de liberdade em regime semiaberto. Como objetivos específicos tem-se uma análise do direito de punir, como são as formas de cumprimento da pena privativa de liberdade no Brasil e o uso da monitoração eletrônica como alternativo ao tradicional regime semiaberto de cumprimento de pena.

Para isso, será feita uma abordagem dedutiva fazendo um levantamento da legalidade da substituição e após focar no Estado do Ceará. O método de

procedimento será o histórico-evolutivo e o exegético jurídico, analisando a evolução do direito de punir e buscando entender a vontade do judiciário, para isso será feito uso de uma pesquisa bibliográfica consistindo no estudo de doutrinas, jurisprudências, artigos científicos e dissertativos básicos e especializados, além de uma pesquisa documental destinada à abordagem da normatização, das condições e valores relativos ao uso da monitoração eletrônica através da tornozeleira.

Este trabalho se justifica devido o ordenamento jurídico brasileiro ter previsto três tipos de cumprimento da pena privativa de liberdade designando para cada um em que tipo de estabelecimento essa pena deve ser cumprida. Todavia, devido a insuficiência de vagas nos estabelecimentos prisionais algumas medidas alternativas foram adotadas, é o caso da monitoração eletrônica.

Portanto, o estudo da monitoração eletrônica mostra-se um tema pertinente do ponto de vista social, posto que tem servido como substituto ao regime semiaberto em muitos estados. Porém sua controvérsia jurisprudencial e doutrinária revela sua importância como tema abordável academicamente, fato este que justifica a presente pesquisa

Destarte, com a pretensão de alcançar os objetivos traçados, este trabalho estrutura-se em três capítulos.

No primeiro capítulo, ante a necessidade entender as formas de cumprimento da pena, analisar-se-á o direito de punir, observando-se a evolução histórica da pena, desde o período da pena como vingança privada até o período humanitário de cumprimento da pena, que vigora até os dias atuais. Logo em seguida, será feito um estudo com relação as funções da pena onde poderão ser compreendidos os fins da pena, tanto retributivos como também relativos que busca a prevenção para o cometimento de novos crimes.

No segundo capítulo serão analisadas as formas de cumprimento das penas privativas de liberdade, previstas na legislação brasileira, os Códigos Penais, Processual Penal e a Lei de Execuções Penais, sendo, os regimes fechado, semiaberto e aberto, com foco no regime semiaberto para que sejam estudadas as hipóteses de cabimento da monitoração eletrônica no ordenamento jurídico brasileiro.

Por fim, o terceiro capítulo trará o esclarecimentos acerca do monitoramento eletrônico e por se tratar de uma aplicação com fins penais, serão observados princípios penais constitucionais ligados ao cumprimento da pena, afim de analisar a adequação do monitoramento eletrônico ao ordenamento jurídico. Além da análise do Sistema Penitenciário Cearense, foco deste trabalho juntamente com o regime semiaberto, sendo observadas as condições dos estabelecimentos prisionais para tal finalidade bem como analisando a possibilidade de construção de novos estabelecimento fazendo o comparativo dos custos entre a manutenção do estabelecimento prisional e da aplicação das políticas de tornozelamento eletrônico.

2 ANÁLISE SOBRE O DIREITO DE PUNIR

Há controvérsias acerca da finalidade do direito. Pode-se dizer que seu objetivo primordial é proporcionar justiça, reduzir as desigualdades, pacificar as relações sociais, dentre outros. Por outro lado, também é possível argumentar que esses objetivos se complementam, e que um é a causa do outro. Nesse sentido, o estabelecimento de normas e princípios regentes dos fatos da vida teria como objetivo imediato a promoção da justiça e, conseqüentemente, a pacificação dos litígios.

Não obstante as controvérsias acerca da finalidade do direito, ao longo da história percebe-se que alguns bens sempre foram objeto de proteção jurídica, mesmo que apenas para algumas classes sociais. Com efeito, os principais objetos de proteção das normas e princípios dos ordenamentos jurídicos são e foram, em regra, os bens humanos considerados básicos: vida, liberdade, propriedade, igualdade, *et cetera*.

Entretanto, o mero estabelecimento de regras e princípios visando a proteção desses bens humanos básicos mostra-se medida insuficiente. Isso ocorre em virtude da possibilidade que há de os indivíduos seguirem ou não as regras de um ordenamento. Acerca dessa espécie de liberdade essencial, Miguel Reale faz a seguinte observação:

A previsão de um dever, suscetível de não ser cumprido, põe-nos diante de um problema que envolve a substância da estrutura normativa. **É que toda norma é formulada no pressuposto essencial da liberdade que tem o seu destinatário de obedecer ou não aos seus ditames.** (2001, p. 33, grifo nosso)

É diante dessa ineficácia que surge o direito penal, com sua força executiva, concedendo ao estado a prerrogativa do uso da força para aplicar coercitivamente sanções aos infratores da lei.

Nesse sentido, o Direito Penal, entendido como a *última ratio*, mostra-se um verdadeiro instrumento de concretização das finalidades do direito, dentre eles o de pacificação do convívio social, protegendo os valores mais importantes, não só para a sociedade no geral, como para seus indivíduos em particular. O direito de punir (*jus puniendi*) consiste, em síntese, no

direito/dever que o estado tem de aplicar sanções nos indivíduos que cometam alguma espécie de infração.

O jus puniendi é, portanto, uma espécie de poder. Acerca desse poder, comenta o professor Fernando Capez (2019, p. 2): “No momento em que é cometida uma infração, esse poder, até então genérico, concretiza-se, transformando-se numa pretensão individualizada, dirigida especificamente contra o transgressor”.

As formas de aplicação das penas são muitas e variam constantemente com o decorrer do tempo¹. O tornozelamento eletrônico é um método típico de monitoramento da modernidade. Para se ter uma compreensão mais ampla acerca de sua adequação ao ordenamento jurídico brasileiro, se faz necessário empreender um esforço de compreensão do funcionamento das penas no Brasil como um todo.

Todavia, essa necessidade será melhor suprida através de uma exposição do desenvolvimento das penas ao longo dos anos. Portanto, no decorrer desse capítulo, será apresentada a evolução histórica do direito de punir, bem como a análise das funções da pena e o modelo adotado pelo Sistema Penitenciário Brasileiro, de acordo com a legislação vigente no Brasil.

2.1. EVOLUÇÃO DAS PENAS

Não há como precisar o início da aplicação das penas nos povos - o primeiro sistema punitivo. O que se sabe, é que as penas já eram aplicadas desde as sociedades primitivas onde clãs estipulavam determinadas condutas, e aqueles indivíduos que transgredissem tal conduta seriam punidos. O conceito de pena, segundo Ferreira é:

A punição imposta ao contraventor ou delinqüente, em processo judicial de instrução contraditória, em decorrência de crime ou contravenção que tenha cometido com o fim de exemplá-lo e evitar a prática de novas infrações (1989, p.1070).

¹ CORSI, Éthore Conceição. **Pena**: origem, evolução, finalidade, aplicação no Brasil, sistemas prisionais e políticas públicas que melhorariam ou minimizariam a aplicação da pena. 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/pena-origem-evolucao-finalidade-aplicacao-no-brasil-sistemas-prisionais-e-politicas-publicas-que-melhorariam-ou-minimizariam-a-aplicacao-da-pena/>. Acesso em: 30 de abr. 2020.

A pena entendida nesse sentido, isto é, como uma sanção imposta num processo judicial de instrução contraditória, embora aplique-se ao direito moderno, não é adequada para descrever esse fenômeno ao longo de toda história, posto que houve períodos nos quais as sanções impostas aos infratores da lei prescindiam de contraditório.

Por não haver um certo controle na aplicação dessas punições e com o avanço das sociedades, esse poder de punir foi passado ao Estado, como ainda é atualmente.

2.1.1 Período da pena como vingança privada, religiosa e pública.

A pena acompanha a existência do homem e sua aplicação não se dava por órgãos estatais organizados como temos hoje em dia. Como o próprio nome já diz, o aplicador da pena era parte na relação da violência, ou até um parente.

Silva (2003) ressalta que, apesar do surgimento das penas ter ocorrido já nos primórdios das sociedades, a execução dessas se deu através de vinganças e perdurou até meados do século XVIII. Nesse sentido, o autor supracitado subdivide o período da pena como vingança em 3 (três) fases ao longo dos tempos, sendo estas: a pena como vingança privada; a pena como vingança religiosa e; a pena como vingança pública. Tais fases, entretanto, não se sucedem umas às outras, posto que, em determinados períodos, eram aplicadas simultaneamente.

Nas origens da humanidade, mais precisamente no período da vingança privada, quando ainda não existia um organismo de princípios gerais que evidenciasse a necessidade de cumprimento das normas. A pena era aplicada de forma privada, ou seja, o próprio ofendido, familiares ou o clã executavam a pena.

Quando um crime era praticado, o grupo social ao qual o indivíduo ofendido pertencia, retribuía a ofensa sofrida, mas não somente ao ofensor, como também contra o grupo ao qual este indivíduo fazia parte. Não havia uma noção de proporção na vingança.

Desta feita, era uma forma instintiva e natural de reação aos ataques sofridos nos primórdios, vindo a ser normatizada somente posteriormente. Com

efeito, de acordo com Canto (1999), o avanço das sociedades e, conseqüentemente, o avanço da pena como vingança privada trouxeram consigo algumas codificações, das quais se destacam a Lei de Talião e a Composição.

Essas regulamentações foram responsáveis por normatizarem a aplicação do direito de punir, porém sem mitigarem sua principal característica: a vingança. A exemplo da Lei de Talião adotada no Código de Hamurabi. Na Lei de Talião, o que marca é a aplicação ao ofensor a pena na mesma medida que ele praticou. Havia a rigorosa reciprocidade entre o crime e a pena e que ficou conhecida pela máxima: “olho por olho, dente por dente” (Cavalcante, 2002).

Por outro lado, a partir da codificação denominada “composição”, o ofensor compensava seus delitos com bens, comprando sua liberdade com dinheiro, gado e demais pertences. Oliveira (2001) ressalta que, em virtude desse caráter compensatório, a “composição” pode ser considerada uma origem remota das indenizações cíveis, bem como das multas penais.

Acerca da fase da vingança religiosa ou divina, Eliana Pacheco argumenta que os sacerdotes eram os responsáveis por representar a vontade divina, bem como aplicar as sanções afim de acalmar sua ira, posto que nessa era a influência da religião em todos os aspectos da vida dos povos era um elemento preponderante.

A pena corporal também era uma prática utilizada nesse período de vingança clerical. Cabia aos representantes da vontade das divindades – sacerdotes – a aplicação das penas. Ávila Canto corrobora essa característica nos seguintes termos:

A administração da sanção penal ficava a cargo dos sacerdotes que, como mandatários dos deuses, encarregavam-se da justiça. Aplicavam-se penas cruéis, severas, desumanas. A “vis corporalis” era usada como meio de intimidação. (CANTO, 1999, p. 12)

Nessa senda, pode-se afirmar que, no antigo oriente, a religião se confundia com o direito. Preceitos cujos fundamentos eram primordialmente morais e religiosos, adquiriam forma e caráter legais, passando a regular as relações humanas. Ainda em conformidade com Ávila Canto (1999), a

legislação típica dessa fase é o Código de Manu, mas esses princípios foram adotados na Babilônia, no Egito (Cinco Livros), na China (Livro das Cinco Penas), na Pérsia (Avesta) e pelo povo de Israel.

Com a melhoria da organização social, juntamente um pequeno avanço no desenvolvimento político, surge a figura do chefe ou da assembleia. A pena perde o caráter sacro e ganha forma de sanção imposta por uma autoridade que representa os interesses de uma comunidade em geral. Conforme salienta Costa (1999), se as penas eram outrora aplicadas ou pela autoridade religiosa (vingança religiosa) ou pelo próprio ofendido (vingança particular), agora a responsabilidade pela sanção seria de um ente soberano, rei ou príncipe (vingança pública).

Apesar da aplicação de penas hoje consideradas severas, tais como a mutilação e a pena capital, alguns autores reconhecem nessa fase da pena como vingança uma evolução. É nesse sentido que Ribamar argumenta:

A pena de morte era uma sanção largamente difundida e aplicada por motivos que hoje são considerados insignificantes. Usava-se mutilar o condenado, confiscar seus bens e extrapolar a pena até os familiares do infrator. Embora a criatura humana vivesse aterrorizada nessa época, devido à falta de segurança jurídica, verifica-se avanço no fato de a pena não ser mais aplicada por terceiros, e sim pelo Estado. (RIBAMAR, 2003, p. 11)

Se por um lado o condenado tinha que suportar fisicamente a barbárie que o direito penal da época impunha; por outro, a população aguardava o espetáculo das punições como forma de entretenimento orquestrado pelo Estado, como é exposto por Michel Foucault em *Vigiar e Punir*:

As caracterizações da infâmia são redistribuídas: no castigo-espetáculo um horror confuso nascia do patíbulo: ele envolvia ao mesmo tempo o carrasco e o condenado: e se por um lado sempre estava a ponto de transformar em piedade ou em glória a vergonha infligida ao supliciado, por outro lado, ele fazia redundar geralmente em infâmia a violência legal do executor. (FOUCAULT, 1999, p. 14)

Em determinado período da história, as penas se tornaram tão degradantes e cruéis que provocaram revoltas na população, a ponto de seguimentos da sociedade começarem movimentos de oposição aos eventos

macabros de punição. Eduardo Lins e Silva (2001) defende a tese de que é justamente diante desse contexto que surge a fase humanitária da pena.

2.1.2 Período humanitário da pena

Com o advento da Revolução Francesa em 1789, marcada por uma agitação social e política. A população se revoltou contra administração do país, influenciados por ideais iluministas, o que culminou com a aprovação da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão que influenciou diretamente na aplicação das penas.

2.1.2.1 Iluminismo

Nesta fase, os pensadores iluministas, criticavam a intervenção estatal na economia, bem como eram defensores de uma reforma no ensino e menosprezavam a igreja e os grandes poderosos, alterando, inclusive, a percepção tida da figura de Deus por parte da sociedade através das críticas iluministas. O Deus iluminista era racional, respeitador dos direitos dos homens, da liberdade de se expressar e pensar.

Grandes filósofos se destacaram nessa linha de pensamento como Montesquieu e Rousseau. De acordo com Eduardo Lins e Silva: “Foram, os escritos de Montesquieu, Voltaire, Rousseau e D’Alembert que prepararam o advento do humanismo e o início da radical transformação liberal e humanista do Direito Penal”. (LINS e SILVA, 2001. p.14)

Os pensadores iluministas fundamentaram a nova ideologia onde a arbitrariedade se contrapôs a razão. Haveria então a fixação dos delitos e das penas. O que temos hoje por princípio da legalidade onde não há crime sem Lei anterior que o defina e nem pena sem prévia cominação legal.

Influenciado pelos pensamentos iluministas, Cesar Bonesana, Marquês de Beccaria publicou a obra “Dos Delitos e Das Penas”, muito importante para o direito penal moderno. Inclusive trouxe vários princípios que foram adotados pela Declaração dos Direitos do Homem, da Revolução Francesa. De acordo com Odete de Oliveira em sua obra sobre a prisão; “O jovem marquês

de Beccaria revolucionou o Direito Penal e sua obra significou um largo passo na evolução do regime punitivo”. (OLIVEIRA, 1996, p. 41)

2.1.2.2 Escola Naturalista

Baseada na natureza humana como fundamento do Direito, o estado de natureza como suposto racional para explicar a sociedade, o contrato social e os direitos naturais inatos. A Escola do Direito Natural teve como principais pensadores: Hugo Grócio, Hobbes, Spinoza, Puffendorf, Wolf, Rousseau e Kant.

De acordo com Oliveira (2001) a Escola Naturalista sofreu influência da filosofia racionalista e de conteúdo humanitário, assim, a Escola concebeu o Direito Natural como eterno, imutável e universal.

A Escola de Direito Natural durou entre os séculos XVI e XVII e deu origem a corrente do jusnaturalismo que perdura até os dias de hoje: “Se por um lado a Escola do Direito Natural teve uma certa duração, a corrente que se formou, ou seja, o jusnaturalismo prolongou-se até a atualidade”. (DA SILVA, 2003, p.13)

Atualmente, o jusnaturalismo constitui um conjunto de princípios que devem ser observados pelo legislador, tais como: direito à vida, à liberdade, à participação na vida social, à segurança, *et cetera*. Esses princípios abordados pelo jusnaturalismo, especialmente os correspondentes aos direitos naturais inativos, estão devidamente enquadrados no rol dos bens jurídicos assegurados pelo Direito Penal.

Desta forma, o jusnaturalismo e os seus princípios não deixaram de influenciar no período humanitário da pena, permanecendo a busca pelos direitos individuais e coletivos dos delinquentes, bem como o amolecimento/humanização das penas.

2.1.2.3 Escola Clássica

A Escola Clássica herdou muitas das concepções do Iluminismo tendo também como princípio a razão na aplicação das penas. A pena não deveria ter um fim em si mesmo, esta serviria de uma forma preventiva onde, não só

teria o caráter retributivo para o delinquente, como teria o caráter preventivo-geral para que os demais não cometessem delitos.

Os principais pensadores da Escola Clássica são Cesare Beccaria e Francesco Carrarra, porém os precursores da escola em seus países Gian Domenico Romagnosi (na Itália), Jeremias Bentham (na Inglaterra) e Anselmo Von Feuerbach (na Alemanha).

2.1.2.3.1 Gian Domenico Romagnosi

Romagnosi (1791) tinha na concepção do Direito Penal como sendo natural, imutável e anterior às convenções humanas. Ele defendia a defesa social onde o Estado, como organização política da sociedade, assume o encargo de zelar pela segurança de cada um de seus membros. A defesa social, para ele, se exerce para o futuro – ligada ao passado pelo crime cometido – orientada para a prevenção de novas infrações.

2.1.2.3.2 Jeremy Bentham

Jeremy Bentham era adepto à Teoria do Utilitarismo onde a pena se justificava por sua utilidade. Assim, a pena deveria ser aplicada com o intuito de dissuadir a população de cometer os mesmos delitos, explica Aragão:

Nesse sentido, a pena previne tanto que o indivíduo, com o castigo devido, cometa más ações novamente, quanto faz a sociedade constatar a eficiência da pena e ser coagida a não praticar atos ilícitos. O entendimento da ação freia impulsos criminosos que indivíduos na sociedade possam vir a ter. (ARAGÃO, 1977, p. 216)

Para ele, os delitos passados não seriam mais um problema para mais que um indivíduo, mas o futuro ainda poderia afetar a todos. Nessa linha de pensamento, o caráter retributivo da pena não seria abandonado, porém deveria predominar o efeito preventivo geral uma vez que isso incentivaria para que a sociedade em geral se privasse do cometimento de crimes.

2.1.2.3.3 Paul Anselm Ritter Von Feuerbach

Já Feuerbach (1989) entendia a pena como medida de coação física e psicológica, não só com o indivíduo, mas também com a sociedade. Assim, a pena se configuraria como uma ameaça à sociedade onde a execução da pena

seria a concretização da ameaça para demonstrar seriedade e veracidade da mesma.

[...]si es necesario para prevenir lesiones jurídicas de alguna manera, entonces debe existir otra coacción con la física, que anticipe la consumación de la lesión judicial y que, proveniente del Estado, sea efectiva en cada caso particular, sin requerir conocimiento previo de lesión. Tal coacción solo puede ser de naturaleza psicológica. (FEUERBACH, 1989, p. 60)

Sendo assim, para que houvesse uma forma de prevenir o cometimento de lesões ao ordenamento jurídico, deveria haver não só uma forma de coerção física, mas também uma forma psicológica. Dessa forma, não só haveria a repressão pelo delito já ocorrido, mas evitaria o cometimento de novos delitos.

2.1.2.3.4 Cesare Beccaria e Francesco Carrara

Beccaria e Carrara são os dois grandes nomes da Escola Clássica do Direito Penal. Como já citado no tópico sobre o Iluminismo, Cesare Beccaria foi o autor da obra “Dos Delitos e Das Penas”. O autor defendia a humanização das ciências penais onde sendo o principal nome do período filosófico/teórico da Escola Clássica. (BARROS, 2019)

Já Francesco Carrara foi quem levou a Escola Clássica ao seu auge, sendo o principal autor do período jurídico/prático. É considerado um dos maiores juristas de todos os tempos, segundo o professor Aníbal Bruno (1978).

Carrara destaca o crime como sendo um ente jurídico, constituído por duas forças: a física (movimento corpóreo e resultado) e a moral (vontade livre do delinquente). Isso, modernamente, corresponde aos elementos objetivos e subjetivos do tipo legal. (BARROS, 2019, p. 52)

Assim então, como explicado por Flávio Barros (2019) o agir do agente criminoso é o que ele chama de força física, enquanto o querer fazer seria a força moral que leva o criminoso ao cometimento do delito.

2.1.3 Período científico ou criminológico da pena

Apesar de já se ter estudos sobre o crime desde 1827, quando foram publicados os primeiros dados estatísticos sobre a criminalidade na França, e

em 1835, quando o pesquisador belga Adolphe Quetelet (1835) publicou sua obra Física Social e também a Teoria da Leis Térmicas (segundo a qual dizia que a época do ano era marcada por determinados tipos de crime), foi somente no final do século XIX que se consolidou o estudo do crime e da como ciência.

2.1.3.1 Cesare Lombroso

Em 1876, Cesare Lombroso publicou sua obra “L’uomo Delinquente” (O Homem Delinquente) que de acordo com Penteado Filho (2020) instaurou um período científico de estudo criminológicos. Lombroso sistematizou conhecimentos esparsos e assim traçou um perfil biológico do criminoso onde, segundo ele, o criminoso teria traços fisionômicos que o tornaria possível de ser identificado.

Estavam fixadas as premissas básicas de sua teoria: atavismo, degeneração epilética e delinquente nato, cujas características sejam: fronte fugida, crânio assimétrico, cara larga e chata, grandes maçãs no rosto, lábios finos, canhotismo (na maioria dos casos), barba rala, olhar errante ou duro, etc. (PENTEADO FILHO, 2020, p. 33)

Assim, embora Lombroso acreditasse na participação de fatores exógenos tais como clima e vida social, estes seriam apenas motivadores e que na verdade o fator determinante para que o homem cometesse delitos seriam os fatores biológicos (determinismo biológico) pois o criminoso nasceria criminoso.

Muitas críticas foram feitas a Lombroso por ele acreditar que a degeneração epilética levaria as pessoas ao cometimento de delitos, sendo que muitas pessoas que sofriam de epilepsia nunca sequer tinham praticado crimes. Isso deu espaço para o pensamento sociológico de Enrico Ferri.

2.1.3.2 Enrico Ferri

Enrico Ferri era discípulo e genro de Cesare Lombroso (1878), é considerado o pai da Sociologia Criminal. Um dos pontos principais da Sociologia Criminal seria a negativa do livre-arbítrio, onde o homem não seria livre e suas liberdades seriam restritas por um marco imposto pelo Estado.

Ferri propôs a Teoria dos Motivos onde existiriam fatores determinantes para o cometimento de delitos e que esses fatores poderiam ser reunidos em 3 (três) grupos. Estes grupos são: antropológicos, físicos e sociais.

Alguns exemplos de fatores antropológicos são características orgânicas do crime. Por ser discípulo de Lombroso, ele também acreditava que no determinismo biológico, onde o formato do crânio, olhos e cérebro seriam determinantes. Há também as características pessoais como raça, sexo, idade, etc. Por fim, a constituição psíquica do indivíduo como inteligência e o senso moral.

Já os fatores físicos são os fatores exógenos, que dizem respeito ao ambiente. Seriam eles o clima, o solo, as estações e a temperatura. São os mesmos fatores que Quetelet citou na Teoria das Leis Térmicas. As Leis Térmicas, de acordo com Lima são:

[...]as diferentes probabilidades dos atos delitivos ocorridos nas estações do ano.

No Inverno se cometem mais delitos contra o patrimônio, entendendo que nesta época do ano são maiores as necessidades para a sobrevivência humana.

Os delitos contra os costumes são mais frequentes na primavera, onde libido e a boa sensação são probabilidades para acontecimento destes.

No verão ocorrem mais crimes contra a pessoa, pois, por conta do calor, as pessoas ficam mais propensas à agressividade, ao alto consumo de bebidas alcoólicas e à efervescência maior das paixões humanas. (LIMA, 2015)

E os fatores sociais são os que envolvem a sociedade em que o indivíduo se desenvolveu, a religião praticada naquela sociedade, a densidade populacional, a opinião pública, dentre outros fatores.

2.1.3.3 Raffaele Garófalo

Assim como Ferri, Garófalo (1888) também foi discípulo de Lombroso. Ele é considerado o pai da Criminologia, era contra o pensamento clássico do livre-arbítrio e defendia a posição de que o crime só poderia ser entendido se fosse estudado por métodos científicos.

Garófalo classificava os criminosos em 3 (três) que seriam os criminosos assassinos, criminosos enérgicos ou violentos e os ladrões ou neurastênicos.

Nestor Sampaio Penteado Filho (2020) leciona que os assassinos seriam egoístas que seguiam seu apetite instantâneo e apresentavam sinais exteriores, se assemelhando a selvagens. Já os criminosos violentos, faltavam-lhes compaixão, mas não faltava o senso moral. E, por fim, os ladrões que também não faltava para eles o senso moral, apresentando algumas

características físicas como a pequenez, os olhos vivazes e o nariz achatado. O sociólogo defendia ainda a pena de morte sem piedade ou expulsão do país para os criminosos natos.

2.2. AS FUNÇÕES DA PENA

Não haveria a necessidade da aplicação da pena se esta não tivesse uma finalidade, então a pena é uma espécie de retribuição, à pessoa do delincente ou seu patrimônio, em razão do ilícito cometido.

São 3 (três) as vertentes mais importantes que tratam das funções da pena que seriam as teorias: absolutas, relativas (que se subdivide em preventiva geral e da prevenção especial) e mistas ou ecléticas.

2.2.1 Teorias absolutas ou retributivas da pena

A teoria da pena como absoluta ou retributiva é a teoria na qual a pena seria um fim em si mesma, a punição seria aplicada pelo cometimento um delito, sem fins utilitários. A pena seria um imperativo de justiça (PENTEADO FILHO, 2020).

Nesse caso, seria uma espécie de vingança do estado contra o criminoso, tendo a pena, somente, a função de castigar o indivíduo. Masson (2011) explica que essa teoria teria fundamento apenas como retribuição, não se preocupando com a readaptação do transgressor:

De acordo com esta teoria, a pena desponta como a retribuição estatal justa ao mal injusto provocado pelo condenado, consistente na prática de um crime ou de uma contravenção penal (punitur quia peccatum est). Não tem finalidade prática, pois não se preocupa com a readaptação social do infrator da lei penal. Pune-se simplesmente como retribuição a prática do ilícito penal (MASSON, 2011, p. 541).

Os principais representantes das teorias absolutas da pena são Kant e Hegel. Immanuel Kant tinha a lei como imperativo categórico, isto é, o mandamento teria um fim tão logo aplicada ao infrator, sem referência a nenhum outro fim, somente retribuindo o mal que o indivíduo cometeu de forma impiedosa.

Cezar Roberto Bitencourt (2020) explica o pensamento de Kant com a máxima de que o indivíduo que não cumpria os dispositivos legais não era digno nem do direito de cidadania.

Friedrich Hegel distinguia de Kant pois para este a justificação da pena seria de ordem ética onde teria base na lei moral infringida pelo indivíduo. Já em Hegel, a justificação da pena seria de ordem jurídica baseado na necessidade de causar um mal ao indivíduo de forma que reparasse o status quo ante a violação da norma legal. (FERRAJOLI, 2002)

Assim, a teoria hegeliana da pena pode ser conhecida no sentido de que se uma pessoa comete o delito, ele está negando o direito de outro e que a pena seria no sentido de reverter a negação do direito, dando origem a famosa frase de Hegel “a pena é a negação da negação do Direito”. Mir Puig (1985, p. 36) ao explicar a tese de Hegel, afirma que, “se a ‘vontade geral’ é negada pelo delinquente, ter-se-á de negar essa negação através do castigo penal para que surja de novo a afirmação da vontade geral”.

2.2.2 Teoria relativas ou preventivas

As teorias relativas da pena diferem das absolutas pois nestas, a pena teria de ser aplicada pelo fato que o indivíduo cometeu o delito enquanto nas relativas a função da pena será prevenir o cometimento de novos delitos.

Hassemer (1894) explica que um dos primeiros pensamentos relativos ou preventivos das teorias da pena é atribuído a Sêneca onde nenhuma pessoa poderia ser castigada apenas pelo pecado praticado, o castigo seria uma forma para que a pessoa não voltasse a pecar. A pena deveria inibir o quanto for possível o cometimento de novos delitos.

Pode-se dividir essas teorias em duas direções: a finalidade preventiva geral que teria como foco a coletividade e preventiva específica onde o pensamento seria voltado ao indivíduo específico e a sua não reincidência.

Aprofundando sobre finalidade preventiva geral Bitencourt (2020) explica que a pena deve ter como fim afetar a coletividade social onde há dois modos para alcançar esse fim que são classificados entre preventiva geral negativa ou intimidatória e preventiva geral positiva ou pedagógica.

Há que se falar em preventiva geral negativa quando há uma coação para que a coletividade não pratique os delitos. Os principais adeptos dessa teoria de acordo com Bitencourt são Beccaria, Bentham e Feuerbach, sendo Feuerbach “o formulador da ‘teoria da coação psicológica’, uma das primeiras representações jurídico-científicas da prevenção geral” (BITENCOURT, 2020, p. 58).

A prevenção geral negativa consiste em ameaçar os cidadãos, na intimidação, explicando que se abstenham de cometerem delitos, pois caso cometam terão a certeza da aplicação da pena, por isso que foi atribuído o nome de “teoria da coação psicológica” à teoria de Feuerbach.

Pode se falar que a simples ameaça da pena produziria no indivíduo a repulsa ao cometimento de delitos, atuando na razão do homem, como exposto por Cezar Roberto Bitencourt.

Para a teoria da prevenção geral, a ameaça da pena produz no indivíduo uma espécie de motivação para não cometer delitos. Ante esta postura encaixa-se muito bem a crítica que se tem feito contra o suposto poder atuar racional do homem, cuja demonstração sabemos ser impossível. Por outro lado, essa teoria não leva em consideração um aspecto importante da psicologia do delinquente: sua confiança em não ser descoberto. Disso se conclui que o pretendido temor que deveria infundir no delinquente, a ameaça de imposição de pena, não é suficiente para impedi-lo de realizar o ato delitivo. A teoria ora em exame não demonstrou os efeitos preventivos gerais proclamados. (BITENCOURT, 2020, p. 58)

Ou seja, o homem médio poderia ser afetado por essa teoria, uma vez que este teria o medo da aplicação da pena, teria medo de ser descoberto, o que não acontece com o delinquente que já tem o hábito de cometer crimes, mostrando-se ineficaz. Explica Roxin (1976) que a cada delito cometido é a prova de que a prevenção geral negativa não funciona.

Diferente da prevenção geral negativa, na positiva a finalidade é pedagógica e comunicativa, ou seja, deveria haver a prevenção focada na coletividade em geral e consistiria no repasse de valores às pessoas da sociedade, “esses valores ficariam fixados na consciência dos cidadãos”. (BITENCOURT, 2020. p .59)

A teoria preventiva geral positiva gera três efeitos básicos como a pacificação social, a reafirmação do Direito Penal e a motivação pedagógica, onde, como explica Roxin (1976), o efeito da pacificação social seria alcançado

quando a pena pudesse ser vista como solução para o conflito gerado pelo delito; a reafirmação do Direito Penal seria na confiança do seu funcionamento e a motivação seriam os valores repassados pelos ensinamentos sociopedagógica.

Outra vertente das teorias relativas da pena é a teoria preventiva especial que faz oposição as teorias gerais pois esta tem foco na coletividade, enquanto a teoria especial procura evitar o delito se dirigindo ao delinquente, buscando que este não cometa mais delitos.

Apesar de doutrinadores como Sanchez (2007, p. 167) entenderem não ser necessário a distinção da preventiva geral especial entre positiva e negativa, pois, segundo o mesmo, não se cogitam mais penas de neutralização ou eliminação de delinquente, porém, em vários lugares do mundo ainda são aplicados esses tipos de pena.

Ferrajoli (2002, p. 264), no entanto, entende que as teorias da prevenção especial podem ser formalmente divididas em teorias da prevenção especial positiva, dirigidas à reeducação do delinquente, e teorias da prevenção especial negativa, voltadas à eliminação ou neutralização do delinquente perigoso.

A prevenção especial não busca uma punição em si, mas sim, foca no indivíduo que já cometeu o delito para que este não volte a delinquir, não volte a transgredir normas jurídico-penais, visando corrigir e ressocializar.

2.2.3 Teoria mista, eclética ou unificadora

Como em toda teoria mista, esta teoria tem como escopo buscar os melhores pontos das teorias que tratam do tema e superar os pontos negativos relativos ao assunto e que as teorias que adotavam que a doutrina atual superou, no caso, as teorias preventivas geral positiva e negativa, bem como a teoria especial.

O que faz a teoria mista destoar da teoria unificadora é que nas teorias absolutas e relativas tentam manter, num conceito simples, as finalidades da pena, enquanto, na teoria unificadora não há essa visão una da finalidade da pena, como bem sustenta Ubieto.

[...]unidimensionalidade, em um ou outro sentido, mostra-se formalista e incapaz de abranger a complexidade dos fenômenos sociais que interessam ao Direito Penal, com consequências graves para a segurança e os direitos fundamentais do Homem. (UBIETO, 1981, p. 217)

Por isso há a necessidade de uma abrangência funcional da pena onde uma só teoria conseguiria alcançar tais fins. E não só essa visão unidimensional da finalidade da pena.

2.2.4 Teoria da função da pena no ordenamento jurídico brasileiro

No Brasil, a teoria adequada para definir a finalidade da pena é a teoria mista, que usa dos pontos positivos das demais teorias, sendo elas, a preventiva geral e especial, bem como da teoria retributiva.

Da teoria preventiva geral, observamos que, com a cominação de pena em abstrato, o legislador busca atingir a coletividade. A população sabendo da proibição de determinada conduta, em tese, evitaria a prática de delitos.

O artigo 1º da Lei de Execução Penal de 1984 prevê: “A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”. Assim, na execução da pena são alcançados os fins retributivos, preventivos especiais e ressocializadores.

Com a cominação da pena a um indivíduo determinado que se dá através da sentença, o juiz aplica a pena em busca da finalidade retributiva. Neste caso, o indivíduo já cometeu o delito e sofrerá as consequências da pena previstas pelo legislador. A posteriori, o indivíduo delinquente será alvo da finalidade preventiva especial, pois, o indivíduo já cometeu o delito e a busca agora é evitar a reincidência do mesmo.

Durante a aplicação da pena em sua forma retributiva, o magistrado deverá indicar a forma de cumprimento de pena pelo apenado. Sendo a pena privativa de liberdade, o juiz indicará, de acordo com os critérios do artigo 33 do Código Penal, o regime inicial de cumprimento da pena. Os regimes previstos são o fechado, semiaberto e aberto, a serem elucidados no próximo capítulo.

3 REGIMES DE CUMPRIMENTO DA PENA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Quando falamos em aplicação da pena, temos diversos modelos em épocas variadas. No período do medievo, as penas eram cruéis e degradantes que na maioria das vezes incidiam sobre os corpos dos delinquentes, consistindo em torturas, mutilações e penas capitais, como exposto nos capítulos anteriores.

Retomando a explanação feita no primeiro capítulo, em decorrência da Revolução Francesa no século XXVIII, surgiu o período humanitário da pena, onde as sociedades buscaram aplicar penas que, diferente das penas anteriormente aplicadas, tinham como finalidade a ressocialização e a reintrodução do indivíduo delinquente².

Por não consistir mais em penas degradantes, mas sim em penas que buscavam a ressocialização dos indivíduos, o ordenamento jurídico nacional buscou, com o advento da Constituição Federal de 1988 a humanização das penas, incluindo a proibição das penas de morte (com ressalva para crimes militares em tempos de guerra) e a vedação à tortura.

Diante disso, os regimes de cumprimento de pena relativas às penas privativas de liberdade aplicadas no atual ordenamento jurídico brasileiro são consequência direta dessa humanização cristalizada na Constituição Federal. Portanto, os cumprimentos de penas são subdivididos, de acordo com o Código Penal Brasileiro, nos regimes fechados, semiaberto e aberto, cada um guardando suas peculiaridades, as quais serão expostas doravante.

Ao tratar do regime de cumprimento de pena no Brasil, normalmente é seguido a sequência de progressão de regime onde a pessoa que comete um delito com pena que culmina em regime fechado normalmente progride para o regime semiaberto e posteriormente para o regime aberto.

No caso do capítulo em questão, inicialmente será feita uma concisa explanação do regime fechado, posteriormente do regime aberto e logo após

² CAVALCANTE, K. K. A. C. Evolução histórica do direito penal. 2007. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/evolucao-historica-do-direito-penal/>. Acesso em: 30 de abr. 2020.

do regime semiaberto, foco deste trabalho. Por fim, será realizada uma análise do uso da tornozeleira eletrônica como alternativa ao cumprimento da pena através do regime semiaberto.

3.1 REGIME FECHADO

Tal regime de cumprimento de pena visa o recolhimento do indivíduo delinquente do meio social consistindo na permanência deste em uma unidade penitenciária de segurança máxima ou média e que se caracteriza pela presença de segurança armada, muralhas, guaritas e outros meios que dificultem a fuga dos recolhidos.

O regime fechado é aplicado nos casos onde a condenação ultrapasse 8 (oito) anos, ou ainda, nos casos quando o indivíduo seja reincidente nas práticas delituosas. Havia também a previsão na Lei de Crimes Hediondos (Lei nº 8.072 de 1990) em seu artigo 2º §1º que nos casos de crimes hediondos, o regime inicial de cumprimento da pena seria o regime fechado, independentemente do tempo de condenação ou reincidência. Essa hipótese foi considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Habeas Corpus 111840/ES de relatoria do Ministro Dias Toffoli.

3.1.1 Do trabalho durante o regime fechado

Havendo disponibilidade, o trabalho interno é obrigatório para os internos recolhidos em regime fechado, é o que preconiza a Lei de Execução Penal – LEP no artigo 31. Para isso, além da disponibilidade deverão ser respeitadas as aptidões e a capacidade dos internos.

Com relação ao trabalho externo, poderá ser realizado respeitando algumas condições como o limite de 10% de presos no número total de empregados, é o que prevê o Capítulo III Seção III da LEP:

Art. 36. O trabalho externo será admissível para os presos em regime fechado somente em serviço ou obras públicas realizadas por órgãos da Administração Direta ou Indireta, ou entidades privadas, desde que tomadas as cautelas contra a fuga e em favor da disciplina.

§ 1º O limite máximo do número de presos será de 10% (dez por cento) do total de empregados na obra.

§ 2º Caberá ao órgão da administração, à entidade ou à empresa empreiteira a remuneração desse trabalho.

§ 3º A prestação de trabalho à entidade privada depende do consentimento expresso do preso.

Art. 37. A prestação de trabalho externo, a ser autorizada pela direção do estabelecimento, dependerá de aptidão, disciplina e responsabilidade, além do cumprimento mínimo de 1/6 (um sexto) da pena.

Parágrafo único. Revogar-se-á a autorização de trabalho externo ao preso que vier a praticar fato definido como crime, for punido por falta grave, ou tiver comportamento contrário aos requisitos estabelecidos neste artigo. (BRASIL, 1984).

O preso poderá prestar serviço externo somente para obras ou serviço público, seja ele prestado pela Administração Direta ou Indireta, bem como por entidades privadas, sendo a remuneração do trabalho de responsabilidade de quem oferece o emprego.

Para que o interno possa trabalhar, ele, obrigatoriamente, ter cumprido, no mínimo 1/6 (um sexto) da pena. Além disso, deverá ser apto para prestar o serviço, tendo disciplina e responsabilidade para com o trabalho. Caso o interno não cumpra com os requisitos ou que venha praticar algum delito durante o trabalho externo, terá sua autorização laboral revogada.

3.1.2 O exame criminológico e sua obrigatoriedade

De acordo com a Lei de Execução Penal publicada em 1984, a pessoa condenada a pena privativa de liberdade em regime fechado deveria passar por um exame criminológico.

Art. 8º O condenado ao cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime fechado, será submetido a exame criminológico para a obtenção dos elementos necessários a uma adequada classificação e com vistas à individualização da execução.

Parágrafo único. Ao exame de que trata este artigo poderá ser submetido o condenado ao cumprimento da pena privativa de liberdade em regime semi-aberto.(BRASIL, 1984)

O exame consistia numa avaliação com finalidade de auxiliar no cumprimento da pena. Através dele, seria possível definir qual a melhor forma de cumprir a pena e atingir a verdadeira individualização da pena. Barros e Junqueira (2010) explicam:

A proposta original da LEP é, pois, que a análise feita por equipe multiprofissional no exame criminológico inicial tenha por meta determinar a inserção de cada preso no grupo com o qual conviverá no curso da pena. Tem por objetivo nortear a forma do cumprimento

da pena, bem como servir de parâmetro para o acompanhamento do preso durante a execução. Implica em dar a cada preso as oportunidades que tem direito como ser individual e distinto dos demais. Sem o exame criminológico inicial não há plano de execução e a pena se torna de todo inútil (ao fim de integração social que se propõe). (BARROS; JUNQUEIRA, 2010)

Porém, em 2003 a Lei 10.792 entrou em vigor e retirou a obrigatoriedade da realização do exame criminológico, mas ainda assim é de suma importância para a avaliação do juiz com relação a progressão de regime.

3.1.3 Autorização de saída

Os internos no regime fechado, em alguns momentos, poderão ser autorizados à saída do cárcere. É um benefício aplicável aos condenados e provisórios, sendo esse benefício dividido em: permissão de saída e saídas temporárias.

Para a permissão de saída, a LEP previu que no artigo 120 que os internos poderiam sair mediante escolta sob duas circunstâncias. A primeira seria nos casos de falecimento ou doença grave do cônjuge, companheira, ascendente, descendente ou irmão. A segunda hipótese é no caso de necessidade de tratamento médico a ser realizado fora do estabelecimento prisional.

Com relação às saídas temporárias, o benefício só é aplicado nos casos de regime semiaberto, tendo em vista o caráter mais encarcerador do regime fechado. Seria incompatível uma liberação sem vigilância, ainda que temporária (como acontece na saída temporária).

A concessão desse benefício será pelo diretor do estabelecimento prisional, como preceitua o parágrafo único do artigo 121 da Lei de Execução Penal. Porém, Mirabete (2017) explica que em caso de injusta recusa por parte da autoridade administrativa (o diretor da unidade prisional), o juiz da execução responsável, tendo a competência originária administrativa, pode conceder a permissão.

Na progressão de regime, após o regime fechado vem regime semiaberto. Porém, para um melhor entendimento deste trabalho é oportuno tratar agora do regime aberto.

3.2 REGIME ABERTO

Neste, a forma do cumprimento da pena é baseada na autodisciplina e sendo de responsabilidade do próprio condenado, é o que preconiza o artigo 36 do Código Penal – CP. Só poderá progredir para o regime aberto, o condenado que estiver trabalhando ou comprove as condições de fazê-lo, além da aceitação das condições impostas pelo juiz.

Art. 36 - O regime aberto baseia-se na autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado.

§ 1º - O condenado deverá, fora do estabelecimento e sem vigilância, trabalhar, freqüentar curso ou exercer outra atividade autorizada, permanecendo recolhido durante o período noturno e nos dias de folga.

§ 2º - O condenado será transferido do regime aberto, se praticar fato definido como crime doloso, se frustrar os fins da execução ou se, podendo, não pagar a multa cumulativamente aplicada. (BRASIL, 1940)

A autodisciplina e a responsabilidade do condenado são baseadas justamente na ausência de barreiras para garantir o cumprimento da pena. A ausência de vigilância, prevista no primeiro parágrafo, é durante o trabalho ou enquanto frequentar curso. Após, no recolhimento noturno e nos dias de folga, a vigilância dar-se-á nas Casas do Albergado.

3.2.1 Condições

Algumas condições gerais são exigidas para o regime aberto, mas nada impede que o juiz de execução possa definir algumas condições específicas para a concessão do regime aberto. As condições gerais previstas pela LEP estão no artigo 115, incisos I ao IV e são:

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)

Com relação as condições especiais são discricionárias e podem ser determinadas pelo juiz da execução. Vale ressaltar que essas condições

podem ser revogadas de ofício pelo magistrado, bem como a requerimento do Ministério Público, requerimento da autoridade administrativa ou do próprio detento, se as circunstâncias exigirem.

Fernando Capez (2020) explica que as condições especiais são, por exemplo, a proibição de frequentar determinados lugares sejam casas de bebidas, espetáculos e diversões públicas. Pode-se encaixar também a proibição de dirigir para os casos de crimes de trânsito, dentre outras.

3.2.2 Local para o cumprimento da pena

O local previsto por lei para o cumprimento da pena no regime semiaberto é a Casa do Albergado que também serve para a execução da pena de limitação do final de semana. A casa do albergado está prevista no Capítulo IV do Título IV da Lei de Execução Penal, onde deve preservar algumas características e cumprir alguns requisitos.

O prédio da casa do albergado deverá ser situado em centro urbano próximo do convívio com social e distante dos demais estabelecimentos prisionais. Como o regime aberto é caracterizado pela autodisciplina, as casas de albergado são marcadas pela ausência de obstáculos físicos contra fuga, como consta no artigo 94 da LEP.

Da Casa do Albergado

[...]Art. 94. O prédio deverá situar-se em centro urbano, separado dos demais estabelecimentos, e caracterizar-se pela ausência de obstáculos físicos contra a fuga.

Art. 95. Em cada região haverá, pelo menos, uma Casa do Albergado, a qual deverá conter, além dos aposentos para acomodar os presos, local adequado para cursos e palestras.

Parágrafo único. O estabelecimento terá instalações para os serviços de fiscalização e orientação dos condenados. (BRASIL, 1984)

Como mostrado, o dispositivo legal ainda previu que cada região deveria ter uma casa do albergado, devendo ser construídas ou ainda que prédios fossem desapropriados (LEP, art. 203 §2º). Esses prédios deveriam contar com locais para a aplicação de cursos e palestras para os condenados e estrutura que possibilitasse a fiscalização dos mesmos.

O legislador previu ainda que em alguns casos específicos, o magistrado poderia autorizar o cumprimento da pena do regime aberto em residência particular. São nas hipóteses em que o condenado seja maior de 70 (setenta)

anos, ou nos casos em que o condenado esteja acometido de doença grave, que a condenada esteja grávida, também nos casos em que a condenada tenha filho menor ou possua deficiência física ou mental.

Com a previsão da construção ou desapropriação de prédios para uso como casa de albergado, muitas regiões não o fizeram se adequaram a esta determinação. Desta feita, surge o questionamento para as localidades em que não foram construídas Casas de Albergado, ou ainda, se existe Casa do Albergado, mas o que falta são vagas, o magistrado deveria aplicar a prisão domiciliar como uma medida alternativa?!

Capez (2020) explica que essa hipótese não se assemelha aos casos legalmente previstos e que nesses casos não se pode falar na aplicação por analogia, pois só é possível entre casos semelhantes. Assim, a solução apresentada pelo doutrinador seria o recolhimento em cadeias públicas ou em presídio comum, desde que fiquem em alas separadas dos demais regimes de cumprimento de pena e não em inteira liberdade.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça - STJ - se posicionou contra o entendimento de que não seria possível o cumprimento em prisão domiciliar. A justificativa é de que o condenado não poderia ser responsabilizado pela ineficiência do Estado (HC, 274.930/MG 2013/0252332-4).

HABEAS CORPUS Nº 274.930 - MG (2013/0252332-4) RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS PACIENTE : SERGIO LUIZ DE MORAES (PRESO) HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. REGIME SEMIABERTO. INEXISTÊNCIA DE VAGA. ENTENDIMENTO DESTA CORTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. SITUAÇÃO DE SAÚDE PRECÁRIA. SITUAÇÃO A ENSEJAR O EXAME PROBATÓRIO. PACIENTE QUE SE ENCONTRA EVADIDO. WRIT NÃO CONHECIDO. CONCEDIDA A ORDEM DE OFÍCIO. (...) No caso, o Juízo da Vara de Execuções Criminais deferiu ao paciente, em 19/10/2012, a progressão para o regime aberto, sendo que, até a data da presente impetração, o apenado aguardava em regime semiaberto o cumprimento da decisão. **Diante do exposto, não conheço do writ, mas concedo a ordem, de ofício, para que, seja permitido ao paciente o desconto de sua reprimenda em prisão domiciliar, até que surja vaga em estabelecimento adequado ao regime aberto, exceto se por outro motivo estiver preso em regime semiaberto.** Publique-se. Intimações necessárias. Brasília, 28 de outubro de 2014. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) Relator

(STJ - HC: 274930 MG 2013/0252332-4, Relator: Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), Data de Publicação: DJ 31/10/2014) (grifo nosso)

Com mesmo teor, o Supremo Tribunal de Federal - STF se manifestou através da Súmula Vinculante 56 que dispõe que a ausência de vagas nos estabelecimentos prisionais não autoriza a manutenção do condenado em regime mais gravoso.

3.2.3 Autorização de saída no regime aberto.

Diferente do regime fechado ou semiaberto, o regime aberto consiste numa fiscalização mínima, o indivíduo condenado terá sua ressocialização no convívio social. O condenado já passa o período do dia em liberdade, não havendo a necessidade da concessão da saída temporária, é o que preleciona Fernando Capez (2020).

O ministro Celso de Mello, no entanto, se manifestou em sentido contrário, entendendo pela possibilidade da concessão em despacho publicado no Diário da Justiça, Seção I, 3-8-1995, p. 22277, onde explicou que:

[...] a recusa desse benefício ao preso albergado constituiria *contradictio in terminis*, pois conduziria a uma absurda situação paradoxal eis que o que cumpre pena em regime mais grave (semi-aberto) teria direito a um benefício legal negado ao que, precisamente por estar em regime aberto, demonstrou possuir condições pessoais mais favoráveis de reintegração à vida comunitária. (BRASIL, 1995)

Não se admite, porém, a concessão da saída temporária ao preso provisório pois o mesmo não é condenado e nem cumpre pena em regime semiaberto. A pena tem, somente, natureza cautelar, portanto, a ele não se aplicam os direitos próprios de quem realmente estão cumprindo pena.

3.3 REGIME SEMIABERTO

Caracterizado por ter mais liberdade do que o regime fechado, porém, guarda mais restrições que o regime aberto. No regime semiaberto, o cumprimento da pena se daria em locais como Colônias Agrícolas, Industriais ou similares que podem contar com celas de alojamento coletivo desde que

respeitadas algumas características a fim de preservar a qualidade do cárcere e a individualização da pena.

Devem cumprir pena em regime semiaberto, os condenados a penas maiores que 4 (quatro) anos e que não seja igual ou superior a 8 (oito) anos. Vale ressaltar que, nos casos de condenados reincidentes, poderá ser aplicado o regime fechado, independentemente ser for a uma pena que não ultrapasse os 8 (oito) anos.

3.3.1 Trabalho

Com relação ao trabalho, as regras são as mesmas do regime fechado. O condenado trabalhará de acordo com suas capacidades e suas aptidões. A diferença é que o serviço será prestado dentro da colônia agrícola, industrial ou semelhante.

Os condenados poderão prestar serviço externo bem como frequentar cursos profissionalizantes ou ainda, instrução de segundo grau ou de nível superior. Previsão esta trazida pela Código Penal, artigo 35.

Art. 35 - Aplica-se a norma do art. 34 deste Código, caput, ao condenado que inicie o cumprimento da pena em regime semi-aberto.

§ 1º - O condenado fica sujeito a trabalho em comum durante o período diurno, em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar.

§ 2º - O trabalho externo é admissível, bem como a frequência a cursos supletivos profissionalizantes, de instrução de segundo grau ou superior. (BRASIL, 1940)

A regra citada no cabeçalho do artigo diz respeito a realização do exame criminológico onde, o indivíduo que começar a cumprir a pena em regime semiaberto, será submetido a realização do exame criminológico. Ocorre que há previsão na LEP (art. 8º, parágrafo único) de que o exame “poderá” ser realizado, não sendo obrigatória e sim facultativa a sua realização.

Art. 8º O condenado ao cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime fechado, será submetido a exame criminológico para a obtenção dos elementos necessários a uma adequada classificação e com vistas à individualização da execução.

Parágrafo único. **Ao exame de que trata este artigo poderá ser submetido o condenado ao cumprimento da pena privativa de liberdade em regime semi-aberto.** (BRASIL, 1984, grifo nosso)

Diante desta contradição entre ser obrigatório ou facultativo, deve prevalecer a regra prevista da Lei de Execução Penal, uma vez que esta é mais nova, o direito material precede ao direito formal.

3.3.2 Autorização de saídas

Tais benefícios são passíveis de serem aplicados tanto para os presos em regime fechado quanto para os que estão em regime semiaberto. Como já explicados no tópico 3.1.3.

Autorizações de saída são divididas em permissão de saída e saída temporária, sendo que as saídas temporárias são exclusivas para presos em regime semiaberto, uma vez que nas saídas há ausência de fiscalização direta, contudo, ausência de vigilância direta não impede que seja determinado o uso de equipamento de monitoração eletrônica. Essa possibilidade foi trazida pela Lei 12.258 de 2010, que fez alterações na Lei de Execução Penal.

Art. 122. Os condenados que cumprem pena em regime semi-aberto poderão obter autorização para saída temporária do estabelecimento, sem vigilância direta, nos seguintes casos:

I - visita à família;

II - frequência a curso supletivo profissionalizante, bem como de instrução do 2º grau ou superior, na Comarca do Juízo da Execução;

III - participação em atividades que concorram para o retorno ao convívio social.

§ 1º A ausência de vigilância direta não impede a utilização de equipamento de monitoração eletrônica pelo condenado, quando assim determinar o juiz da execução.

§ 2º Não terá direito à saída temporária a que se refere o caput deste artigo o condenado que cumpre pena por praticar crime hediondo com resultado morte. (BRASIL, 1984)

Uma novidade foi trazida pela Lei 13.964 de 2019 que incluiu o parágrafo segundo no artigo 122 da LEP. No parágrafo há uma hipótese de exclusão das pessoas que poderiam ser alvos do benefício. Nos casos em que o indivíduo esteja cumprindo pena por cometimento de crime hediondo que tenha resultado em morte, estes não terão direito a saída temporária.

Enquanto na permissão de saída, o responsável pela concessão do benefício será o diretor do estabelecimento penal podendo ser concedido pelo juiz de execução nos casos de injusta recusa pela autoridade administrativa. Na saída temporária, a concessão já parte do juiz da execução, devendo o magistrado ouvir o Ministério Público, bem como a administração penitenciária, e ainda deverá satisfazer alguns requisitos. É a previsão trazida pelo artigo 123 da Lei de Execução Penal que segue:

Art. 123. A autorização será concedida por ato motivado do Juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a administração penitenciária e dependerá da satisfação dos seguintes requisitos:
I - comportamento adequado;
II - cumprimento mínimo de 1/6 (um sexto) da pena, se o condenado for primário, e 1/4 (um quarto), se reincidente;
III - compatibilidade do benefício com os objetivos da pena. (BRASIL, 1984)

É interessante fazer uma observação com relação ao requisito trazido no inciso II, que trata do cumprimento mínimo da pena que é de 1/6 (um sexto) para os casos em que o condenado seja primário, e a necessidade de cumprimento de 1/4 (um quarto) caso onde o preso seja reincidente.

Nos casos onde o indivíduo já tenha cumprido pena no regime inicialmente fechado e esteja no regime semiaberto devido a progressão de regime, o tempo que ele cumpriu para a progressão também já será computado para a concessão da saída temporária. Nesse sentido, há a Súmula 40 do Superior Tribunal de Justiça com a seguinte redação: “Para a obtenção dos benefícios de saída temporária e trabalho externo, considera-se o tempo de cumprimento de pena no regime fechado” (STJ, 1992).

As outras exigências para a concessão da saída temporária são comportamento adequado, não podendo ser beneficiado o interno que conste, em sua ficha de cadastro, junto ao estabelecimento prisional, sanção disciplinar. Também é necessário a compatibilidade do benefício com os objetivos da pena, não seria coerente soltar uma pessoa que cometeu homicídio contra os pais na saída do dia das mães.

O prazo para a autorização de saída será de até 7 (dias) não podendo ser ultrapassado, por até 4 (quatro) períodos durante o ano. A exceção para essa regra foi renumerada, mas mantida pela Lei 12.258 de 2010 no parágrafo

segundo (anterior parágrafo único) do artigo 124 da Legislação de Execução, que prevê que nos casos de curso profissionalizante ou em que o indivíduo esteja no ensino médio ou superior, as saídas serão as necessárias para o cumprimento das atividades discentes.

Art. 124. A autorização será concedida por prazo não superior a 7 (sete) dias, podendo ser renovada por mais 4 (quatro) vezes durante o ano.

§ 1º Ao conceder a saída temporária, o juiz imporá ao beneficiário as seguintes condições, entre outras que entender compatíveis com as circunstâncias do caso e a situação pessoal do condenado:

I - fornecimento do endereço onde reside a família a ser visitada ou onde poderá ser encontrado durante o gozo do benefício;

II - recolhimento à residência visitada, no período noturno;

III - proibição de frequentar bares, casas noturnas e estabelecimentos congêneres.

§ 2º Quando se tratar de frequência a curso profissionalizante, de instrução de ensino médio ou superior, o tempo de saída será o necessário para o cumprimento das atividades discentes.

§ 3º Nos demais casos, as autorizações de saída somente poderão ser concedidas com prazo mínimo de 45 (quarenta e cinco) dias de intervalo entre uma e outra. (BRASIL, 1984, grifo nosso).

Além do fornecimento do endereço, bem como o recolhimento noturno na residência indicada e a proibição de bares, dentre outros, o juiz poderá impor mais condições a depender das circunstâncias do caso e do condenado. A título de exemplo, a proibição de se aproximar da vítima nos casos da Lei 11.340 de 2006 (Lei Maria da Penha).

Aos beneficiários que forem flagrados, durante o benefício, no cometimento de crime doloso, for punido com falta grave, que não atenda as imposições determinadas pelo juiz da execução ou que não tenham bom aproveitamento no curso ao qual foi autorizado a participar, estes terão o benefício revogado automaticamente podendo ser determinado *ex officio* pelo juiz não necessitando de requerimento do Ministério Público.

Há a possibilidade de reaver o benefício quando for absolvido no processo penal em que foi acusado de crime doloso, quando houver o cancelamento da falta grave ou até mesmo da demonstração de merecimento

de novo benefício por parte do acusado. Cautela do legislador originário trazida no parágrafo único do artigo 125 da LEP.

Com as alterações feitas à Lei de Execução Penal pela Lei 12.258 de 2010, foi autorizado ao juiz de execução, determinar a saída temporária mediante o uso de monitoração eletrônica. Outras possibilidades de monitoração indireta foram acrescentadas ao ordenamento jurídico.

A Lei previu, inicialmente, que seriam nos casos de saída temporária, que como vimos, é aplicada ao regime semiaberto. Então, este foi o motivo para falarmos do semiaberto somente ao final. Desta feita, veremos então, quais as possíveis causas da aplicação da monitoração eletrônica previstas na legislação brasileira.

3.3.3 Hipóteses de cabimento do monitoramento eletrônico

Uma prática adotada em alguns países do mundo com suas raízes datadas do início do século XX para fins de monitorar movimentação de aviões e embarcações, o monitoramento eletrônico não é uma descoberta recente, é o que explica Isidro (2017, p. 129) as primeiras experiências de monitoramento eletrônico em pessoas datam de 1946, no Canadá, para o controle de presos seriam mantidos em seus domicílios.

No Brasil, já fora discutido antes em face de Projeto de Lei 4.324, de 21/03/2001 alegando a falência do sistema carcerário brasileiro. Porém, foi com o advento da Lei 12.258/2010 é que foi responsável por instituir o monitoramento eletrônico no âmbito da execução penal, tornando possível a utilização de vigilância indireta nos casos determinados por lei.

A Lei trazia em seu projeto inicial 5 (cinco) possibilidades para a aplicação do monitoramento eletrônico, aplicadas na legislação através do acréscimo do artigo 146-B e seus incisos. Porém, durante a avaliação do projeto, 3 (três) das hipóteses foram vetadas pela Presidência da República, após consultas ao Ministério da Justiça, em mensagem enviada Senado Federal. Os incisos vetados foram:

Art. 146-B. O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando Art. 146-B. O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando:

I - aplicar pena restritiva de liberdade a ser cumprida nos regimes aberto ou semiaberto, ou conceder progressão para tais regimes; (VETADO)

III - aplicar pena restritiva de direitos que estabeleça limitação de horários ou de frequência a determinados lugares;(VETADO)

V - conceder o livramento condicional ou a suspensão condicional da pena. (VETADO)

Parágrafo único. Os usuários da monitoração eletrônica que estiverem cumprindo o regime aberto ficam dispensados do recolhimento ao estabelecimento penal no período noturno e nos dias de folga. (VETADO) (BRASIL, 2010).

Com esses incisos, o juiz da execução poderia determinar, sempre que entendesse necessário, a aplicação da monitoração eletrônica quando o indivíduo fosse punido com penas restritivas de direitos, livramento condicional ou até mesmo nos casos da pena privativas de liberdade.

Ocorre que esses incisos e mais algumas alterações que modificariam, não só a Lei de Execução Penal, como o Código Penal, foram vetadas e a razão dos vetos foi que (*in verbis*)

A adoção do monitoramento eletrônico no regime aberto, nas penas restritivas de direito, no livramento condicional e na suspensão condicional da pena contraria a sistemática de cumprimento de pena prevista no ordenamento jurídico brasileiro e, com isso, a necessária individualização, proporcionalidade e suficiência da execução penal. Ademais, o projeto aumenta os custos com a execução penal sem auxiliar no reajuste da população dos presídios, uma vez que não retira do cárcere quem lá não deveria estar e não impede o ingresso de quem não deva ser preso. (BRASIL, 2010)

Após os vetos, as possibilidades para a vigilância indireta trazidas pela Lei de Execução Penal foram nos casos onde o indivíduo que esteja cumprindo pena em regime semiaberto e tenha recebido o benefício da saída temporária, como já fora trazido em tópico anterior e a segunda e última hipótese do dispositivo 146-B inciso IV da LEP atinge as pessoas que foram condenadas a cumprirem pena em regime de prisão domiciliar.

Até então, essas eram as duas únicas hipóteses, até que foi promulgada a Lei 12.403 de 04 de maio 2011 que fez algumas alterações a dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências.

Entre essas mudanças supracitadas, a Lei 12.403 de 2011 modificou o artigo 319 do Código de Processo Penal - CPP, incluindo o inciso IX, acrescentando o monitoramento eletrônico como uma das medidas cautelares diversas da prisão, segue: “Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão: [...] IX - monitoração eletrônica.” (BRASIL, 1941).

Legalmente, essas são as hipóteses de aplicação da vigilância indireta através do monitoramento eletrônico. No entanto, os tribunais superiores como o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, ao se manifestar sobre as hipóteses em que seria possível a prisão domiciliar, entenderam que o rol previsto no artigo 117 da Lei de Execução Penal não seria taxativo.

Assim, passou se a entender que nos lugares onde não houvessem vagas no sistema prisional para o cumprimento de regime aberto ou semiaberto, seria possível a aplicação da pena de prisão domiciliar.

Assim decidiu o STF em face do Recurso Especial 641.320/RS de relatoria do Ministro Gilmar Mendes:

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. (BRASIL, 2016).

Foi esse julgado que deu origem à Súmula Vinculante 56 do STF: “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”.

Como mostrado, o Supremo Tribunal Federal entende que na ausência de vagas para o cumprimento de pena em regimes aberto ou semiaberto haveria substituição do estabelecimento prisional por prisão domiciliar. E, devido ao inciso IV do artigo 146-B da LEP ao determinar o monitoramento eletrônico nos casos de prisão domiciliar, essa substituição torna-se mais uma hipótese dos casos de vigilância indireta.

Como pôde ser visto, o legislador só trouxe os casos expressos na Lei enquanto a Suprema Corte ratificou a referida prática entendendo que não há inconstitucionalidade na prática da monitoração eletrônica para o regime semiaberto. No próximo capítulo, o estudo feito recai sobre essa decisão, avaliando a situação dos estabelecimentos prisionais cearenses e a aplicação prática do monitoramento eletrônico no Estado do Ceará.

4 O MONITORAMENTO ELETRÔNICO COMO SUBSTITUTO DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL NO REGIME SEMIABERTO DE CUMPRIMENTO DE PENA

Antes da legislação federal tratar sobre a vigilância indireta em 2010, alguns Estados já haviam feito testes para avaliar os custos dos aparelhos e da atividade bem como da funcionalidade da monitoração eletrônica. O município paraibano de Guarabira foi o pioneiro a realizar a monitoração eletrônica de presos, inicialmente com cinco presos do regime fechado do Presídio Regional de Guarabira e que serviram para os testes da tecnologia.

Conforme a Portaria nº 01/2007, emitida pelo magistrado da 1ª Vara de Execuções Penais da Comarca de Guarabira, Bruno César Azevedo Isidro, foi instituído, no âmbito da Comarca, o Projeto Liberdade Viglada-Sociedade Protegida (ISIDRO, 2017).

Apesar de ter sido na Paraíba a primeira aplicação da vigilância por meio de uma tornozeleira eletrônica, o primeiro Estado a ter uma Lei para tratar sobre o assunto monitoramento eletrônico foi São Paulo. A Lei nº 12.906 de 14 de abril de 2008 trouxe a previsão de que os casos de prisão domiciliar, proibição de frequentar alguns lugares, ou nos casos de livramento condicional, saídas temporárias, dentre outros.

Artigo 1º - Esta lei estabelece normas suplementares de direito penitenciário e regula a utilização da vigilância eletrônica para a fiscalização do cumprimento de condições fixadas em decisão judicial que:

I - determine a prisão em residência particular, de que trata o artigo 117 da Lei federal nº 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal;

II - aplique a proibição de frequentar determinados lugares;
III - conceda o livramento condicional, autorize a saída temporária do estabelecimento penal, sem vigilância direta, ou a prestação de trabalho externo.

Parágrafo único - A vigilância eletrônica consiste no uso da telemática e de meios técnicos que permitam, à distância e com respeito à dignidade da pessoa a ela sujeita, observar sua presença ou ausência em determinado local e durante o período em que, por determinação judicial, ali deva ou não possa estar.

O primeiro inciso do artigo 1º regulamentou, no âmbito estadual, que os casos de prisão domiciliar previstos no artigo 117 da Lei de Execução penal

deveriam ser monitorados eletronicamente. Já no segundo inciso é o caso de uma pena restritiva de direito, onde o indivíduo fica proibido de frequentar um lugar de acordo com a decisão judicial. Por fim, o terceiro inciso do 1º artigo previu que, nos casos de concessão da liberdade condicional, nas saídas temporárias sem vigilância direta, ou a prestação de serviço externo, aplicar-se-ia a monitoração.

Após o Estado de São Paulo, diversos outros Estados publicaram Leis de igual teor, foram os casos de Minas Gerais, Rio Grande do Sul e Rio de Janeiro, com iniciativas que antecederam a lei federal.

Com esses dispositivos legais estaduais questionou-se a constitucionalidade das normas pois, de acordo com o artigo 22, inciso I da Constituição Federal de 1988 é de competência privativa da União tratar de matéria de Direito Penal.

Quem defendia pela constitucionalidade das leis estaduais se pautava no artigo 24, inciso I da Constituição Federal que estabelece que em se tratando de assuntos de Direito Penitenciário, a competência seria concorrente entre a União e os Estados da Federação, e dessa forma concederia competência aos estados para a publicação das Leis e acompanhamento dos apenados através do monitoramento eletrônico.

A discussão confrontava os Artigos 22, I e 24, I da CF, levantando a dúvida sobre se a medida seria juridicamente caracterizada como exclusiva de Direito Penitenciário, ou requereria alterações na Lei de Execuções Penais, competente à União. (CAMPELLO, 2019, p. 159)

Por fim, foi considerado que a monitoração eletrônica não era exclusiva do Direito Penitenciário, atingindo também o Direito Penal uma vez que envolve a “natureza penal de restrição da intimidade”. (BOTTINI, 2008, p. 32)

Por já ser matéria fixada no ordenamento pátrio, pelas leis agora consideradas inconstitucionais, seja pelos testes já aplicados desde 2007 em Guarabira na Paraíba, como já tratado em tópicos anteriores. Em junho de 2010 a Lei 12.258/10 entraria em vigor sanando quaisquer dúvidas quanto a constitucionalidade do monitoramento já colocado em prática desde antes.

Desta feita, usando de sua competência para legislar sobre matéria de direito penitenciário (art. 24, inciso I, CRFB), o Congresso Nacional

regulamentou a utilização de vigilância indireta (monitoração eletrônica) no ordenamento no âmbito nacional através da Lei 12.258 de 15 de junho de 2010. Este dispositivo legislativo fez algumas alterações ao Decreto-Lei 2.848 de 1940, o Código Penal, bem como alterou e incluiu alguns dispositivos a Lei 7.210 de 11 de julho de 1984, a Lei de Execução Penal.

Inicialmente prevista para casos de prisão domiciliar e saídas temporárias, e como apresentado anteriormente, somente através do RE 641.320/RS e posteriormente a Súmula Vinculante 56 do Supremo Tribunal Federal tornou possível o uso da monitoração eletrônica em face de cumprimento da pena privativa de liberdade em regime semiaberto.

Trazendo para o âmbito do sistema penitenciário cearense, foi no ano de 2011 em que a Secretaria de Estado e Justiça e da Cidadania – SEJUS, à época responsável pela administração penitenciária, começou o projeto-piloto para a monitoração eletrônica de presos no Estado.

Inicialmente, com a previsão de testar três tecnologias diferentes, sua adoção definitiva veio em novembro de 2011 quando a SEJUS iniciou o monitoramento de 10 detentos que utilizaram as tornozeleiras por 14 dias e posteriormente, mais 20 internos participaram do projeto, por fim mais 10 detentos participaram do projeto. A finalidade dos testes seria saber qual das tecnologias melhor se adequaria à realidade cearense (ISIDRO, 2017, p. 2011).

Em matéria publicada no site da SAP-CE, a secretária responsável a época, Mariana Lobo falou da importância na adoção da vigilância indireta no Estado:

Acreditamos que o uso do monitoramento eletrônico é viável para o Ceará, pois permite diminuir o custo de manutenção do preso nas unidades, combater a superlotação, e também tem cunho de ressocialização já que o interno passa a ser custodiado junto à sua família. É importante que se diga que o uso de monitoramento eletrônico depende da autorização da Vara de Execução Penal e do próprio interno, em trabalho interno ou em estudo, além de atender aos preceitos da Lei 12.258 que determina o perfil do preso a ser monitorado não deve representar risco à sociedade. Em âmbito estadual realizaremos em breve uma audiência pública que amplia este debate para a participação da sociedade civil cearense (CEARÁ, 2011)

Acima de custos de manutenção deve-se avaliar se a dignidade da pessoa apenada não é atingida devido à sua exposição junto com um aparelho marca do cárcere.

4.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e da Intranscendência da Pena

Apesar do poder Legislativo e até o poder Judiciário terem se manifestado pela adoção da monitoração eletrônica, críticas foram tecidas quanto a exposição durante o uso da tornozeleira. Há violação a princípios constitucionais? em especial o princípio da dignidade da pessoa humana, insculpido no artigo 1º, inciso III, da Carta Magna. Um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

4.1.1 Com relação à dignidade da pessoa humana

Para tratar de dignidade da pessoa humana faz mister trazer o seu conceito por Ingo Wolfgang Sarlet:

temos por dignidade da pessoa humana **a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade**, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (SARLET, 2007, p. 62) (grifo nosso)

É um valor inerente ao ser humano e independente do cometimento de atitudes delinquentes, suas atitudes não podem servir como barreira para a aplicação desse princípio devendo o mesmo ser respeitado.

Isto posto, alguns estudiosos defendem que o “tornozelamento” do indivíduo fere o princípio da dignidade humana pois gera uma exposição do indivíduo monitorado ao ter que andar com um dispositivo acoplado ao seu corpo, é o caso de Weis (2007). Ele defende ainda que o dispositivo fere a intimidade e causa estigmatização perante a sociedade.

Porém há possibilidades mais discretas de fazer o monitoramento, é o que defende Rogério Greco (2011), com as novas tecnologias, os aparelhos podem se parecer cada vez mais com relógios de braço. Com relação a estigmatização causada por este aparelho, ele lembra que o próprio processo penal já seria fonte de estigma por parte da sociedade e não seria a forma de monitoração eletrônica a responsável pelo dano – neste caso o estigma.

Na mesma linha de pensamento, Carlos Roberto Mariath (2010) explica que a acusação formal de um delito já é suficiente para trazer uma carga estigmatizante. Dessa forma, não há que se imputar a culpa para o simples uso do aparelho de monitoramento.

Diferente do que Weiss (2007) supôs nos parágrafos anteriores, que a monitoração eletrônica causa estigma, estigma maior é ter que ser visitado em um estabelecimento prisional. É muito mais benéfico para o indivíduo sair de um ambiente, muitas vezes com “superlotação”, com condições de higiene questionáveis, do que com um objeto eletrônico aplicado a altura do tornozelo e estar na presença de sua família.

4.1.2 Princípio da pessoalidade ou intranscendência da pena nesse contexto

O princípio da pessoalidade, personalidade ou intranscendência é um princípio constitucional previstos no artigo 5º, inciso XLV, e garante que apenas a pessoa que cometeu o crime, foi coautora ou partícipe é que responderá pela pena.

A pena não pode ser transferida para outra que não o tenha cometido o delito, somente podendo ser transferidas as responsabilidades de reparar o dano e de perdimento de bens que podem ser estendidas aos sucessores.

Trazendo para monitoração eletrônica, o indivíduo ao sair com o uso da tornozeleira eletrônica deverá apresentar um endereço residencial da família e onde o indivíduo possa ser encontrado. É a previsão do parágrafo 1º, inciso I do artigo 124 da Lei de Execução Penal:

§ 1º Ao conceder a saída temporária, o juiz imporá ao beneficiário as seguintes condições, entre outras que entender compatíveis com as circunstâncias do caso e a situação pessoal do condenado:

I - fornecimento do endereço onde reside a família a ser visitada ou onde poderá ser encontrado durante o gozo do benefício; (BRASIL, 1984)

A preocupação é de que ao envolver a família do indivíduo, os mesmos sejam afetados pelos efeitos da pena. Parte da doutrina considera o monitoramento eletrônico como uma forma de estender a figura do cárcere e possíveis consequências como uma busca pelo monitorado transcenderia a pena para outros, gerando efeitos não só para o apenado mas também para os que com ele convivem, é o que defendem Elaine Costa e João Sampaio (2018):

É preciso ressaltar, ainda, que o monitoramento eletrônico **gera efeitos não só para a pessoa do apenado, mas também àqueles que com ele convivem, violando o princípio da transcendência mínima da pena** (artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal), pois além de ter o sistema punitivo dentro de casa, caso haja qualquer intercorrência com o dispositivo de monitoração eletrônica – ficar fora do ar ou descarregar a bateria –, **o sistema de controle dos monitorados pode entender como uma violação ao monitoramento eletrônico o que acarretaria, por exemplo, buscas na residência**. Assim, ao invés de representar um mecanismo de redução da superpopulação carcerária, o monitoramento eletrônico de apenados significa uma nova forma de expansão das práticas punitivas. (COSTA; SAMPAIO, 2018, p. 91). (grifo nosso)

Apesar do receio dos autores com relação às intercorrências com o dispositivo, a retirada do indivíduo do ambiente carcerário e a reinserção do indivíduo no ambiente familiar (respeitando cada caso) supera os pontos negativos, uma vez que a participação da família é de suma importância para que o indivíduo não volte a delinquir.

4.2 AUSÊNCIA DE ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS PARA O CUMPRIMENTO DE PENA NO CEARÁ

O sistema carcerário brasileiro carece de unidades para o cumprimento de pena em regime semiaberto. Desde a decisão que tornou possível o cumprimento de pena privativa de liberdade no regime semiaberto com o uso da monitoração eletrônica ao invés do estabelecimento prisional, como tratado em tópicos anteriores, levou ao desinteresse na construção de novos estabelecimentos.

De acordo com dados do INFOPEN de junho de 2014 (BRASIL, 2014), o Brasil só contava com 95 estabelecimentos para cumprimento de pena de regime semiaberto. O que correspondia a 7% do total dos estabelecimentos. Desses 95, apenas 2 pertenciam ao Estado do Ceará, a Colônia Agrícola de Amanari localizada em Maranguape (já desativada) e a Colônia de Santana do Cariri (também desativada).³

O principal motivo para que seja determinada a monitoração eletrônica como substitutivo aos estabelecimentos legalmente previstos, como as colônias agrícolas, industriais ou similares, é justamente a falta desses estabelecimentos. Faltam vagas para suprir a demanda das condenações e progressões de regime para o semiaberto. Foi justamente por essa falta de vagas que levou o Supremo Tribunal Federal a autorizar a monitoração e impedir a manutenção em regime mais gravoso.

No Ceará, os problemas com vagas para o regime semiaberto por diversas vezes foram relatados. Notícia datada de 2009, feita pelo Diário do Nordeste, denunciava a falta de vagas para o regime semiaberto, onde cerca de 80 detentas esperavam pelas vagas para que pudessem progredir de regime⁴.

A época, o jornal já relatava que o Sistema Penitenciário não contava com uma colônia agrícola feminina e ao entrevistar o secretário da pasta na época, Marcos Cals, o mesmo falou que sequer teria previsão de construção de uma unidade para o semiaberto alegando que as atividades dos presos não estavam mais voltadas para a agricultura. (DIÁRIO DO NORDESTE, 2009).

O Estado do Ceará contava somente com duas unidades destinadas ao cumprimento de pena em regime semiaberto: A Colônia Agrícola do Amanari e a Colônia Agrícola Pe. José Arnaldo Esmeraldo Melo.

Juntas as unidades tinham capacidade para comportar 160 apenados, de acordo com dados estatísticos da SEJUS (2015). No entanto, a Colônia

³ Colônia Agrícola é fechada em Santana do Cariri. **CETV 2ª edição**. 14 de fev, 2019. Disponível em: <http://g1.globo.com/ceara/cetv-2dicao/videos/v/colonia-agricola-e-fechada-em-santana-do-cariri/7383237/>. Acesso em: 09 nov. 2020.

⁴ Dificil acesso semi-aberto. **Diário do Nordeste**. 2009. Disponível em: <https://diarionordeste.verdesmares.com.br/metro/dificil-acesso-semi-aberto-1.738179>. Acesso em: 09 nov. 2020.

do Amanari já não contava com nenhum apenado e a Colônia Agrícola Pe. José Arnaldo Esmeraldo Melo contava apenas com 6 (seis) apenados, onde, segundo reportagem do jornal O Estado (2014), o estabelecimento prisional estava sucateado tendo suas atividades encerradas em 14 de fevereiro de 2019.

Sem previsão de construção de novas unidades, o Estado do Ceará segue usando da monitoração eletrônica como única forma de cumprimento de pena do regime semiaberto. Afinal, qual a razão para não construir mais unidades? Financeiramente, seria mais viável a construção de novas unidades ou o “tornozelamento” eletrônico já aplicado em massa.

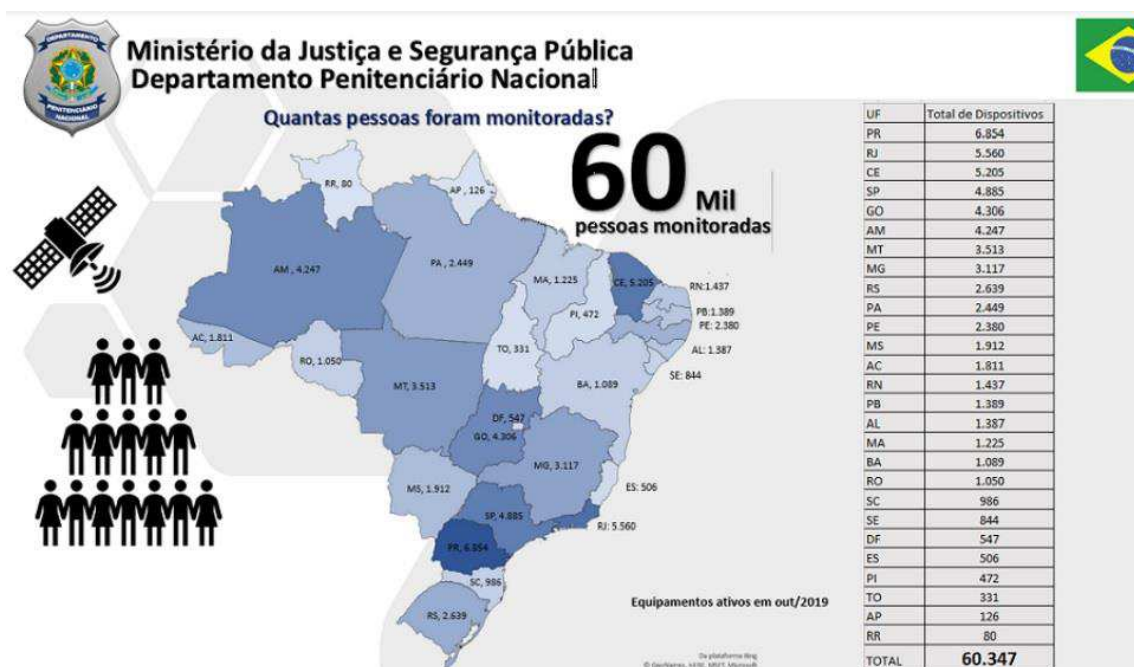
4.3 OS CUSTOS PARA A MONITORAÇÃO ELETRÔNICA EM COMPARAÇÃO COM A CONSTRUÇÃO DE NOVAS UNIDADES E SUA MANUTENÇÃO.

Para a manutenção dos apenados em colônias agrícolas ou industriais no Estado do Ceará, seria necessária a construção de novas unidades, tendo em vista a desativação das duas unidades existentes devido ao seu estado de conservação sem falar na capacidade de comportar os apenados.

O Secretário Mauro Albuquerque, titular da Secretaria de Administração Penitenciária desde janeiro de 2019 até a data do presente trabalho informou, durante entrevista a Ascom SAP (2020)⁵, que um interno recolhido num estabelecimento prisional custa em média 2,4 mil reais por mês ao Estado, o que dá aproximadamente 30 mil reais por ano e que para construir uma unidade prisional são necessários, no mínimo, 30 milhões de reais considerando a capacidade de mil presos.

⁵ População carcerária reduz de forma acelerada e Ceará tem 22.354 pessoas privadas de liberdade. **Governo do Estado do Ceará**, 2020. Disponível em: <https://www.ceara.gov.br/2020/09/15/populacao-carceraria-reduz-de-forma-acelerada-e-chega-a-marca-de-22-354-pessoas-privadas-de-liberdade/>. Último acesso em: 10 de nov. 2020.

Figura 1- PESSOAS MONITORADAS EM OUT/2019



Fonte: Nota Técnica n.º 21/2020/COMAP/DIRPP/DEPEN/MJ

Em outubro de 2019, conforme os dados do Infopen (2019), o Ceará já contava com mais de cinco mil pessoas monitoradas eletronicamente. Se fosse construir unidades prisionais para todos esses apenados, de acordo com as informações do Secretário Mauro, seriam gastos mais de 150 milhões de reais só com estrutura.

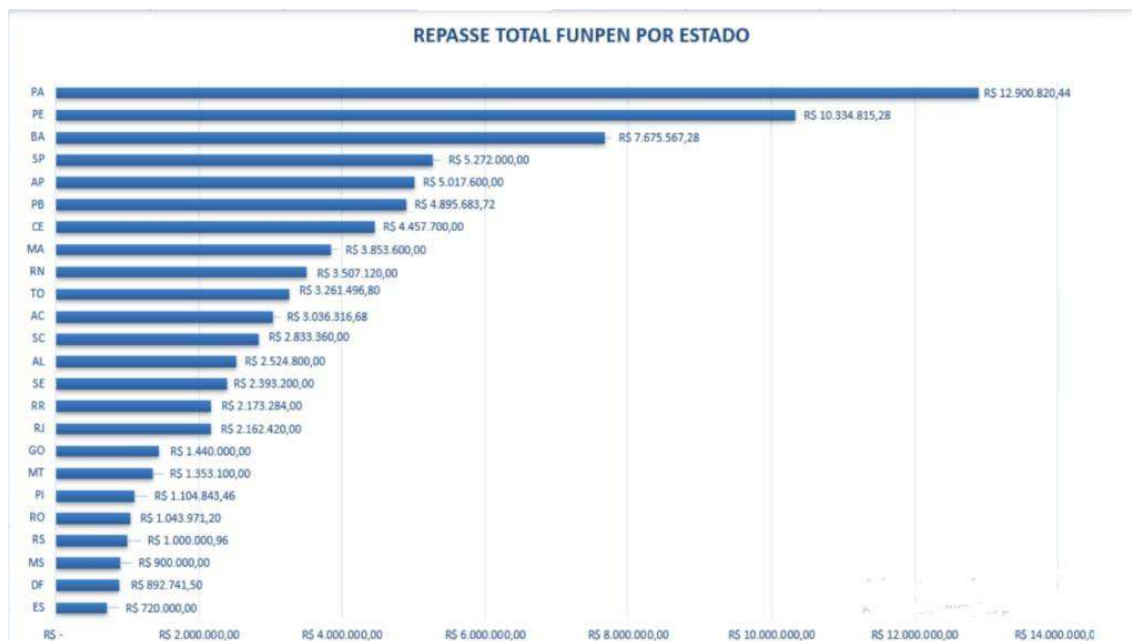
Ocorre que este número de monitorados já está desatualizado. De acordo com Coordenadora da Célula de Monitoramento da SAP, Ilma Uchoa, assumiu que em setembro de 2020, cerca de 7.929 apenados faziam uso da tornozeleira eletrônica (CEARÁ, 2020). Se considerássemos que esses apenados estivessem recolhidos num estabelecimento prisional e que cada um custa em média R\$2,4 mil, a conta ultrapassaria a casa dos 230 milhões de reais anuais só para a manutenção dessas pessoas, com despesas tais: como servidores, alimentação, dentre outras necessidades. Acrescidos da necessidade da construção de, no mínimo, mais oito estabelecimento, somaria a esse valor aproximadamente 240 milhões de reais.

A realidade do monitoramento eletrônico é diferente, uma vez que não há necessidade de construir unidades prisionais, dentre outras vantagens.

Em nota técnica de nº 25 do Ministério da Justiça e Segurança Pública (BRASIL, 2020) destinada ao Departamento Penitenciário Federal foi feito

levantamento com relação ao monitoramento eletrônico, que contém algumas informações incluindo financiamentos feitos através do repasse do Fundo Penitenciário. Observa-se na tabela a seguir os repasses feitos.

Figura 2-REPASSE TOTAL FUNPEN POR ESTADO



Fonte: Nota Técnica n.º 21/2020/COMAP/DIRPP/DEPEN/MJ

Os Estados receberam repasses como forma de incentivo para a implantação da monitoração eletrônica, sendo destinados para o Estado do Ceará uma soma de cerca de 4,4 milhões de reais conforme a tabela do Ministério da Justiça.

Quando o assunto é monitoramento eletrônico, há um barateamento na sua introdução, uso e manutenção, uma vez que o apenado cumprirá a pena e se recolherá em seu domicílio, dispensando a construção da unidade prisional, presença de vigilância direta, gastos com alimentação, dentre outras despesas, sendo a necessidade de acompanhamento suprida apenas com a construção somente com a Central de Monitoração.

Para isso, devem ser avaliados os gastos médios por tornozeleira ativa conforme o levantamento do Ministério da Justiça e Segurança Pública.

Figura 3- VALOR MÉDIO DOS DISPOSITIVOS DE MONITORAÇÃO



Fonte: Nota Técnica n.º 21/2020/COMAP/DIRPP/DEPEN/MJ

De acordo com a mesma nota técnica, o cada dispositivo de monitoração tinha em maio de 2020 o valor médio era de R\$198,48 (cento e noventa e oito reais e quarenta e oito centavos). O valor para o Ceará conseguiu ser ainda menor do que a média nacional, atingindo a cifra de R\$191,71 (cento e noventa e um reais e setenta e um centavos) por tornozeleira ativa.

Se levarmos em conta o mesmo número apresentado pela Coordenadora Ilma Rocha, 7.929 apenados acompanhados através do tornozelamento eletrônico, os custos com aparelho chegam a pouco mais de 1,5 milhão de reais mensais, doze vezes mais em barato do que para o regime tradicional do semiaberto.

Neste aspecto, mostra-se muito mais vantajoso, financeiramente, a aplicação do monitoramento eletrônico como forma de cumprimento da pena. Ao invés de ter que construir e gastar com manutenção dos estabelecimentos prisionais, é melhor para a Administração Pública optar pela tornozeleira tendo em vista que essa medida é, em média, dez vezes menor do que um apenado no regime tradicional de cumprimento da pena.

No ponto de vista do apenado, a monitoração eletrônica é muito mais vantajosa pois o mesmo já terá uma maior reinserção social, maior do que o recolhimento em colônias que, muitas vezes, ficavam afastadas do centros

urbanos. Sem falar no contato com a família, que não será com horas contadas, aguardando um dia específico na semana.

Quanto a finalidade da pena, o “tornozelamento” é um meio bastante eficiente na visão da função preventiva geral da pena conforme visto nos capítulos anteriores, uma vez que, a sociedade presenciará a aplicação da pena e de certa forma se sentirá coagida ao não cometimento de condutas delituosas.

5 CONCLUSÃO

Existem no Brasil três regimes de cumprimento de penas: o fechado, o aberto e o semiaberto. No regime fechado, o preso cumpre sua pena em um estabelecimento de segurança máxima ou média. No regime aberto, a execução da pena ocorre em casa de albergado, que pode ser a própria residência do apenado, conforme determinação judicial.

O regime semiaberto, por sua vez, consiste numa forma de cumprimento da pena que se encontra em um meio-termo quanto aos regimes fechado e aberto. No semiaberto, o detento deve cumprir a pena em colônia agrícola ou estabelecimento semelhante, podendo sair durante o dia para trabalhar, devendo retornar ao anoitecer.

Todavia, devido à insuficiência de estabelecimentos prisionais necessários ao recolhimento dos apenados que estão sob esse regime, muitos estados têm feito uso da tornozeleira eletrônica como medida substitutiva ao cumprimento de pena tradicional do semiaberto.

O estudo do tema se fez muito importante uma vez trata diretamente da liberdade de pessoas, e que antes do uso da monitoração eletrônica como alternativa, os apenados que tinham o direito à progressão de regime eram mantidos em regime mais grave até o surgimento das vagas.

A princípio, a monitoração eletrônica foi prevista pela Lei nº 12.258 de 2010 para fiscalizar os apenados em saídas temporárias e para os casos de prisão domiciliar. Posteriormente, a Lei nº 12.403 de 2011 acrescentou a monitoração eletrônica como uma das medidas diversas da prisão. Levantando questionamentos acerca da legalidade de seu uso para o cumprimento do regime semiaberto.

No entanto, o STF ao julgar o Recurso Especial 641.320/RS de relatoria do Ministro Gilmar Mendes entendeu que não seria compatível com o ordenamento jurídico pátrio a manutenção a permanência no regime fechado. Inclusive, foi esse julgado que deu origem à Súmula Vinculante 56 do STF: “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”.

A respeito do princípio da dignidade da pessoa humana, a exposição com um dispositivo que representa uma pena é mais branda do que a manutenção do apenado em regime mais gravoso.

No âmbito do Estado do Ceará, pôde ser observado a demanda de vagas para cumprimento de regime semiaberto é muito grande, sendo necessária a construção de diversos estabelecimentos prisionais, uma vez que o Estado não conta com nenhum para tal finalidade. E que para construir tais estabelecimentos demandaria valores absurdos se comparados com o custo do monitoramento eletrônico tendo em vista que este custa oito vezes menos.

No ponto de vista da função preventiva geral negativa da pena, a substituição do estabelecimento prisional pela monitoração eletrônica acaba por coagir os indivíduos da sociedade em geral para não cometerem crimes. A sociedade acaba presenciando *in loco* a execução da pena.

Portanto, foram alcançados os objetivos desse trabalho inclusive, o problema de pesquisa suscitado, quanto a adequação da prática de monitoramento em substituição ao regime semiaberto, vez que, apesar de não ter a sua previsão em lei, sendo seu uso previsto de acordo com as decisões do judiciário, a monitoração eletrônica se adequa ao ordenamento jurídico brasileiro, inclusive se mostrando uma opção mais barata e prática, sendo um paliativo à falta de vagas no semiaberto.

Apesar de encontrar respaldo jurisprudencial, a principal proposta seria ideal a normatização através de lei federal, uma vez que a competência para tratar sobre o caso é da União por não se tratar de matéria exclusiva de execução penal mas também de direito penal.

A principal dificuldade da pesquisa foi o acesso aos dados relativos ao Sistema Penitenciário Cearense, uma vez que foram solicitados dados mais específicos onde foram impostas dificuldades, tais como a mudança de setores responsáveis por conceder o acesso, por serem dados estatísticos essenciais, deveriam gozar da publicidade.

Como uma forma de melhorar a prática da monitoração no Ceará seria um melhor e maior acompanhamento dos monitorados como a Operação Braço Longo da Lei ajudaria a diminuir ainda mais os índices de reincidência. Outra proposta é a ampliação da CISPE – Coordenadoria de Integração Social do

Preso e do Egresso, ofertando mais oportunidades de estudar e trabalhar para os que são acompanhados dentro e fora do sistema prisional.

REFERENCIAS

ANTUNES, Thais. **O Direito Penal e as sociedades da antiguidade**. 2016. Disponível em: <https://thaisantunes01.jusbrasil.com.br/artigos/339931347/o-direito-penal-e-as-sociedades-da-antiguidade>. Acesso em: 30 de abr. 2020.

ARAGÃO, Antônio Muniz Sodré de. **As três escolas penais**: clássica, antropológica e crítica. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1977.

BARROS, Carmen Silvia de Moraes; JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. **Exame criminológico - é hora de por fim ao equívoco!** Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/depeso/118869/exame-criminologico---e-hora-de-por-fim-ao-equivoco>. Acesso em: 26 de out. 2020.

BARROS, Flavio Augusto Monteiro de. **Manual de direito penal**: partes geral e especial. São Paulo: Editora Juspodivm, 2019.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal - parte geral**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Aspectos pragmáticos e dogmáticos do monitoramento eletrônico**. 01 de set. de 2020. Disponível em: <http://www.btadvogados.com.br/pt/artigo/aspectos-pragmaticos-e-dogmaticos-do-monitoramento-eletronico/>. Acesso em: 11 de nov. de 2020.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 04 de abr. de 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm#art361. Acesso em: 04 de abr. de 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 04 de abr. de 2020.

BRASIL. Lei 8.072, 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em: 04 de abr. de 2020.

BRASIL. Lei nº 12.258, de 15 de junho 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: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2007-2010/2010/Lei/L12258.htm. Acesso em: 04 de abr. de 2020.

BRASIL. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226

da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm.

Acesso em: 06 de nov. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm.

Acesso em: 08 de nov. 2020.

BRASIL. Lei nº 7.210, 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm.

Acesso em: 04 de abr. de 2020.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Nota técnica nº 21 de 18 de maio de 2020. Trata-se de Nota Técnica Orientadora cujo objetivo é disseminar junto às Unidades da Federação as boas práticas e as diretrizes do Departamento Penitenciário Nacional para a utilização da Política de Monitoração Eletrônica. Disponível em:

http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/copy2_of_NotaTcnica212020monitoraoeletro nica.pdf. Acesso em: 10 de nov. 2020.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia de Assuntos Jurídicos. Mensagem nº 310, 15 de junho de 2010. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2010/msg/vep-310-10.htm.

Acesso em: 09 de nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 274930 MG 2013/0252332-4. Relator: Ministro Ericson Marinho. Brasília, DF, 28 de outubro de 2014. Brasília: Diário Oficial da União, 31 out. 2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153661086/habeas-corpus-hc-274930-mg-2013-0252332-4/decisao-monocratica-153661096>. Acesso em: 07 de abr. de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 40. Brasília, DF de 1992.

Disponível em:

http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/841/Sumulas_e_enunciados. Acesso em: 9 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula Vinculante nº 56. Brasília, DF, 29 de junho de 2016. Brasília: Diário Oficial da União, 08 ago. 2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=3352>.

Acesso em: 09 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 111840/ES. Relator:

Ministro Dias Toffoli. Brasília, DF, 27 de junho de 2012. Brasília: Diário Oficial

da União, 17 dez. 2013. Disponível em:
<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24807820/habeas-corpus-hc-111840-es-stf/inteiro-teor-112281131?ref=juris-tabs>. Acesso em: 04 de abr. de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição nº 986 AL. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF, 19 de julho de 1995. Título. Brasília: Diário Oficial da União, 03 ago. 1995. Disponível em:
<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14759065/peticao-pet-986-al-stf>. Acesso em: 09 de nov. 2020.

BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**: parte geral: tomo I. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

CAMPELLO, Ricardo Urquizas. Faces e interfaces de um dispositivo tecnopenal: o monitoramento eletrônico de presos e presas no Brasil. Tese (Doutorado em Sociologia) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo. São Paulo, p. 207. 2019.

CANTO, Dilton Ávila. Regime inicial de cumprimento da pena reclusiva ao reincidente. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 4, n. 35, 1 out. 1999. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/1099>>. Acesso em: 4 nov. 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. v. 1. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

CAVALCANTE, K. K. A. C. Evolução histórica do direito penal. 2007. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/evolucao-historica-do-direito-penal/>. Acesso em: 30 de abr. 2020.

CEARÁ. Secretaria da Administração Penitenciária. **População carcerária reduz de forma acelerada e Ceará tem 22.354 pessoas privadas de liberdade**. 15 de Setembro de 2020. Disponível em:
<https://www.ceara.gov.br/2020/09/15/populacao-carceraria-reduz-de-forma-acelerada-e-chega-a-marca-de-22-354-pessoas-privadas-de-liberdade/>. Acesso em: 10 de nov. de 2020.

CEARÁ. Secretaria de Justiça e Cidadania. **Sejus inicia nessa terça (22) o projeto piloto do monitoramento eletrônico de presos do regime semiaberto**. 21 de novembro de 2011. Disponível em:
<https://www.sap.ce.gov.br/2011/11/21/sejus-inicia-nessa-terca-22-o-projeto-piloto-do-monitoramento-eletronico-de-presos-do-regime-semiaberto/>. Acesso em: 09 nov. 2020.

CEARÁ. Secretaria de Justiça e Cidadania. **Monitoramento semanal do efetivo de presos nas unidades prisionais do Ceará**. 30 de dezembro de 2015. Disponível em: <https://www.sap.ce.gov.br/wp->

content/uploads/sites/17/2018/01/relatrio-30.12.15.pdf. Acesso em: 09 de nov. 2020.

Colônia Agrícola é fechada em Santana do Cariri. **CETV 2ª edição**. 14 de fev, 2019. Disponível em: <http://g1.globo.com/ceara/cetv-2dicao/videos/v/colonia-agricola-e-fechada-em-santana-do-cariri/7383237/>. Acesso em: 09 nov. 2020.

CORSI, Éthore Conceição. **Pena**: origem, evolução, finalidade, aplicação no Brasil, sistemas prisionais e políticas públicas que melhorariam ou minimizariam a aplicação da pena. 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/pena-origem-evolucao-finalidade-aplicacao-no-brasil-sistemas-prisionais-e-politicas-publicas-que-melhorariam-ou-minimizariam-a-aplicacao-da-pena/>. Acesso em: 30 de abr. 2020.

COSTA, Alexandre Mariano. **O trabalho prisional e a reintegração do detento**. Florianópolis: Insular, 1999.

COSTA, Elaine Cristina Pimentel; SAMPAIO, João Marcos Francisco. A monitoração eletrônica de presos na progressão para o regime semiaberto no Estado de Alagoas. **Revista da ESMAL**, ISSN 1678-0450, Alagoas, n. 7, p. 85-96. nov. 2018.

Difícil acesso semi-aberto. **Diário do Nordeste**. 2009. Disponível em: <https://diariodonordeste.verdesmares.com.br/metro/difícil-acesso-semi-aberto-1.738179>. Acesso em: 09 nov. 2020.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**: teoria do garantismo penal. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Básico de Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1989.

FEUERBACH, Paul J. A. R. **Tratado de Derecho Penal Común Vigente en Alemania**. Buenos Aires: Editorial Hamurabi, 1989.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. 20 ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

GRECO, Rogério. **Direitos humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade**. São Paulo: Saraiva, 2011.

HASSEMER, Winfried. **Fundamentos del derecho penal**. Barcelona: Casa Editorial Bosch, 1984.

ISIDRO, Bruno Cezar Azevedo. **O monitoramento eletrônico de presos e a paz social no contexto urbano**: Nova política de contenção da modernidade a partir da visão da microfísica do poder e da sociedade de controle. EDUEPB: João Pessoa, 2017. Disponível em: <http://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/handle/123456789/15003>. Acesso em: 09 nov. 2020.

LIMA, Paulo Rogério Ferreira de. **Criminologia**: uma visão geral e contemporânea na sociedade brasileira. 2015. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/44554/criminologia-uma-visao-geral-e-contemporanea-na-sociedade-brasileira>. Acesso em: 09 set. 2020.

LINS e SILVA, Eduardo. A história da pena é a história de sua abolição. **REVISTA CONSULEX** – ANO V Nº 104 – 15 maio 2001. Brasília – DF.

MARIATH, Carlos Roberto. Monitoramento eletrônico liberdade vigiada. **Jus Navegandi**, Teresina, ano 15, n. 2601, 15 ago. 2010. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/17196/monitoramento-eletronico-liberdade-vigiada>. Acesso em: 09 de nov. 2020

MASSON, Cleber Rogério. **Direito Penal Esquemático** - parte geral. vol.1. 4. ed. rev, atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Método, 2011.

MIR PUIG, Santiago. **Introducion a las bases de derecho penal**: concepto y metodo. Barcelona: Casa Editorial Bosch, 1975.

MIRABETE, Julio Fabbrini. FABBRINI, Renato N. **Execução Penal**. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. **O direito de punir: estudo introdutório sobre o direito de o Estado punir aqueles que infringem as normas penais**. 2005. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1931/O-Direito-de-punir>. Acesso em: 30 de abr. 2020.

O ESTADO. **Colônia agrícola está abandonada no Cariri**. 2014. Disponível em: <https://www.oestadoce.com.br/ceara/colonia-agricola-esta-abandonada-no-cariri/>. Acesso em: 09 nov. 2020.

OLIVEIRA, Eduardo. Direitos Humanos: A luta contra o arbítrio numa visão global. **REVISTA CONSULEX** – ANO V Nº 100 - 15 de maio/2001, Brasília – DF.

OLIVEIRA, Odete Maria de. **Prisão**: Um paradoxo social. Florianópolis: Editora da UFSC, 1996.

PACHECO, Eliana Descovi. **Evolução histórica do direito penal**. 2007. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/evolucao-historica-do-direito-penal/>. Acesso em: 9 de ago. 2020.

PENTEADO FILHO. Nestor Sampaio. **Manual esquemático de criminologia**. 10 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2020.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

RIBEIRO. Fernando. **Ceará implanta em julho próximo o monitoramento de presidiários**. Disponível em: <https://diariodonordeste.verdesmares.com.br/seguranca/ceara-implanta-em-julho-proximo-o-monitoramento-de-presidiarios-1.511022>. Acesso em: 09 de nov. de 2020.

ROMAGNOSI, Gian Domenico. *Genesi del diritto penale*. Roma: Stamp. del R. I. Monastero di S. Salvatore, 1791.

ROXIN, Claus. Sentidos e limites da pena estatal. In **Problemas fundamentais de direito penal**. Tradução de Ana Paula dos Santos e Luis Nastscheradetz. 3. ed. Lisboa: Vega, 2004.

SANCHEZ, Bernardo José Feijoo. **Retribución y prevención general**. Un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del Derecho Penal. Montevideo-Buenos Aires: Editorial B de F, 2007.

SÃO PAULO. **Lei nº 12.906 de 14 de abril de 2008**. Estabelece normas suplementares de direito penitenciário e regula a vigilância eletrônica, e dá outras providências. Disponível em:

<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2008/lei-12906-14.04.2008.html>. Acesso em: 10 de nov. de 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SILVA, José de Ribamar da. **Prisão**: ressocializar para não reincidir. Monografia (Especialização Modalidade de Tratamento Penal em Gestão Prisional) - Universidade Federal do Paraná. Curitiba, p. 60. 2003.

UBIETO, Emilio Octavio de Toledo y. **Sobre el concepto de Derecho Penal**. Madrid: Universidad de Madrid, 1981.

WEIS, Carlos. **Estudo sobre o monitoramento eletrônico de pessoas processadas ou condenadas criminalmente**. CNPCP, 2007.