UNIVERSIDADE GAMA FILHO
CENTRAL DE CURSOS DE EXTENSÃO E
PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*
CURSO DE DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL

A FALÊNCIA DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO E A FALÁCIA DA SUA "PRIVATIZAÇÃO"

JOSÉ FABIO DE AZEVEDO

Guajará Mirim
2013

JOSÉ FABIO DE AZEVEDO

A FALÊNCIA DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO E A FALÁCIA DA SUA "PRIVATIZAÇÃO"

Monografia apresentada à Central de Cursos de Extensão e Pós-Graduação *Lato Sensu* como requisito parcial para conclusão do Curso de Especialização em Direito Penal e Processual Penal.

Professores orientadores: Daniele Romio Marchionno e Cesar Bocuhy Bonilha

Guajará Mirim
2013

FOLHA DE APROVAÇÃO

Aluno: José Fabio de Azevedo

Título do trabalho: A falência do sistema prisional brasileiro e a falácia da sua "privatização".

Monografia apresentada à Central de Cursos de Extensão e Pós-Graduação *Lato Sensu* da Universidade Gama Filho como requisito parcial para a conclusão do Curso de Pós- Graduação em Direito Penal e Processual Penal.

AVALIAÇÃO

1. CONTEÚDO:

GRAU:_____

2. FORMA:

GRAU:_____

3. NOTA FINAL:

GRAU:_____

AVALIADO POR:

_____

_____

Guajará Mirim-RO, _____ de _____ de 2013

_____

Prof. Arthur Migliari Junior
Coordenador do curso

Dedico este trabalho a todos àqueles que estão passando por privações inimagináveis em todas as prisões do Brasil e do mundo.

À minha amada esposa Iraildes Moreira, meus filhos Juliane Evelyn e Yan Nalbert pelo amor e carinho a mim devotados.

Aos meus orientadores Daniele Romio Marchionno e Cesar Bocuhy Bonilha pela prestimosa atenção na condução desse trabalho.

Enfim, dedico a todos que me ajudaram e torceram pelo meu sucesso.

Agradeço ao meu Deus forte, o grande El Shaddai, o todo poderoso Adonai.

Teu nome é maravilhoso, conselheiro, príncipe da paz. Yeshua Hamashia, Deus Emanoel.

Ao pastor de Israel, o guarda de Sião, à brilhante estrela da manhã toda honra, toda glória e todo louvor.

Jesus! Teu nome é precioso meu Senhor e Cristo, o nome sobre todos pelo qual existo.

(Trecho adaptado da música ‘Deus Forte’ de Kleber Lucas)

"Comenta-se que ninguém de fato conhece uma nação até que se veja numa de suas prisões. Uma nação não deveria ser julgada pela forma que trata seus mais ilustres cidadãos, mas como trata os seus mais simplórios."

[Nelson Mandela]

RESUMO

Trata o presente trabalho da discussão travada na doutrina nacional a respeito da “privatização” ou não do sistema carcerário brasileiro. O objetivo principal não é saber quem está com a razão e sim buscar o equilíbrio no cotejo das opiniões dos doutrinadores e especialistas a respeito da crise que se instalou há vários anos na área prisional. No momento em que se vive um tempo onde o ser humano nunca foi tão valorizado e protegido, torna-se inadmissível ver um país tão democrático como o Brasil tratar de maneira desumana os seus presidiários, sendo taxado por organismos internacionais como um país que desrespeita os direitos humanos. Nas opiniões aqui estudadas se perceberá que cada parte tem razão em seus fundamentos. Se por um lado, a sociedade pode sair perdendo e o Estado corre perigo ao entregar a administração do sistema carcerário para empresa particular, não se pode perder de vista que algo precisa ser feito urgentemente para, ao menos, minorar a situação do sistema carcerário brasileiro, podendo inclusive ser admitida, sob determinados aspectos, a intervenção privada no setor público pela absoluta incapacidade do Estado em gerir o sistema prisional.

Palavras-Chave: Direito Processual Penal; Execução Penal; Sistema; prisional; Falência; Privatização.

ABSTRACT

The present work here deals with the discussion fought in national doctrine about the "privatization" or not of the Brazilian prison system. The main goal is not to know who is right but to seek balance in collating the opinions of scholars and experts about the crisis that was installed for several years in the prison system. At the moment we are experiencing a time where the human being has never been so valued and protected, it is unacceptable to see a democratic country such as Brazil treating their prisoners in inhumane way like it is, being taxed by international organizations as a country that violates the human rights. The opinions studied here is notice that each party has reasons to their foundations. On one hand, the company may lose out and the state is in danger while delivering the administration of the prison system to private enterprise, we can not lose sight that something must be done urgently to at least alleviate the situation of the Brazilian prison system, may even be admitted in certain aspects, the private intervention in the public sector by the utter failure of the State to manage the prison system.

Keywords: Criminal Procedure Law, Criminal Enforcement; system; prison; Bankruptcy; Privatization.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO 9

2. BREVE HISTÓRICO DA ORIGEM E EVOLUÇÃO DAS PRISÕES 13

2.1. Marco temporal 15

2.2. Surgimento das prisões no Brasil 16

2.3. Fundamento e valor da prisão 19

3. A FALÊNCIA DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO 25

3.1. Causas 25

3.1.1. Influência da mídia 25

3.1.2. Inefetiva aplicação das penas alternativas 29

3.2. Consequências 30

3.2.1. A superlotação 31

3.2.2. A reincidência 34

4. A FALÁCIA DA "PRIVATIZAÇÃO" DAS PRISÕES 39

4.1. Do surgimento da ideia 40

4.2. Argumentos favoráveis à "privatização" 43

4.2.1. Privatização através da "Terceirização Compartilhada" 44

4.2.2. Da economia para o Estado e do trabalho do preso 48

4.3. Argumentos contrários à "privatização" 50

4.4. Relatório final da CPI do Sistema Carcerário 54

5. CONCLUSÃO 57

REFERÊNCIAS 61

1. INTRODUÇÃO

“Ninguém será submetido à tortura nem a tratamento degradante ou desumano”. Esse é o mandamento insculpido no Artigo 5º, inciso III, da Constituição Federal do Brasil, sendo apenas mais um dos artigos mais vilipendiados pelo próprio Estado brasileiro.

As prisões existem desde tempos remotos e de lá para cá passaram por diversas fases, onde a crueldade e a desumanidade sempre imperaram. O tratamento dado ao ser humano encarcerado por transgredir normas de convivência em uma sociedade organizada, quase sempre foi no intuito de devolver a afronta com castigos corporais sem preocupação com a reparação do dano, tampouco com a regeneração do indivíduo.

A presente monografia tem por objeto tratar da falência do sistema prisional brasileiro e da falácia da sua privatização, buscando verificar se realmente, delegar a custódia dos presidiários brasileiros a empresas particulares através de convênios e/ou parcerias entre o Estado e empresários ávidos por lucro, é a solução para o caótico sistema carcerário.

Para tanto, de forma panorâmica será abordado no tópico 2, um breve estudo sobre a pena de prisão, sua origem, evolução, fundamento e valor, procurando dar uma ideia geral sobre suas características e objetivos principais desde tempos remotos até os dias atuais.

Feito esse breve estudo, passou-se a analisar no subtópico 2.2 de que maneira foram criadas as primeiras prisões no Brasil, desde as ordenações Manuelinas, Filipinas e Afonsinas até a atualidade.

As mazelas das prisões brasileiras amplamente divulgadas na mídia com dados estatísticos estarrecedores, são verdadeiras gaiolas abarrotadas de seres humanos tratados de maneira pior que animais. Aliás, os animais estão tendo maior atenção por parte do Estado, dada a edição reiterada de leis de proteção da fauna e da flora.

Não foi à toa que o ministro da Justiça José Eduardo Cardozo, no ano que passou, classificou como "medieval" o sistema penal brasileiro e que preferia morrer a

cumprir pena nele por um longo tempo.

No tópico 3 analisam-se algumas causas e suas respectivas consequências para a falência do sistema prisional brasileiro. Em estudo realizado em 2007, chegou-se a conclusão de que a taxa da população carcerária brasileira cresceu de 10% ao ano, enquanto a população brasileira cresce à conta de 1,3%, e que, se continuar nesse ritmo, no ano de 2076, metade da população do Brasil estará presa.

O que mais chama a atenção são as prisões abarrotadas de gente humilde, pessoas que, em razão da extrema pobreza acabaram por infringir alguma norma e outras que caíram na armadilha da criminalidade por não terem recurso financeiro suficiente para pagar um advogado, acabaram por ficarem presos até mesmo além da conta.

Na verdade, desde o Brasil Colônia a burguesia se utiliza do Direito Penal para se manter no poder, segregando as classes mais pobres pouco importando-se em ressocializá-los. Isso tudo através da criação reiterada de leis elitistas, onde só se criam tipos penais para as camadas mais pobres da população, como se o rico não cometesse crime algum.

E para piorar a situação de quem não tem recursos financeiros para pagar um advogado, a defensoria pública não consegue dar conta dos incontáveis processos e essa situação acaba por virar uma bola de neve perpetuando-se a ignomínia e a injustiça em toda a sociedade.

A pena privativa de liberdade nasceu fundamentada no humanismo por sua vez influenciado nos ideais do iluminismo, onde não se podia mais admitir as torturas, os suplícios e as execuções em espetáculos públicos. Todavia, esse fundamento foi desvirtuado com o passar do tempo para esconder nas prisões o que antes era público, onde ninguém poderia ouvir os gritos, consequência do sofrimento causados pelos maus tratos perpetrados por quem deveria apenas vigiar a porta da prisão para que ninguém pudesse escapar. Infelizmente, as torturas ainda fazem parte do cotidiano do presidiário brasileiro.

As prisões de hoje, principalmente no Brasil, não mudaram a respeito da desumanidade com que são tratados os seres humanos delinquentes, haja vista as inúmeras reportagens onde se assistem pequenos espaços sendo ocupados por dezenas de pessoas que estão ali cerceados de sua liberdade para pagar por um

delito qualquer que tenha cometido. Não se está aqui defendendo a impunidade e sim um tratamento justo daquele que porventura tenha descumprido o contrato social.

As torturas continuam ocorrendo, assim como as prisões arbitrárias, isso sem falar das prisões por tempo absolutamente desproporcionais ao delito cometido. Veja-se, por exemplo, que alguns dos que furtaram o Banco Central de Fortaleza no ano de 2005 estão em presídios de segurança máxima convivendo diariamente com bandidos perigosíssimos. Não se quer dizer com isso que eles deveriam estar livres. O que é questionável é o fato de, por apenas um furto – e aqui não se está levando em consideração a qualificação do delito, mas apenas a periculosidade da ação em si – os mesmos estejam sendo tratados como bandidos tão perigosos quanto os grandes traficantes e comandantes de grupos de extermínio.

Essa falta de seletividade sobre aqueles que realmente merecem permanecer presos por serem uma constante ameaça para toda a sociedade e os que não deveriam ficar presos em razão da sua baixa periculosidade, é uma das causas do caos em que se encontra todo o sistema carcerário brasileiro.

A cada dia são criados novos tipos penais, assim como o endurecimento das penas de crimes já existentes para tentar diminuir a criminalidade e consequentemente o aprisionamento. Diga-se de passagem, um grande equívoco já comprovado pelos estudiosos da criminologia.

A mídia nacional participa ativamente desse equívoco grosseiro ao encampar uma campanha para disseminar conceitos absolutamente equivocados sobre o papel do Estado-Juiz, onde instrui a população a achar que o direito penal é a panaceia para todos os males sociais que aflige o país.

A falácia da “privatização” é abordada no tópico 4 partindo-se de um breve estudo do surgimento da ideia, seguido pelos argumentos favoráveis e contrários culminando com a análise de algumas das propostas de melhorias realizadas pela Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara dos Deputados sobre o Sistema Carcerário. Por fim, segue-se a conclusão do trabalho.

Para os defensores, “privatizar” o sistema carcerário seria a melhor forma de acabar com a superlotação além de tratar o preso de acordo com o que prescreve a Lei de Execução Penal, ou seja, buscando sempre a ressocialização do indivíduo preso.

Já para os que são contra a “privatização”, seria, a longo prazo, a piora do sistema, na medida em que haveria a indústria do encarceramento, afinal, para o capitalista o que interessa é tão somente o dinheiro, o lucro, independentemente dos meios utilizados para alcançar tais objetivos. Estar-se-ia obtendo lucro com o aprisionamento de seres humanos.

Todavia, a legislação brasileira é pródiga em dar solução para quase tudo. São as famosas brechas deixadas pelo legislador, talvez para que o direito não ficasse engessado e não conseguisse acompanhar a dinâmica da vida em sociedade, mas, aproveitadores não faltam para beneficiar-se dessas brechas.

Alguns entes da Federação, usando de sua autonomia administrativa e fundamentados na Constituição Federativa do Brasil tomaram a iniciativa e já estão “privatizando” seus presídios, em que pese a polêmica ainda ferver no meio acadêmico e doutrinário.

Portanto, o presente trabalho reveste-se de importância na medida em que, independentemente de quem esteja certo, o fato é que algo deve ser feito de maneira urgente na busca de uma melhora significativa no tratamento dado aos que estão nas prisões. Respeitando sempre a Constituição da República e os tratados internacionais sobre os direitos humanos.

2. BREVE HISTÓRICO DA ORIGEM E EVOLUÇÃO DAS PRISÕES

Nos primórdios de sua existência o homem praticamente vivia só. Caçava, pescava e andava por todo o território sob seu “domínio” sem que isso ferisse o “direito” do seu semelhante. Mas, já nessa época havia aqueles que, por serem mais fortes, entendiam ser direito seu subjugar o semelhante e tomar-lhe tudo que lhe pertencia, até mesmo tirar a sua vida. Razão pela qual começaram a surgir os primeiros grupos sociais, cujo principal objetivo era defender-se daqueles que os quisesse subjugar, além de proteger seus bens e suas famílias. Beccaria (2002) ensina que:

> Cansados de só viver no meio de temores e de encontrar inimigos por toda parte, fatigados de uma liberdade que a incerteza de conservá-la tornava inútil, sacrificaram uma parte dela para gozar do resto com mais segurança. A soma de todas essas porções de liberdade, sacrificadas assim ao bem geral, formou a soberania da nação; e aquele que foi encarregado pelas leis do depósito das liberdades e dos cuidados da administração foi proclamado o soberano do povo. (BECCARIA, 2002, p. 26)

Mas, mesmo dentro desses grupos sociais, que posteriormente passaram a viver em comunidades, existiam os que ignoravam ou desobedeciam as regras de convivência em grupo e cometiam todo tipo de desordem e violência.

Como afirma Guilherme de Souza Nucci (2004), na busca de satisfazer suas necessidades básicas, o ser humano vivia permanentemente em estado de associação e, como é nos dias de hoje, esse estado trazia alguns problemas de convivência onde se deveria punir a rebeldia de alguns membros.

> […] E desde os primórdios violou as regras de convivência, ferindo os semelhantes e a própria comunidade onde vivia, tomando inexorável a aplicação de uma punição. Sem dúvida, não se entendiam as variadas formas de castigo como se fossem penas, no sentido técnico-jurídico que hoje possuem, embora não passassem de embriões do sistema vigente. Inicialmente, aplicava-se a sanção como fruto da libertação do clã da ira dos deuses, em face da infração cometida, quando a reprimenda consistia, como regra, na expulsão do agente da comunidade, expondo-o a própria sorte. (NUCCI, 2004, p. 61)

Assim, em comum acordo, os líderes reuniam-se para decidir o que fazer com aqueles que não se encaixavam no novo estilo de vida com o qual estavam satisfeitos.

Posteriormente, foram surgindo novas formas de controle social, tais como a vingança privada, a vingança divina e a vingança pública, dentre outras. Segundo

Bitencourt (2012) o que se observa em todas elas é o predomínio da religiosidade como fundamento de aplicação das penas, onde a Igreja Católica Romana em muito contribuiu, através da “Santa Inquisição”, para a disseminação do que séculos depois se tornaria a principal forma de expiação da culpa, ou seja, as execuções em praça pública para um público ávido em assistir a barbárie, que quase sempre eram precedidas de julgamentos secretos e sem concessão de direito de defesa ao acusado. A respeito da “Santa Inquisição” comenta Chiaverini (2009):

> A Santa Inquisição foi criada na Idade Média, durante o século XIII, sob os ditames da Igreja Católica Romana. Ela era composta por Tribunais que julgavam todos aqueles considerados uma ameaça ao Direito Canônico, aos dogmas e valores defendidos pela Igreja. Bastava mera denúncia anônima para que a pessoa se tornasse suspeita, fosse perseguida e condenada. As pessoas estavam sujeitas desde prisão temporária ou perpétua até a pena de morte na fogueira, onde os condenados eram queimados vivos em plena praça pública. (CHIAVERINI, 2009, p. 31)

Foi nesse contexto, de suplícios e das torturas nas execuções públicas, que alguns séculos depois, pensadores, filósofos, escritores e estudiosos, criticaram duramente tais punições, dentre estes Beccaria, com sua obra *Dos Delitos e das Penas,* onde iniciou-se o debate a respeito da humanização das penas. Gislene Neder (2009) evidencia que “a quebra da lógica punitiva presente no absolutismo ocorreu com o iluminismo”. E continua:

> Datou de 1763 a primeira edição do livro de Beccaria, *Dos delitos e das penas.* A inspiração iluminista de *Cartas persas* (1721) e *O espírito das leis* (1748), de Montesquieu, das *Cartas inglesas* (1734), de Voltaire aludiram aos desdobramentos possíveis destas penas como capazes de provocar distúrbios sociais “perigosos”; a detenção em prisões foi considerada a melhor forma de punição. (NEDER, 2009, p. 88)

Todavia, segundo alguns estudiosos, teria sido na obra *Vigiar e Punir* de Michel Foucaut que se deu a origem da prisão. Logo no início do seu livro, Foucaut relata a punição do parricida Damiens. A descrição dos atos de tortura até o desmembramento do indivíduo amarrado a seis cavalos é de dar náuseas até no mais forte dos homens. E esse espetáculo de horror se dá em público para servir de exemplo para todos aqueles que se aventurassem a cometer algum crime.

Clarisse Nunes Maia (2009) enfatiza que foi Michel Foucault em *Vigiar e Punir* quem teve maior influência para que houvesse estudos posteriores sobre as prisões e sua função corretiva por meio de seu método genealógico, onde houve realmente uma reflexão no que ele definiu como sociedade disciplinar.

Segundo Luciano Oliveira, professor da UFPE (Universidade Federal de

Pernambuco), em trabalho intitulado 'Relendo Vigiar e Punir', o subtítulo original da obra Vigiar e Punir de Michel Foucault seria 'O *nascimento da prisão'* e não 'História da violência nas prisões', amplamente divulgado nas edição brasileiras desde 1977. Explica o professor:

> Faço a observação porque ainda hoje, como há décadas, o editor brasileiro afixa na capa o subtítulo *História da violência nas prisões*. Se há uma coisa de que o livro de Foucault não trata é, justamente, a violência (no sentido físico da expressão) no espaço carcerário. Na folha de rosto do livro consta o subtítulo correto. (OLIVEIRA, 2011, p. 309)

Em que pese haverem críticas à obra de Michel Foucault, sem dúvida ela exerce uma importante participação no que diz respeito a reflexão sobre as bárbaras execuções em espetáculos públicos e no surgimento das prisões parecido com o modelo que se tem nos dias atuais.

2.1. Marco temporal

Muito antes de serem criadas como forma de retribuição pelo mal feito, a pena de prisão surgiu como alternativa à pena de morte, a deportação, a tortura e aos suplícios sofridos pelo infrator em espetáculos públicos duramente criticados por pensadores da época nos séculos XVI a XIX.

> Os presídios surgiram com o objetivo primeiro de humanização da pena, trabalho que teve início com BECCARIA, que com sua obra Dos delitos de das penas, de 1764, apregoava pôr um fim às penas cruéis, considerando que tanto a tortura como a pena de morte e os suplícios eram degradantes e incompatíveis com os princípios do contrato social. (VERONESE, 2009, p. 32)

Há controvérsias doutrinárias a respeito do marco temporal para o surgimento da pena de prisão como forma de punição do infrator. Alguns autores, como Clarissa Nunes Maia (2009), afirma que o cárcere teria surgido na antiguidade apenas como forma de retenção do indivíduo para assegurar que este ficasse à disposição da justiça para receber a sentença que poderia ser a morte, a deportação, a tortura, e também ser vendido como escravo ou a pena de galés. Concluindo a autora que apenas por volta do século XVIII, é que se dá a gênese da pena de encarceramento.

Contudo, Guilherme de Souza Nucci (2011), afirma que a origem da prisão como forma de controle social se dá por volta do século XVII, tendo sido consolidada por volta de século XIX, onde até essa época as prisões eram apenas lugares onde

se deixava o indivíduo em isolamento até que pudesse ser julgado ou levado à sua execução.

> Destaquemos que a prisão, como pena privativa de liberdade, surgiu apenas a partir do Século XVII, consolidando-se no Século XIX. Até essa época, utilizava-se a prisão como meio de guardar os réus, preservando-os fisicamente até que houvesse o julgamento (cf. Cezar Roberto Bitencourt, Falência da pena de prisão - Causas e alternativas, p. 4. 58-59, 71·73). Esses sistemas penitenciários, que consagraram as prisões como lugares de cumprimento da pena, foram, principalmente, os surgidos nas colônias americanas. (NUCCI, 2011, p. 76)

Chiaverini (2009) em trabalho dissertativo cujo título é 'Orígem da pena de prisão', apresenta a ideia de que a pena de prisão estaria relacionada ao surgimento do capitalismo que já estava presente na história e no inconsciente coletivo do homem.

> Antes do nascimento do capitalismo a pena de prisão não existia nos moldes atuais nem merecia destaque, mas já estava presente na história do homem e no inconsciente coletivo. A pena de prisão pressupõe a existência de um Estado e retira o condenado do tempo e do espaço da sociedade e o coloca em um tempo e espaço próprios, institucionais. (CHIAVERINI, 2009, p. 113)

Essa ideia é corroborada por Clarissa Nunes Maia (2009), que ao citar a famosa obra *Cárcere e fábrica* de Dario Melossi e Massimo Pavarini, destacou o estudo dos casos dos sistemas prisionais da Inglaterra, da Holanda, da Itália e dos Estados Unidos realizado pelos referidos autores, onde afirmam:

> […] que o advento da pena de privação de liberdade esteve ligado ao desenvolvimento do capitalismo. Em seu trabalho, eles reforçam tal aspecto, indo além da análise de Rusche e Kirchheimer: para eles, a prisão surgiu como uma “pré-fabrica”, ou seja, o envio de criminosos e vadios para as casas de correção tinha a função precípua de transformá-los em operários laboriosos, treinando-os para a rotina de trabalho nas fábricas. (MAIA, 2009, p. 16)

Apesar da controvérsia sobre o momento da sua gênese, pacífico é o entendimento de que foi entre os séculos XVI e XVIII que a pena privativa de liberdade começou a ser adotada como o menos traumático modelo de controle social.

2.2. Surgimento das prisões no Brasil

No início da colonização do Brasil pelos portugueses, em razão de não haver um direto penal organizado e os índios serem os habitantes desta terra, as penas eram aplicadas de maneira aleatória e inspiradas na vingança privada sendo que, em

algumas oportunidades, eram utilizadas algumas formas de composição. Mas, muitas das penas aplicadas eram cruéis, admitindo-se a tortura, morte e banimento. De lá para cá, conforme afirma Nucci (2011), ocorreram várias mudanças com o intuito de se dar uma organização para o direito penal, tais como as ordenações Afonsinas, Manuelinas e as Filipinas que foi a mais longa de todas e que previam penas cruéis e desproporcionais, sem qualquer sistematização.

René Arial Dotti, ao debruçar-se sobre os “Problemas Atuais da Execução Penal”, traça uma síntese de como se enxergava o direito penal e o poder punitivo do Estado naquela época:

> O Brasil conheceu, desde o tempo de seu descobrimento, até que se completasse o domínio da dominação portuguesa, os regimes fantásticos de terror punitivo quando sobre o corpo do condenado se lançavam as expressões mais cruentas da violência dos homens e da ira dos deuses. As Ordenações Filipinas (1603) marcaram durante dois séculos a face negra do Direito Penal. Hereges, apóstatas, feiticeiros, blasfemos, benzedores de cães e bichos sem autorização do Rei e tantos outros tipos pitorescos de autores eram submetidos às mais variadas formas de suplícios, com a execução das penas de morte ou mutilação. (DOTTI, 2007, p. 52)

O cárcere como forma de punição só foi instituído algum tempo depois. Durante as ordenações ele servia apenas para os que estavam aguardando julgamento. E dessa forma, como afirma Assis (2007), permaneceu até 1830 quando foi criado o Código Criminal do Império inspirado nos ideais liberais que influenciaram os códigos penais na Europa e nos Estados Unidos.

Oliveira (2007) leciona que com a elaboração do Código Criminal, alguns aspectos relativos ao cárcere foram tornando-se mais definidos. Agora não mais se “jogava” o preso dentro das celas para aguardar o julgamento ou até mesmo a morte e, influenciados pelas ideias que surgiam fora do país, a pena de prisão passou a ser utilizada como critério de aplicação das punições.

César Roberto Bitencourt (2012), de maneira sintética, traça o seguinte panorama da época:

> A partir do descobrimento do Brasil, em 1500, passou a vigorar em nossas terras o Direito Lusitano. Nesse período, vigoravam em Portugal as Ordenações Afonsinas, publicadas em 1446, sob o reinado de D. Afonso V, consideradas como primeiro código europeu completo. Em 1521, foram substituídas pelas Ordenações Manuelinas, por determinação de D. Manuel I, que vigoraram até o advento da Compilação de Duarte Nunes de Leão, em 1569, realizada por determinação do rei D. Sebastião. Os ordenamentos jurídicos referidos não chegaram a ser eficazes, em razão das peculiaridades reinantes na imensa colônia. Na realidade, havia uma inflação de leis e decretos reais destinados a solucionar casuísmos da nova

> colônia; acrescidos dos poderes que eram conferidos com as cartas de doação, criavam uma realidade jurídica muito particular. O arbítrio dos donatários, na prática, é que estatuía o Direito a ser aplicado, e, como cada um tinha um critério próprio, era catastrófico o regime jurídico do Brasil Colônia. (BITENCOURT, 2012, p. 172)

De fato, não havia como prosperar um sistema onde cada um tinha seu próprio critério subjetivo de justiça, isso sem falar nos interesses egoísticos que movia cada donatário. Sem dúvida, esse sistema proporcionava o cometimento de arbitrariedades e injustiças diversas.

No final do século XIX, ensina Assis (2012), que as normas penais brasileiras modificaram-se sensivelmente em razão de acontecimentos históricos como a Abolição da Escravatura e da Proclamação da República, surgindo nesse período o Código Penal da República, que já previa várias modalidades de prisão onde cada uma dessas modalidades era cumprida em estabelecimento penal específico.

Evidencia Clarissa Nunes Maia (2009), que nesse mesmo período as penitenciárias haviam sido adotadas “como o modelo institucional carcerário por excelência na Europa e Estados Unidos”. Segundo ela, a forma de encarceramento encontrou resistência, pois, a classe política não queria investir dinheiro público na construção de edifícios e, dada a classe dos que se queria punir - os incivilizados e bárbaros - era preferível manter as formas tradicionais de castigo, tais como açoites, grilhões, trabalhos públicos, cárceres privados e execuções ilegais.

Apesar das controvérsias existentes, foram construídas algumas penitenciárias modernas na região, fazendo com que esse sistema de controle ganhasse força.

No Brasil, a primeira penitenciária construída foi a Casa de Correção do Rio de Janeiro. Aliás, como afirma Clarisse Nunes Maia (2009), foi a primeira penitenciária da América Latina, cuja construção iniciou-se em 1834 e concluída em 1850. A partir desta foram criadas outras como a penitenciária de Santiago do Chile, a de Lima e mais duas na década seguinte, a de Quito e a de Buenos Aires.

A referida autora chama a atenção para alguns elementos que marcaram essa primeira fase da reforma carcerária na América Latina. Dentre as elencadas por ela destaque-se a que mais interessa ao tema desse trabalho, que foram as críticas à dita reforma por não cumprirem as promessas de higiene, trato humanitário aos presos e eficácia para combater o delito, bem como a regeneração dos delinquentes.

Relata a autora:

> (…) A escassez de recursos era asfixiante, a superlotação malogrou o experimento reformista desde o começo e a mistura de detentos de diferentes idades, condições legais, graus de periculosidade e, inclusive sexos transformou-se em uma prática comum. Os abusos contra os detentos desmentiam as promessas de trato humanitário, e as limitações econômicas impediam as autoridades de oferecer aos presos comida, assistência médica, educação e trabalho adequados. Apresentando condições mais seguras de confinamento, estas penitenciárias impunham rotinas mais severas aos presos e exerciam um nível de controle sobre estes que teria sido virtualmente inimaginável nos cárceres preexistentes, Ainda assim, não conseguiam alcançar as expectativas e promessas de quem as haviam construído. (MAIA [et al.], 2009, p. 42)

Como se pode perceber, a citação acima poderia tranquilamente adequar-se aos dias atuais. Frases do tipo: abuso contra os detentos, falta de assistência média, escassez de recursos, superlotação, dentre outras, estão no cotidiano das reclamações tanto dos detentos quanto de seus familiares.

A percepção nos dias de hoje é, nada mais nada menos, que o reflexo de algo que já começou errado, ou seja, desde o início do século XX as prisões brasileiras já apresentavam estes problemas.

Desde então pouca coisa mudou, apesar dos inúmeros avanços no que diz respeito aos direitos humanos, a degradante situação dos presídios pelo mundo – salvo algumas exceções - e principalmente no Brasil, demonstra que pouco se fez em benefício do sistema e de maneira satisfatória não só para os presidiários como também para toda a sociedade.

2.3. Fundamento e valor da prisão

Foram as Teorias Utilitaristas Gerais e Especiais da pena passando por teorias unificadoras, até chegar às concepções mais modernas da prevenção geral positiva que fundamentaram a pena de prisão.

Neste tópico não se tratará dessas teorias em razão da especificidade do tema deste trabalho. Assim, será dado um enfoque menos abrangente e mais prático adequando-se ao tema proposto, ou seja, o sistema prisional.

O maior e principal fundamento que justifica o encarceramento de qualquer indivíduo no Brasil está na Constituição Federal que determina no seu artigo 5º,

inciso LXI: “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei”.

Como se pode depreender, hoje, exceto nos casos de delitos castrenses, todos têm o direito de não ser preso, afora o que determina o mandamento constitucional. Mas, para se chegar a esse nível de consciência legal, a pena de prisão teve que ser estudada e reestudada por alguns séculos.

Como já analisado, foi por volta do século XVII que a pena privativa de liberdade teve seu fundamento na necessidade de se humanizar as penas, ou seja, ela viria para substituir quase todas as formas de tortura e morte através de suplícios realizados no período compreendido entre os séculos XVI e XIX.

Bitencourt (2012) leciona que na Inglaterra do Séc. XVII, John Howard (Londres, 1725-1790) quando foi nomeado xerife de Bedfordshire, manifestou sua preocupação com os problemas penitenciários e suas ideias de construção de estabelecimentos apropriados para o cumprimento de pena tiveram grande importância levando-se em consideração o conceito vindicativo e retributivo da pena.

> Com profundo sentido humanitário, nunca aceitou as condições deploráveis em que se encontravam as prisões inglesas. Afirma-se que Howard encontrou as prisões inglesas em péssimas condições, porque, com o desenvolvimento econômico que a Inglaterra já havia alcançado, era desnecessário que a prisão cumprisse uma finalidade econômica e, portanto, indiretamente socializante, devendo circunscrever-se a uma função punitiva e terrorífica. Embora não tenha conseguido transformações substanciais na realidade penitenciária do seu país, é inquestionável que suas ideias foram muito avançadas para o seu tempo. Insistiu na necessidade de construir estabelecimentos adequados para o cumprimento da pena privativa de liberdade, sem ignorar que as prisões deveriam proporcionar ao apenado um regime higiênico, alimentar e assistência médica que permitissem cobrir as necessidades elementares. (BITENCOURT, 2012, v. 1, p. 163)

Conclui Bitencourt (2012) que as ideias de Howard eram bastante avançadas para a época e que foi com ele que nasceu o penitenciarismo e a “luta interminável para alcançar a humanização das prisões e a reforma do delinquente”.

Clarissa Maia (2009) diz que as mudanças ocorridas no sistema penal a partir do século XVII, tiveram a prisão como elemento-chave.

> O ato de punir passa a ser não mais uma prerrogativa do rei, mas um direito de a sociedade se defender contra aqueles indivíduos que aparecessem como um risco à propriedade e à vida. A punição seria agora marcada por uma racionalização da pena de restrição da liberdade. Para cada crime, uma determinada porção de tempo seria retida no delinquente, isto é, este tempo

> seria regulado e usado para se obter um perfeito controle do corpo e da mente do indivíduo pelo uso de determinadas técnicas. Os internatos, conventos, hospitais, quartéis e fábricas – todos instituições totais, isto é, aqueles que tinham por finalidade administrar a vida de seus membros, mesmo que à revelia de sua vontade, num esforço de produzir a racionalização de comportamentos – seriam os protótipos das prisões. (MAIA, v. I, 2009, p. 12)

Atualmente, além do já mencionado lastro constitucional, o fundamento da pena de prisão reside na necessidade de se retirar do seio da sociedade aqueles indivíduos que não conseguem adequar-se ao sistema do Contratualismo de Thomas Hobbes, no qual o cidadão cede uma parte de sua liberdade em proveito de todo o grupo social, seja por má índole, seja por revolta contra o próprio sistema ou por outro motivo qualquer.

Todavia, não basta segregar o indivíduo, deve-se haver uma forma de fazê-lo enxergar o seu erro, pagar pelo que fez e ressocializá-lo. Aliás, esse é um dos pilares do encarceramento de qualquer ser humano em todo o mundo onde não é adotada a pena de prisão perpétua e/ou pena de morte.

> Durante um certo tempo, advogou-se a ideia de que a pena deveria ter uma função de recuperação do delinqüente, de ressocializá-lo. Para CARVALHO, ela teria uma dupla finalidade ética: "dar satisfação à sociedade, retribuindo o mal cometido, que é o delito; e punir o criminoso, fazendo-o sentir o erro cometido, com a esperança de que se arrependa e se corrija. Ambas estas finalidades, classicamente assim consideradas, estão a ser amplamente suplantadas pela finalidade mais elevada da pena que é recuperar o delinquente". No entanto, pouco a pouco foi se percebendo o fracasso de tal ideologia do tratamento pois, como se tem indagado atualmente: é possível ressocializar quem nunca esteve efetivamente inserido no corpo social ou como reeducar quem nunca foi educado? (VERONESE, 2009, p. 32)

Infelizmente, ainda não inventaram uma forma de se retirar do meio social todos aqueles que não aceitam viver de acordo com as leis e os regulamentos que devem sempre nortear o convívio comum.

A pena de prisão em si, não tem valor algum. Todavia, deve-se ter em mente que o encarceramento de qualquer ser humano só deve dar-se de forma excepcionalíssima. Isso porque, como afirma Ana Messuti (2003) tanto o delito quanto a pena têm um mesmo valor negativo, ou seja, tem como “propriedade geral de serem lesões”. Assim, continua a autora, “a pena como retribuição a um mal não pode ser senão um mal. Do contrário, como seria possível comparar um mal com um bem?”. Declara ainda a autora que existe sempre um mesmo preço a pagar para todas as dívidas, independentemente da lesão praticada.

> No entanto, uma vez encontrado o elemento comum que permite

> estabelecer a relação de intercâmbio, é preciso encontrar uma proporção entre essas prestações, proporção que, como temos visto, não pode basear-se na mera igualdade. O ato com a medida da pena define-se assim, entre outras coisas, pela proporção que guarda com o que o precede e causa. “Se a geometria fosse adaptável às infinitas e obscuras combinações das ações humanas, deveria existir uma escala correspondente de penas em que se graduassem desde a maior até a menos dura”, aconselhava Beccaria. Não obstante, sucedeu o contrário: ante a grande variedade de atos que podem constituir um delito, a resposta foi-se uniformizando pouco a pouco, até converter-se praticamente em uma só. Uma vez descoberta a igualdade interna, ou seja, a propriedade geral de ser lesões, ante a grande diversidade com que se manifestam as lesões que constituem delito, opõe-se como pena quase sempre uma mesma lesão. “De maneira que se eu tiver traído o meu país, vou para a prisão; se matei meu pai, vou para a prisão; todos os delitos imagináveis são castigados do modo mais uniforme. Parece-me ver um médico que para todos os males emprega o mesmo remédio”. (MESSUTI, 2003, p. 26)

Logo, a pena privativa de liberdade, além de não ser o remédio para todos os males, só deveria ser aplicada quando todas as outras formas de prevenção e/ou coerção falhassem. Mas, o que se vê atualmente é uma exacerbada ideia de que somente com prisão se limpará uma sociedade de todos aqueles que não se submetem ao sistema de convívio estabelecido pela teoria do contratualismo de Thomas Hobbes.

A corrupção generalizada aliada à falta de investimento nas áreas sociais é a causa de toda pobreza e consequentemente da violência. Razão pela qual muitos enveredam na vida do crime por não ter mais esperança.

Apesar da crise no sistema prisional brasileiro, nunca se ouviu tanto falar em prender, como se o cárcere resolvesse o problema da violência. Notórios estudos comprovam a ineficácia do encarceramento para o recrudescimento da violência, para a ressocialização do apenado e consequente reintegração à sociedade.

Bitencourt (2012) afirma que a criminologia crítica não admite a ressocialização do delinquente em uma sociedade capitalista e elenca alguns motivos. Diz o autor que a prisão surgiu para a manutenção e controle desse sistema e acrescenta que a gênese do sistema prisional deu-se com o nascimento da sociedade capitalista, onde tal sistema funciona “para reproduzir a desigualdade e não para obter a *ressocialização* do delinquente. A verdadeira *função* e natureza da prisão estão condicionadas à sua origem histórica de instrumento assegurador da desigualdade social”. (BITENCOURT, 2012, p. 667, grifos do autor). E arremata:

> O sistema penal, dentro do qual logicamente se encontra a prisão, permite a manutenção do sistema social, possibilitando, por outro lado, a manutenção das desigualdades sociais e da marginalidade. O sistema penal facilita a

> manutenção da estrutura vertical da sociedade, impedindo a integração das classes baixas, submetendo-as a um processo de marginalização. No sistema penal encontra-se o mesmo processo discriminatório contra as classes baixas que existe no sistema escolar. (BITENCOURT, 2012, p. 667)

Nessa complexa conta, para chagar a esse resultado muitas parcelas de culpa, descaso e omissão governamental - e por que não dizer de toda a sociedade – foi-se acumulando e ainda continua a acumular-se. A pergunta a ser feita é: até quando?

Tratar a causa dos encarcerados exige atitudes pouco populares e isso é o que todo político não quer. A imprensa não trata a questão da superpopulação carcerária como um problema social, mas apenas como um filão inesgotável de notícias a serem vendidas toda vez que alguém vai para a cadeia ou quando ocorrem rebeliões e mortes nos presídios.

> A cobertura sobre o sistema penitenciário também carece de uma diversificação das pautas que vá além de fugas, rebeliões e corrupção. As dificuldades estruturais do sistema – como o fato de que muitos estados não conseguem sequer oferecer ensino de primeiro grau aos apenados, como manda a lei – não são assunto freqüente [sic] nos jornais. Promotores de ações positivas, como programas educacionais, têm dificuldade de encontrar espaço nas páginas de periódicos. A jornalista Adriana Cruz, do jornal O Dia, é uma profissional que busca reportagens positivas. “Eu vivo entrando no sistema penitenciário para fazer matérias de coisas que eu acho bacana. Fiz uma matéria na Lemos de Brito, onde os presos sustentam a família trabalhando dentro da cadeia. Pra mim, isso é cobertura de segurança pública, embora seja a ponta final da linha. Mas qualquer matéria que não seja sobre corrupção enfrenta muita resistência”. (RAMOS e PAIVA, 2007, p. 73)

Apesar de já ter-se passado seis anos da publicação do livro *Mídia e Violência* de Silvia Ramos e Anabela Paiva, as conclusões das referidas pesquisadoras são perfeitamente adaptáveis aos dias atuais. A imprensa nacional, infelizmente, está nas mãos de grupos econômicos pouco interessados em noticiar problemas sociais no intuito de ajudar a resolvê-los. Se eles não puderem complicar a situação para aumentar seus lucros com a venda de notícias, ajudar é pedir demais para eles.

Para que não se cometam injustiças em generalizações é oportuno o elogio a alguns setores da imprensa que vez em quando traz reportagens que ajudam a sociedade a entender a situação atual do sistema prisional. A exemplo do jornal O Globo com a matéria intitulada ‘Apagão Carcerário’ veiculada em edição do dia 30 de maio de 2008.

A sociedade brasileira só se dará conta da real situação dos presídios quando a mídia resolver divulgar de maneira consistente e verdadeira, sem maquiagens ou sensacionalismo barato, a real situação dos seres humanos engaiolados em condições sub-humanas, ou quando alguém da família for encarcerada. Aí sim, irão às ruas em protestos para que haja mudanças.

Talvez essa seja uma das principais causas da iminente ou porque não dizer, total falência do sistema prisional brasileiro que será o tema do próximo tópico.

3. A FALÊNCIA DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Como dito anteriormente, o sistema prisional brasileiro já começou falido. De lá para cá, certamente que houve muitas propostas para se tentar resolver ou minorar o problema, mas com certeza interesses colidentes não coadunados com o interesse da sociedade e dos presidiários impediram qualquer avanço e hoje o que se tem é um sistema à beira do caos.

3.1. Causas

Neste tópico serão elencados alguns exemplos de causas e suas respectivas consequências para que se chegasse a conclusão de que o sistema prisional esteja falido sem a preocupação de enumerá-las em uma sequência temporal. Afinal, enumera-las tornar-se-ia uma tarefa um tanto quanto enfadonha e cansativa, dada a complexidade das suas inúmeras variantes, além da notória omissão do Estado. Ademais, muito já se escreveu a respeito do tema, razão pela qual serão destacadas apenas as que mais interessam ao objeto deste trabalho.

3.1.1. Influência da mídia

A influência negativa por parte da mídia pode ser considerada como uma das principais causas da falência do sistema prisional considerando-se que está apoiada na ideia de convencer toda a sociedade a acreditar que o direito penal é a solução para tudo. O tão propagado princípio da intervenção mínima está perdendo a guerra para os eloquentes discursos midiáticos.

Silvia Ramos e Anabela Paiva ao entrevistar o Deputado estadual do Rio de Janeiro (PSOL) e pesquisador da ONG Justiça Global, Marcelo Freixo, perguntaram-lhe como ele avaliava a cobertura do sistema prisional brasileiro feita pelos jornais, ao que respondeu o deputado:

> A cobertura do sistema prisional feita pela imprensa é muito ruim; mais do que ruim, comprometida. Primeiro, porque é muito raro o sistema penitenciário ser

> assunto na pauta da imprensa. Geralmente isso acontece quando tem fuga ou rebelião. Ou seja, são os elementos externos que fazem com que ele seja pautado; não os internos. A tortura, as relações de direitos, o desrespeito às leis, o fato dos presos estarem além do tempo devido nas prisões, a falta de assistência jurídica, a comida estragada e essas coisas cotidianas que marcam a barbárie dentro do sistema penitenciário brasileiro dificilmente provocam uma pauta ou um debate. (RAMOS e PAIVA, 2007, p. 77)

Perguntado também o porquê da cobertura dos problemas que cercam o sistema prisional ser tão ruim ou mesmo inexistir, em resposta disse que na verdade o assunto não interessa à sociedade, tampouco à imprensa. Existem campanhas na imprensa para que haja um endurecimento nas penas e ampliação da repressão.

O “quarto poder”, como é reconhecida a mídia, poderia fazer muito pela causa penitenciária, mas, como se pode depreender pelas respostas do Deputado, o que está por trás da notícia não é só a vontade de informar, mas de ganhar dinheiro vendendo notícia de maneira sensacionalista. E isso vai continuar acontecendo porque grandes grupos econômicos dominam a imprensa nacional. Finaliza ainda o Deputado respondendo outra indagação feita pelas jornalistas:

> O sistema penitenciário é visto como um capítulo menos importante, porque afinal de contas o criminoso já está preso. O que vai acontecer dentro da penitenciária, vai acontecer com "o outro", com aquele com quem eu não tenho muita identidade – "eu não sou um deles". Isso está muito forte na sociedade e está muito forte na imprensa. É claramente uma outra categoria que está ali dentro. Na verdade, o que se nega não é o direito, é a humanidade. Esse discurso, que está cada vez mais forte, é o discurso da guerra. É a guerra contra o tráfico, a guerra contra o crime. (RAMOS e PAIVA, 2007, p. 78)

De fato, essa guerra é determinante para o aumento da violência no país e só tem agravado ainda mais a situação dos presídios. A esse aumento deve-se dar crédito ao descaso de governos passados, da politicagem que enoja a todo o povo brasileiro e de uma imprensa omissa quanto ao problema social gerado pela superpopulação carcerária.

Infelizmente, grande parte da mídia ainda controla a opinião pública e de maneira maléfica bombardeia toda a sociedade com ideias e conceitos absolutamente equivocados no que diz respeito ao direito penal e à prisão, fazendo com que, esse que é atualmente – e infelizmente - o meio mais eficaz de combate à criminalidade isolando o delinquente para ressocializá-lo, seja propagado como o remédio para todos os males da sociedade. Gamil Föppel comenta muito bem esta situação:

> Não bastasse este problema na consciência popular, os meios de comunicação insistem em divulgar a mesma forma de pensar : “Foi errado, é caso de polícia”, instigando os ânimos de todos. Recorde-se o fato ocorrido

> na Escola Base, de São Paulo. A multidão revoltada destruiu o patrimônio de uma família contra a qual, até hoje, nada se comprovou. Muitos ainda entendem que o remédio para os delitos é o aumento das penas. Isto é reflexo da imagem vendida pelos meios de comunicação. (FÖPPEL, 2000, p. 12)

A retórica é sempre a mesma, ou seja, a prisão é a melhor resposta para o criminoso.

Esse tipo de jornalismo extremamente sensacionalista faz com que a sociedade passe a acreditar, erroneamente, que não há nenhuma responsabilidade pela situação dos presídios no país. Para se ter uma ideia, o Secretário de Segurança Pública do Rio Grande do Sul José Francisco Mallmann informou à reportagem de *O Globo* em maio de 2008, que a crise da superpopulação carcerária vivida pelo Estado decorreu por pressão da própria sociedade. "Quando um governo queria construir presídios, a sociedade dizia: - Nós estamos com problemas de escola, de saúde, temos que construir hospitais -, e ficavam os presídios para segundo plano" (O GLOBO, 2008, p. 1).

A sociedade pode e deve participar das decisões que digam respeito à solução para o problema da crise penitenciária. A Lei n. 12.313, de 19 de agosto de 2010 inseriu na LEP (Lei de Execuções Penais nº. 7.210/1984), em seus artigos 4º, 80 e 81 o papel que deve ser exercido pela comunidade e porque não interpretar de maneira extensiva, de toda a sociedade.

> Art. 4.º O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança.
> [...]
> Art. 80. Haverá, em cada comarca, um Conselho da Comunidade composto, no mínimo, por 1 (um) representante de associação comercial ou industrial, 1 (um) advogado indicado pela Seção da Ordem do Advogados do Brasil, 1 (um) Defensor Público indicado pelo Defensor Público Geral e 1 (um) assistente social escolhido pela Delegacia Seccional do Conselho Nacional de Assistentes Sociais.
> Parágrafo único. Na falta da representação prevista neste artigo, ficará a critério do juiz da execução a escolha dos integrantes do Conselho.
> Art. 81. Incumbe ao Conselho da Comunidade: I - visitar, pelo menos mensalmente, os estabelecimentos penais existentes na comarca; II - entrevistar presos; III - apresentar relatórios mensais ao juiz da execução e ao Conselho Penitenciário; IV - diligenciar a obtenção de recursos materiais e humanos para melhor assistência ao preso ou internado, em harmonia com a direção do estabelecimento. (Lei nº. 7.210/1984)

Mas o entendimento que cotidianamente está sendo incutido na sociedade por parte da mídia é o de que o problema da segurança pública não é problema do povo, mas somente do Estado quando veicula matérias de cunho eleitoreiro, financiadas por gente gananciosa e ávidas pelo poder, onde não se dá o devido

respeito ao problema da superpopulação carcerária.

Aparentemente o que se querer na verdade, é que os presos sejam esquecidos e abandonados à própria sorte. Mas, a quem interessa o caos do sistema prisional? Por qual motivo os governos deixaram de investir em programas sociais para diminuir a criminalidade e ainda por cima não procuraram minimizar as consequências da sua omissão causadora do alarmante crescimento desordenado da população carcerária?

A sociedade alienada é conduzida a dar um tiro no próprio pé, pois não sabe ela que as leis foram criadas para todos, assim como a pena de prisão. Desconhecem ou não atentam para o fato de que todos – considerando a falibilidade humana - estão sujeitos a cometer um crime apenado com reclusão. Não sabem que pensando e agindo contra um sistema que foi idealizado como uma das formas de pacificação social, estarão abdicando do direito que todos têm de pagar suas "dívidas sociais" de maneira digna a todo ser humano. Maria Auxiliadora Minahim faz a seguinte observação:

> Os desvios na aplicação e execução da norma, porém introduziram profundas complexidades em um território já problemático que se caracteriza pelo recurso à dor para revidar a perturbação causada. A legitimação da pena esbarra em argumentos de toda sorte, já conhecidos, afirmando-se inclusive que constitui sobretudo estratégia utilizada pelo estado para conter problemas sociais não resolvidos através das ações sociais adequadas. (MINAHIM, 2008.2, p. 17).

Esse é um problema que tem se agravado através da multiplicação de leis penais, não só aumentando as penas de delitos já tipificados como também criando novos tipos penais com a consequente pena privativa de liberdade como forma de coerção. Isso, sem falar na elitização dessas mesmas leis, pois é notório que a maioria absoluta de presidiários é da raça negra e/ou pobres.

Segundo dados ainda não consolidados do último Censo Penitenciário (Anexo1), 53% da população carcerária é constituída de negros, 31,5% de brancos e 15,5% de outras etnias, sendo que 41,5% dos detentos não concluiu o ensino fundamental. Esses dados só traduzem o elitismo das leis penais no Brasil.

Tratar o direito penal como estratégia para conter os problemas sociais acaba por desvirtuar o real valor que se deve dar à pena de prisão como forma de combate ao crime, afastando e ressocializando o infrator, considerando-se que existem outros ramos do direito em que se pode exercer o controle social através de

ações específicas para cada caso.

3.1.2. Inefetiva aplicação das penas alternativas

Outro fator a ser observado é a falta de vontade de alguns magistrados em aplicar penas alternativas e outros que até tentam aplicá-las, mas faltam-lhe meios, recursos para a aplicação.

E mais uma vez a mídia tem um papel determinante no agravamento da situação prisional. Silvia Ramos e Anabela Paiva em seu livro *Mídia e Violência* retratam bem o papel da imprensa no que diz respeito a noticias envolvendo o cárcere.

> Uma suposta liberalidade excessiva do sistema judiciário, como a concessão de liberdade condicional e indultos, tem sido discutida na mídia. Crimes cometidos por egressos do sistema penitenciário costumam motivar reportagens que questionam a propriedade deste benefício. No entanto, estes textos deixam em geral de discutir em profundidade políticas mais eficientes, como o uso de penas alternativas. Preferem a denúncia, em tom emocional, de que muitos detentos beneficiados com a progressão da pena cometem novos crimes. (RAMOS e PAIVA, 2007, p. 75)

A própria Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XLVI, determina os diversos tipos de sanções além da privação ou restrição de liberdade, tais como: perda de bens, multa, prestação social alternativa e suspensão ou interdição de direitos. Por certo que algumas dessas sanções não são aplicáveis por motivos óbvios, por exemplo, como aplicar a perda de bens e/ou multa ao delinquente miserável? Todavia, existem outras que podem perfeitamente substituir àquelas porventura inaplicáveis. Além disso, o Código Penal no seu artigo 32 do inciso I ao III sintetiza em três as espécies de penas: I - privativas de liberdade; II - restritivas de direitos e III - de multa.

Portanto, há meios de se evitar a carceirização aplicando-se de maneira efetiva as penas alternativas existentes no ordenamento assim como ampliar o rol dessas penas. César Roberto Bitencourt, tratando das penas alternativas ensina:

> Se o Ministério da Justiça resolvesse aplicar, pelo menos, dez por cento do total de trezentos milhões de dólares/ano que, segundo anunciaram, com grande alarde, pela mídia, representará de economia para os cofres públicos a adoção das novas “penas alternativas”, todos os problemas antes referidos seriam resolvidos e, certamente, a política criminal de alternativas à pena de prisão seria exitosa. Mas, como “no creo en las brujas...”, certamente, essa demonstração de vontade política, de seriedade no trato da questão penitenciária, mais uma vez, desafortunadamente, não acontecerá. E, sem

> desejar vaticinar o fracasso, vislumbramos um horizonte sombrio, com a má aplicação das novas alternativas, impunidade e consequente aumento da criminalidade, novas exasperações penais para fugir dos limites dos quatro anos, recrudescimento da atual política criminal do terror etc. (BITTENCOURT, 2012, p. 1477)

Guilherme de Souza Nucci (2011) comprova que antes de se adotar novas penas alternativas devem-se aplicar as que já estão em vigor, em suas palavras: “fazer valer as que já estão previstas em lei, bem pouco aplicadas, de fato, mas não por culpa dos Juízes brasileiros, e sim por falta de estrutura para sua implementação prática”.

Gamil Föppel (2000), leciona que as penas alternativas seriam uma solução viável para as amarguras da prisão e informa dados obtidos pelo professor Luis Flávio Gomes, de que apenas 2% dos condenados cumprem penas alternativas no Brasil, enquanto que na Alemanha, Cuba e Japão o percentual de aplicação é de 85%; nos EUA é de 68% e na Inglaterra é de 50%. E diz mais:

> Não aplicar as penas alternativas hipertrofia os presídios, mas, muitas vezes, tais penas não são utilizadas porquanto há uma ideia errônea de que esta forma de execução é, mutatis mutandis, uma maneira de impunidade. Não o é. É cumprimento de pena real e, além do mais, possibilita melhorias sociais em diversos aspectos. Vê-se, por exemplo, que o índice de reincidência é muito menor - 25%, enquanto na privativa de liberdade gira em torno dos 85% - ainda segundo o professor Luiz Flávio Gomes. A economia também é notada, vez que o cárcere demanda muito mais verbas que as penas alternativas. Não fossem estes dois argumentos suficientes, resta o fato de, v.g., a prestação de serviços à comunidade ser mais interessante para todos que a prisão. É importante, desta maneira, que as penas alternativas saiam do esquecimento. (FÖPPEL, 2000, p. 11)

Portanto, há que se ter em mente que o direito penal só deve ser utilizado como *ultima ratio*, ou seja, quando todas as formas de coerção falharem. Já há plena consciência que o sistema inflacionário de edição de leis penais encarceradoras traz como principal consequência da superlotação dos presídios com todas as suas nefastas sequelas.

3.2. Consequências

Além da já comentada inflação na edição de leis penais onde o encarceramento é o principal objetivo de tais leis, a superlotação e a reincidência são resultados que são interdependentes, ou seja, não fosse a edição reiterada dessas normas, não haveria a superlotação e se não fosse a superlotação não haveria a

reincidência. Dessa forma, tratar-se-á nos subtópicos seguintes das consequências mais funestas do descaso e da omissão estatal que contribuíram decisivamente para a falência do sistema prisional brasileiro.

3.2.1. A superlotação

Em que pese chegar-se à conclusão de que todo o sistema prisional brasileiro já tenha começado errado pelos motivos já apontados, os quais poderiam ser considerados como a principal causa do que se vive hoje nos presídios, haja vista o descaso com que os governos passados trataram esse problema, existem outras que concorreram para que este quadro piore a cada dia. A superlotação é uma delas. Clarissa Nunes Maia (2009) já alertava:

> Atualmente, sabe-se que o crescimento descontrolado da violência alimenta o sistema prisional brasileiro com cada vez mais presos, desde 2006 este número ultrapassou 400 mil. A justiça no Brasil, no entanto, mantém uma predileção pela prisão em regime fechado. A superpopulação carcerária afronta a condição humana dos detentos, aumenta a insegurança penitenciária, o abuso sexual, o consumo de drogas, diminui as chances de reinserção social do sentenciado, além de contrariar as condições mínimas de exigências dos organismos internacionais. O que fazer com os sentenciados e como corrigi-los sempre assombrou a sociedade. Punição, vigilância, correção. Eis o aparato para ”tratar” o sentenciado. Conhecer a prisão é, portanto, compreender uma parte significativa das sistemas normativos da sociedade. (MAIA, Vol. 1, 2009, p. 10)

Segundo matéria jornalística de O Globo, intitulada Apagão Carcerário, veiculada em edição do dia 30 de maio de 2008, onde uma equipe do referido jornal acompanhou durante um mês as investigações da CPI do Sistema Carcerário, o Brasil teria 422 mil presos e um déficit de 185 mil vagas. Em 2007, segundo o Ministério da Justiça, 1048 presos morreram dentro de cadeias e presídios brasileiros, números que para a CPI seriam maiores e dariam conta de 1250 mortos em uma média de 3 mortes por dia.

Dados mais atuais, porém não consolidados, do Ministério da Justiça através do InfoPen (Sistema de Informações Penitenciárias), (Anexo 1), dão conta da existência de cerca de 550.000 pessoas presas no Brasil, constituindo-se na 4ª maior população carcerária do mundo, atrás apenas dos EUA, China e Rússia.

Considerando-se que já se passou o ano de 2012 e a tendência no atual sistema é o crescimento desses números, Luiz Flávio Gomes aponta dados

estatísticos mais consolidados que se aproximam dos anteriormente citados. Segundo ele:

> Fechando o primeiro semestre de 2011 com um total de 513.802 presos, conforme dados do DEPEN (Departamento Penitenciário Nacional), o Brasil ficou em 4º lugar dentre os países mais encarceradores do mundo e em 49º lugar dentre os mais encarceradores a cada 100 mil habitantes (com uma taxa de 269,38 presos/100 habitantes), de acordo com o levantamento do Instituto de Pesquisa e de Cultura Luiz Flávio Gomes. (GOMES, 2012, p.1).

Acrescenta ainda o referido autor, que "nos últimos 20 anos e meio (entre 1990 e junho de 2011), o Brasil teve um crescimento de 471% em sua população carcerária, já que em 1990 o país possuía 90 mil presos. No mesmo período, toda a população nacional cresceu apenas 30%". (GOMES, 2012, p. 1)

Não bastasse esse crescimento assustador, o Jornal *Folha de São Paulo* noticiou em 2008 que o Brasil tem 9.000 presos com pena já cumprida. E mais, afirma ainda o jornal que cerca de 130 mil pessoas estariam na condição de presos preventivos, o que corresponde a 30% da população carcerária, sendo que haviam presos que estavam a mais de 2 anos nessa situação. Talvez, depois de sancionada a Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011, que alterou o Código de Processo Penal no tocante às prisões cautelares, esse quadro tenha melhorado um pouco. Todavia, chama a atenção o descaso do Estado com os seus presidiários.

Por certo que a Lei não informa a quantidade de dias que uma pessoa deve permanecer presa preventivamente, mas os princípios da razoabilidade e proporcionalidade aliados ao princípio da dignidade da pessoa humana devem ser respeitados nesses casos.

O mínimo que o Estado podia fazer para melhorar essa situação seria contratar mais defensores públicos, pois, na realidade, quase a totalidade desses presos são pessoas que não tem como pagar um advogado. Para se ter uma ideia, o mesmo jornal noticiou que em São Paulo, por exemplo, cada profissional era responsável pela defesa de 5.478 presos. Hoje, esse quadro está muito pior. Segundo dados do censo de 2010, para cada defensor público são 82.504 habitantes.

A carência de defensores públicos no Brasil está discriminada no Anexo 2 deste trabalho onde poderá ser verificada que as disparidades em número de defensores por Estado são enormes.

Por exemplo, no Estado de Santa Catarina não há defensoria pública, enquanto

que no Rio de Janeiro existem 989 defensores públicos e para cada um são 16.171 habitantes para atender. Pior ainda é o Estado do Paraná onde existem apenas 10 defensores para atender, cada um, 1.043.960 de pessoas. Para piorar a situação dos presos, defensor público não atendo só eles, tem de dar conta de toda a população do seu Estado, dentro da cota que lhe cabe.

Não resta dúvida que uma das principais causas da superpopulação carcerária está na carência de defensores públicos. Mais uma consequência da omissão estatal.

Além disso, segundo “levantamento feito pela CNJ a partir de informações contidas no Banco Nacional de Mandados de Prisão (BNMP) mostra que, de um total de 268.358 mandados de prisão expedidos de junho de 2011 a 31 de janeiro de 2013, 192.611 ainda aguardam cumprimento”. Concluindo-se que, se todos os mandados de prisão forem cumpridos, certamente o Brasil passaria a Rússia constituindo-se como a 3ª maior população carcerária do mundo.

Sabe-se que, como ensina Maia (2009), no ideário imaginado pelos idealizadores das penitenciárias concebido na Europa e Estados Unidos, residia na ideia de que os delinquentes eram recuperáveis, onde a sociedade tinha uma dívida com eles, mostrando a corresponsabilidade do Estado pelo cometimento dos delitos em razão dos fatores sociais como má distribuição de renda, e que reformar os delinquentes seria a melhor forma de reintegrá-los à sociedade como bons cidadãos.

Mas, como falar em ressocialização de qualquer indivíduo preso em um sistema onde não há espaço para a implementação do que prescreve a LEP (Lei de Execuções Penais) que já se tornou uma espécie de arcabouço de normas programáticas e porque não dizer, utópicas, dada a impossibilidade de implementação de seus estatutos?

Recentemente uma comitiva da Organização das Nações Unidas (ONU) esteve no Brasil para fazer um levantamento da situação do sistema prisional nacional e o resultado foi a confirmação de todos os dados acima informados.

Segundo o Jornal O Globo (2013) a referida comitiva concluiu em relatório a ser apresentado ao Conselho de Direitos Humanos da ONU, em Genebra, que dos 550 mil detentos, 217 mil, que representa 40% de todos os presos no Brasil, são presos preventivos e estão aguardando uma decisão da Justiça em presídios, delegacias, centro de detenção e que outros 192 mil mandados de prisão ainda não

foram cumpridos.

De fato, com dados tão assustadores, não é difícil perceber que a ressocialização de qualquer pessoa presa no Brasil tornou-se absolutamente impraticável pela total falta de meios para implementação do que prescreve a Lei de Execução Penal.

3.2.2. A reincidência

Assim como ocorre em uma avalanche onde a coisa começa pequena, mas rapidamente agrega matéria e ganha força incontrolável, ocorreu com o sistema prisional brasileiro.

A partir do momento que começaram a encher as prisões de gente, a tarefa de ressocializa-los ficou praticamente impossível de ser implementada. Salvo algumas exceções, verifica-se que houve algum tipo de trabalho ressocializador, mas na maioria da prisões não há tarefas nesse sentido. E onde o há, está bastante restrito em razão da superlotação, pois as vagas para trabalhos ressocializadores é bem limitada e aqueles que ficam de fora tem que contar com a sorte.

A Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984, conhecida como Lei de Execução Penal, parece mais um poema do que propriamente uma Lei. Como afirma Bitencourt (2012, p. 1342) o legislador brasileiro “sempre tão romântico na fase de elaboração dos diplomas legais”, ignora completamente a real situação do sistema e cria uma Lei absolutamente incapaz de ser implementada.

O principal fundamento do encarceramento de um ser humano que comete um crime é a sua ressocialização, pois somente prendê-lo não se estará combatendo a criminalidade. Aliás, o legislador brasileiro é pródigo em combater as consequências da criminalidade, quando na verdade as suas causas é que tinham de ser combatidas. Esse comportamento decorre da politicagem que ignora os fatos e a realidade. O que eles querem é permanecer no poder através do voto popular e quanto mais popular forem suas ações mais votos terão.

É sempre a mesma coisa. Quando ocorre um determinado crime em que há repercussão nacional, sempre aparece um político para propor a criação de um novo

tipo penal ou o endurecimento de determinada sanção penal já existente.

René Ariel Dotti (2003), sintetiza bem essa situação onde comenta o que ele define como inflação legislativa:

> Atualmente a legislação especial que trata de matéria criminal, quer criminalizando condutas ou declarando-as equiparadas a tipos já previstos no Código Penal, quer abordando aspectos relativos à caracterização dos delitos ou à aplicação ou extinção das penas, alcança o expressivo número superior a uma centena de diplomas, entre leis, decretos-lei e decreto. Quanto às leis extravagantes no campo das contravenções penais, o número ultrapassa a uma dezena de diplomas. A soma global chega a 119 (cento e dezenove) diplomas dispondo sobre crimes e contravenções, a parte das normas do Código Penal. Nesse número não estão incluídos os Decretos e as Portarias que se limitam à tarefa de simples regulamentação da lei. (DOTTI, 2003, p. 1).

Como afirmado anteriormente, além da punição ao criminoso, o encarceramento tem a finalidade de ressocializar esse indivíduo. Todavia, essa ressocialização no contexto atual tornou-se quase que inaplicável por diversos fatores. Gamil Föppel (2000) ao tecer algumas críticas ao sistema penal elenca alguns desses fatores. Primeiramente ele diz que o cárcere por si só não educa, ao contrário:

> O encarceramento das pessoas, ao contrário do que deveria fazer, embrutece, dessocializa. Não há aprendizado, exercício de atividade laborativa, enfim, não há um processo gradual de reinserção no grupo social. Presos, milhares de internos amontoam-se em condições subumanas, lembrando um inferno dantesco. Ao sair do presídio, na maioria das vezes, ou o indivíduo sai demente, impossibilitado de retornar à normalidade, ou sai revoltado, disposto a “retribuir” à sociedade os seus anos de martírio. (FÖPPEL, 2000, p. 6)

De fato, diante de um quadro desses não há como implementar qualquer programa de ressocialização.

Diz também o referido autor que o egresso carregará para o resto de sua vida o estigma de ter sido preso, prejudicando sua vivência social. Assim, com essas marcas profundas, realmente não há esperança para o ex-detento e a única solução para ele é voltar a delinquir não pelo prazer de fazê-lo, mas por questão de sobrevivência.

Portanto, aqueles que já pagaram sua conta por terem delinquido, jamais deveriam voltar para a prisão. A ressocialização pode ser a melhor forma de evitar isso, mas, para que isso ocorra é necessária a vontade do governo, da classe política e da sociedade como um todo. César Roberto Bitencourt (2012) videncia que:

> Em matéria de ressocialização não podem existir receitas definitivas, mas se deve operar somente com hipóteses de trabalho. O problema de

> ressocialização não pode ser resolvido com fórmulas simplistas. Se tudo for simples, incluídas as soluções, com certeza os resultados serão absolutamente insatisfatórios. A finalidade ressocializadora não é a única, nem mesmo a principal finalidade da pena. A ressocialização é, isto sim, uma das finalidades que deve ser perseguida, na medida do possível. Da mesma forma como não aceitamos o repúdio, puro e simples, do objetivo ressocializador, também não vemos como possível pretender que a readaptação social seja uma responsabilidade exclusiva das disciplinas penais, já que isso suporia ignorar o sentido da vida e a verdadeira função das referidas disciplinas. Não se pode atribuir às disciplinas penais a responsabilidade exclusiva de conseguir a completa ressocialização do delinquente, ignorando a existência de outros programas e meios de controle social de que o Estado e a sociedade devem dispor com objetivo ressocializador, como são a família, a escola, a Igreja etc. A readaptação social abrange uma problemática que transcende os aspectos puramente penal e penitenciário. (BITENCOURT, 2012, p. 675)

Ensina ainda, o aludido autor, que a ressocialização depende muito do delinquente, ou seja, ele deve querer ressocializar-se.

Ademais, nas palavras de Bitencourt: “Acabar com a delinquência completamente e para sempre é uma pretensão utópica, visto que a marginalização e a dissidência são inerentes ao homem e o acompanharão até o fim da aventura humana na Terra”. (BITENCOURT, 2012, p. 676).

Todavia, continua o referido doutrinador, deve-se atentar para o fato de que essa circunstância não deve exonerar a sociedade de sua responsabilidade para com o destino do delinquente, pois se este tem o dever de zelar pelo bem estar de toda a comunidade, aquela, em contrapartida, tem o dever de não abandoná-lo à própria sorte. Afinal, viver em comunidade traz problemas em razão das diferentes origens de cada pessoa, além da condição econômico-social.

Bitencourt elenca algumas propostas feitas por Barata para combater a delinquência e entre estas se destaca uma em que o autor chama a atenção para o papel da sociedade na busca de uma solução para a criminalidade onde afirma que “é necessário que a questão criminal seja submetida a uma discussão massiva no seio da sociedade e da classe obreira” (BITENCOURT, 2012, p. 670). E continua dizendo:

> Todos os segmentos sociais devem conscientizar-se de que a criminalidade é um problema de todos e que não será resolvido com o simples lema “Lei e Ordem”, que representa uma política criminal repressiva e defensora intransigente da ordem (geralmente injusta) estabelecida. Os meios de comunicação coletiva exercem um papel importante, posto que apresentam a criminalidade como um “perigoso inimigo” interior. Nessas condições, fica difícil que a opinião pública possa abandonar a atitude predominantemente repressiva e vingativa (além de estigmatizante) que tem a respeito do fenômeno delitivo71. É indispensável uma transformação radical da opinião

> pública e da atitude dos cidadãos em relação ao delinquente se se pretende oportunizar-lhe a possibilidade de ressocializar-se. Se isso não ocorrer, será muito difícil a reincorporação ao sistema social de uma pessoa que sofre grave processo de marginalização e de estigmatização. O fenômeno delitivo tem uma inevitável dimensão social; por essa razão é que a atitude e participação do cidadão é decisiva. (BITENCOURT, 2012, p. 670)

Sobre a reincidência César Roberto Bitencourt faz uma análise através da criminologia crítica e sintetiza bem a sua causa. Diz o autor:

> A estigmatização e o etiquetamento que sofre o delinquente com sua condenação tornam muito pouco provável sua reabilitação. Depois de iniciada uma carreira delitiva é muito difícil conseguir a ressocialização. O sistema penal, como a escola, desintegra os socialmente frágeis e os marginalizados. Entre os delinquentes e a sociedade levanta-se um muro que impede a concreta solidariedade com aqueles ou inclusive entre eles mesmos. (BITENCOURT, 2012, p. 667).

Reafirma ainda o referido autor que “a separação entre honestos e desonestos, que ocasiona o processo de criminalização, é uma das funções simbólicas do castigo e é um fator que impossibilita a realização do objetivo ressocializador”. (BITENCOURT, 2012, p. 667) E mais:

> O sistema penal conduz à marginalização do delinquente. Os efeitos diretos e indiretos da condenação produzem, em geral, a sua marginalização, e essa marginalização se aprofunda ainda mais durante a execução da pena. Nessas condições, é utópico pretender ressocializar o delinquente; é impossível pretender a reincorporação do interno à sociedade por intermédio da pena privativa de liberdade, quando, de fato, existe uma relação de exclusão entre a prisão e a sociedade. Os objetivos que orientam o sistema capitalista (especialmente a acumulação de riqueza) exigem a manutenção de um setor marginalizado da sociedade, tal como ocorre com a delinquência. (BITENCOURT, 2012, p. 668).

Arremata Bitencourt: “assim, pode-se afirmar que a lógica do capitalismo é incompatível com o objetivo ressocializador. Sem a transformação da sociedade capitalista, não há como encarar o problema da reabilitação do delinquente” (BITENCOURT, 2012, p. 668)

De fato, no modo de vida capitalista, sempre haverá o rico, o pobre, os marginalizados pelo sistema, e consequentemente muitos se voltarão para o crime por questão pessoal e/ou social, afinal cada pessoa carrega em si o conceito próprio de justiça e de como deveria funcionar a vida em sociedade.

Portanto, não há como evitar a reincidência se não for trabalhada a ressocialização do apenado. O que no atual sistema prisional brasileiro é uma tarefa muito difícil, para não dizer quase impossível.

Se o Estado já não tem outros meios ordinários de sair dessa crise, deve-se buscar alternativas extraordinárias para fazê-lo. Claro, tudo dentro da legalidade

constitucional. Talvez por isso, e ai deve-se pagar para ver, é que surge a ideia de se dar uma oportunidade para a proposta de “privatização” dos presídios brasileiros.

Contudo, não se trata de uma privatização nos moldes do que vem ocorrendo no Brasil a partir do governo do ex-presidente Fernando Henrique. O sistema prisional do Brasil é singular e essa singularidade é que lhe dá um tratamento especial no tocante ao tema privatização. O termo “privatização dos presídios” é impróprio e inadequado como será demonstrado no tópico seguinte.

4. A FALÁCIA DA “PRIVATIZAÇÃO” DAS PRISÕES

O sistema prisional está falido, à beira do caos e ninguém sabe o que fazer e poucos se aventuram a trazer propostas para solução do problema. Então, eis que surgem os arautos da privatização e a proposta de privatizar as prisões renasce e, como em toda proposta, há sempre o pró e o contra, tratar-se-á neste tópico das antagônicas opiniões a respeito do tema.

A propósito, como mencionado anteriormente, é necessário que seja esclarecido um ponto importante. Em que pese neste trabalho estar sendo utilizado o termo privatizar, o mesmo está equivocado, pois, não se trata de vender na Bolsa de Valores as ações de estabelecimentos prisionais brasileiros.

Na verdade, o que está sendo proposto é a parceria entre o ente estatal e o setor privado por meio de institutos como a terceirização, a gestão compartilhada e a Parceria Público Privada (PPP), os quais serão estudados em tópico oportuno. Todavia, o termo privatização continuará sendo utilizado neste trabalho em sentido amplo, não como espécie, mas como gênero, coadunando-se com o debate que está ocorrendo no país.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro ensina que “pode-se dizer que a terceirização constitui uma das formas de privatização (em sentido amplo) de que vem se socorrendo a Administração Pública”. (PIETRO, 2008, p. 211, destaque da autora)

Como já fora dito, nesse tópico tratar-se-á desse debate que já acontece há algum tempo, mas infelizmente, não passa apenas, de um grande debate.

Para os defensores dessa proposta seria a solução dos problemas nas prisões do Brasil, e para aqueles contrários seria a piora do sistema, na medida em que a superpopulação carcerária não pararia de subir, prova disso é a existência de algumas prisões privatizadas no Brasil onde já estão com sua capacidade total preenchida, além de outros a serem oportunamente apontados.

De fato o que acontece é que algo precisa ser feito com urgência. As pessoas presas no Brasil estão clamando por um tratamento digno de ser humano. Parece até um paradoxo, mas o Estado não pode tratar o delinquente de maneira injusta como forma de retribuição pelo mal feito.

Ana Messuti (2003, p. 19), afirma que a pena é um exemplo de “má consciência”, na medida em que, na busca de explicar a motivação para a delinquência “praticamente todas as teorias que foram elaboradas em torno da pena buscam justificá-la demonstrando que esta consiste apenas num meio que leva a um fim – qualificado com um bem”, ou seja, se as prisões brasileiras fossem um modelo de cárcere, ainda assim seriam um mal em si mesmas.

Alguns doutrinadores entendem a pena como um mal necessário e a aludida autora dá um conceito interessante, talvez tentando justificar tal entendimento.

> O conceito de retribuição tem uma importância fundamental para a vida social, responde à estrutura do intercâmbio, sem a qual a vida social não existiria. Cada prestação dá lugar a uma contraprestação. E, ao aceitar com toda naturalidade que a prestação qualificada como positiva dê lugar a uma contraprestação qualificada como positiva, haveria também que se aceitar que uma prestação negativa dê lugar a uma contraprestação negativa. (MESSUTI, 2003, p. 20)

Mas, concluindo-se que a pena de prisão já é um mal em si mesma, e que o Estado tem é a obrigação de tratar o delinquente em sua natural condição de ser humano, tem esse mesmo Estado a obrigação de dar condições dignas para que o delinquente pague pelo seu erro resguardando-lhe o direito de poder redimir-se, retornando ao seio da sociedade totalmente ressocializado.

4.1. Do surgimento da ideia

A proposta de privatizar as prisões como forma de desonerar o Estado desse encargo surgiu nos anos 80, através da política neoliberal da diminuição do Estado na vida econômica do país, incluindo-se aí os gastos com o sistema prisional. Os primeiros países a adotarem o sistema de privatização dos presídios foram os Estados Unidos da América, Inglaterra, França, Canadá e Austrália. (PIAIA, apud NASCIMENTO, 2004).

Consta que foi Jeremy Bentham em 1834 (IBCCRIM) quem encaminhou pela primeira vez aos Estados Unidos a proposta de conceder ao particular a administração das penitenciárias objetivando interesses privados. Sua ideia não obteve adesão e em razão disso não prosperou, mas voltou a tona por volta de 1980 no governo de Ronald Reagan.

Todavia, já em 1955, ou seja, bem antes da aludida política neoliberal, a ONU (Organização das Nações Unidas), já sinalizava pelo descabimento de colocar em mãos de particulares a custódia dos encarcerados através de um documento que foi chamado de "Regras mínimas para o tratamento dos reclusos". No seu item 73.1 orientava que "As indústrias e explorações agrícolas devem de preferência ser dirigidas pela administração e não por empresários privados". (GREGORI, 2013)

Apesar disso, em 1992, segundo Piaia (2004), o CNPC (Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária) que é um dos órgãos do Ministério da Justiça, na busca de alternativas para melhorar da caótica situação em que se encontravam os presídios nacionais, propôs de maneira formal que o Brasil aderisse aos modelos de prisão privatizadas adotados por outros países como EUA e França. Essa proposta causou muita discussão na doutrina e fora dela em razão da falta de previsão legal para sua implementação.

Informa ainda Aline Piaia (2004) que órgãos de dentro e de fora do governo discutiam a proposta. A Ordem dos Advogados Brasil (OAB), por exemplo, pressionou o governo manifestando-se absolutamente contra a privatização das prisões e em razão das divergências de posicionamento ideológico, o Ministério da Justiça decidiu arquivar a proposta.

Todavia, importa salientar que, segundo Ferreira (2007), em 1992, Edmundo Oliveira, à época conselheiro do Conselho de Politica Criminal e Penitenciária, havia apresentado uma proposta de privatização das prisões baseada em estudo realizado pelo próprio Edmundo.

Tal proposta foi rejeitada sob o argumento de que haveria um retrocesso histórico além de ser inconstitucional com o apoio da OAB, Ministério Público e pela Magistratura.

Mais tarde, por volta de 1999, Maurício Kuehne (2000) em parecer contrário a privatização do sistema prisional brasileiro que estava sendo proposta pelo deputado Luis Barbosa através do Projeto de Lei nº 2.146-99, selou o destino da mesma, pois o parecer de Kuehne fora aprovado em sessão do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária realizada em Brasília, em 24 de abril de 2000.

Mas, o mesmo Maurício Kuehne (2000) faz uma ressalva considerando que a terceirização seria possível sem haver mudança na legislação.

Talvez por esse motivo, chama a atenção a observação de que, contrariando o ocorrido no ano de 1992 quando a OAB, Ministério Público e pela Magistratura foram contra a proposta apresentada por Edmundo Oliveira, atualmente, em alguns Estados não há manifestação contrária à ideia. Essa atitude demonstra que não há saída para o Estado a não ser sucumbir à ideia de aceitar a participação de empresas particulares especializadas em segurança para resolver o problema da superpopulação carcerária no Brasil. A questão é de que forma será essa participação.

Desde que a proposta do Deputado Barbosa foi rejeitada não se falou mais em privatização em escala nacional por falta de previsão legal, além das desgastantes divergências políticas e doutrinárias a respeito do tema. Isso só causou a piora do sistema, pois enquanto todos estavam poupando-se do debate em busca de uma solução, os presídios continuavam e continuam a encher-se de gente.

Sabe-se que muitos podem até estar agindo de boa fé, mas a desconfiança está em se conhecer quem está por trás do lobby da privatização dos presídios brasileiros, pois o capitalismo não é regido pelo humanitarismo. Todavia, deve-se considerar que estes são apenas alguns aspectos subjetivos de avaliação e, portanto, não fundamentam a recusa de sua proposta. René Ariel Dotti (2003) explana bem dois óbices para a ausência de uma política criminal definida:

> Não obstante as múltiplas e fecundas atribuições do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, e a qualificação acadêmica e científica de vários de seus integrantes, o trabalho do órgão vem sendo sistematicamente boicotado em duas frentes: a) pelas intercorrentes e autônomas iniciativas de uma legislação pontual, oriunda de outros setores do próprio Governo, da pressão de grupos sociais e do Congresso Nacional, todos envolvidos num combate virtual da criminalidade astuciosa e violenta com uma legislação de conjuntura; b) pela falta de uma liderança intelectual à frente do Ministério da Justiça, ocupada nas duas últimas gestões por políticos que, evidentemente, não têm mérito intelectual e muito menos currículo específico para administrar com sensibilidade e competência as questões do sistema penal. (DOTTI, 2003, p. 1)

Cansados de esperar por uma definição na esfera federal, alguns Estados brasileiros decidiram criar penitenciárias sob o regime da terceirização com fundamento no mandamento constitucional insculpido no artigo 24, inciso I, que assim determina: “compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: I - direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico”. (grifo pessoal).

Desse modo, o Estado do Paraná foi o pioneiro, sendo seguido pelos Estados da Bahia, Ceará, Amazonas, Espírito Santo e Santa Catarina.

Recentemente, em agosto de 2012, foi inaugurado o primeiro presídio “privado” do Brasil na cidade de Ribeirão das Neves, região metropolitana de Belo Horizonte. Esse presídio foi construído por meio de Parceria Público-Privada e está sendo gerido pela concessionária Gestores Prisionais Associados (GPA).

Feito esse breve histórico da origem da ideia de se privatizar penitenciárias, serão analisadas no próximo tópico as diferentes opiniões a respeito do tema, onde serão colocadas as principais linhas de pensamento de penitenciaristas, estudiosos e doutrinadores, além de um olhar crítico sobre as penitenciárias já privatizadas, analisando vantagens e deficiências.

4.2. Argumentos favoráveis à “privatização”

Por tudo o que já foi exposto, conclui-se que o principal fundamento daqueles que defendem a privatização dos presídios reside em tentar resolver ou minorar urgentemente os principais problemas da caótica situação vivida pelos presidiários, situação esta já exposta neste trabalho e verificada por órgãos governamentais e não governamentais.

Analisando-se sob aspectos objetivos, observa-se que a proposta parece ser tentadora, afinal, todos querem uma solução para o caos do sistema carcerário. Para que fique esclarecido, alguns Estados do Brasil adotaram o sistema de terceirização e outros já privatizaram as prisões através da Parceria Público Privada. Todavia, a privatização que está sendo adotada segue o modelo francês, ou seja, particionando as obrigações. O particular fica com a parte operacional e o Estado com a parte jurisdicional.

Os simpatizantes defendem ainda a privatização dos presídios nos moldes do modelo francês numa espécie de gestão compartilhada, ou seja, o Estado se preocuparia apenas com sua atividade fim, que é a ressocialização do preso para reintegrá-lo à sociedade.

Uma grande vantagem da gestão compartilhada está no tempo de duração do contrato. Enquanto nesta é de aproximadamente cinco anos, na terceirização varia entre 27 e 35 anos de vigência.

É claro que ressocializar é apenas uma das inúmeras ações que o Estado tem por obrigação realizar e que não podem ser repassadas ao particular.

O criminalista Luis Flávio D'Urso em entrevista à Revista Consulex em 2006, define bem os dois tipos de privatização existentes:

> Existem duas formas de privatização no mundo: o modelo americano, que é de privatização total, e o modelo francês, que é de cogestão, Estado e iniciativa privada, juntos, para administrar a vida do homem e os serviços, no período em que ele cumpre a sua pena. O modelo da privatização total é inconstitucional no Brasil, porque ele entrega o homem à iniciativa privada, rompe todos os elos do Estado com esse homem e delega a função jurisdicional. Isso não é permitido pela Constituição brasileira. Já o modelo francês é de parceria. Então, ele entrega o homem à iniciativa privada, mas é o Estado quem continua a administrar a vida desse homem, a puni-lo, a dizer quando ele entra, quando ele sai da cadeia. Por esse modelo, cabe à iniciativa privada toda a gama de serviços, que é a parte material da fase de execução penal. Esse modelo é sucesso na França. (D'URSO, 2006, p.5)

Os defensores explicam que privatizar os presídios não significa transferir o poder estatal para o particular e sim, somente a administração operacional sem retirar do Estado a função jurídico-administrativa que, como já foi dito, é indelegável.

Observa-se que nos contratos celebrados entre o ente estatal e as empresas privadas existem peculiaridades que normalmente não são encontradas em outros contratos de privatização. No próximo subtópico será feito um breve estudo comparativo onde será proposto um novo modelo de contrato de privatização.

4.2.1. Privatização através da "Terceirização Compartilhada"

No Brasil, há quatro possibilidades de delegar funções públicas ao setor privado: privatização (sentido estrito), terceirização, gestão compartilhada e Parceria Público Privada. Contudo, percebe-se que pelos contratos firmados entre alguns Estados e empresas privadas no intuito de gerir as prisões, as características dos três últimos institutos se misturam na busca da melhor forma para adequar-se à legislação vigente e em consonância com a Constituição Federal para se privatizar as prisões, ou seja, apreende o que cada uma tem de melhor para encaixar no contrato.

Assim sendo, faz-se necessária a distinção de cada instituto, ainda que sucinta, para um melhor entendimento da proposta dos defensores da "privatização".

Na privatização (sentido estrito), toda administração do sistema prisional é

repassada à empresa especializada no serviço. Nesse caso, o sistema jurídico penal seria violado, pois a execução da pena somente deve ser realizada pelo Estado. Portanto, por expressa previsão legal tornou-se inviável a aplicação desse instituto no Brasil.

Por sua vez, na terceirização é realizado um contrato onde o Estado transfere para a empresa privada a prestação de serviços ou fornecimento de bens a terceiros. Esta possibilidade que está sendo empregada nos contratos com as empresas privadas em muito se assemelha ao contrato do tipo gestão compartilhada. São institutos parecidos, porém não se confundem.

Neste instituto o ente estatal repassa para o terceiro todo o empreendimento, ou seja, planejamento, fiscalização, acompanhamento, controle, contratação de funcionários etc., e ao Estado cabe tão somente pagar pelo serviço.

Seria esta modalidade seria uma espécie de privatização em sentido estrito disfarçada, não cabendo no ordenamento jurídico atual.

Rodrigo Gaiga, representante do consórcio GPA (Gestores Prisionais Associados), empresa especializada em administração de presídio, afirma algo interessante para Gilberto Scofield Jr. (2012), jornalista de *O Globo*. Ele diz que o discurso contrário à privatização os presídios sob o argumento de que se está lidando com vidas humanas é hipocrisia, pois, se essa lógica fosse verdadeira não poderiam haver hospitais e escolas privadas em razão do mesmo argumento, ou seja, saúde e educação também devem ser garantidas pelo Estado.

Apesar de suspeita, é intrigante essa observação de Rodrigo Gaiga. De fato, se a Constituição brasileira fosse observada da mesma forma para todos os casos, certamente que assiste razão a Rodrigo Gaiga em sua observação.

Afirma Maria Sylvia Zanella Di Pietro que "a terceirização, bastante utilizada no âmbito da iniciativa privada, aparece hoje entre os institutos pelos quais a Administração Pública moderna busca a parceria com o setor privado para a realização de suas atividades" (PIETRO, 2008, p. 211).

Esse sistema foi defendido por Maurício Kuehne quando em parecer contrário à privatização do sistema carcerário oferecido ao Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária na cidade de Brasília, em 24 de abril de 2000, já citado neste trabalho no sub-tópico 4.1, faz uma ressalva:

> Consoante atrás alinhado, a questão atinente à eventual terceirização de serviços pode ser viabilizada. Para tanto há lei e dispensável, neste aspecto, qualquer reforma legislativa. Neste particular, através de experiência recente, o Estado do Paraná, em ação pioneira, a nosso ver, firmou contrato com empresa, através do qual vários serviços foram terceirizados, dentre os quais aqueles que dizem de perto com as atividades de execução material propriamente ditas (alimentação, vestuário, assistência médica, jurídica, odontológica, vigilância, etc.), permanecendo o Estado com a tutela do Estabelecimento (Penitenciária Industrial de Guarapuava), nos aspectos relacionados à Direção, segurança e controle da disciplina. Em nenhum momento as atividades jurisdicionais ou as de cunho administrativo judiciário, adotando a classificação proposta por Mirabete, foi afetada. De igual forma, criaram-se canteiros de trabalho junto à Penitenciária referida, possibilitando a atividade laborativa dos internos, mediante remuneração, viabilizados os instrumentos de locação de serviços dos internos, com o Fundo Penitenciário do Estado. (KUEHNE, 2000)

Atualmente Mauricio Kuehne é diretor do Departamento Penitenciário do Paraná e em entrevista recente a Gilberto Scofield Jr. do jornal *O Globo* fez a seguinte declaração:

> “Todas as experiências de privatização de presídios se mostraram positivas. E isso se dá pela administração mais eficiente dos programas assistenciais e de trabalho nessas unidades. É claro que ocorrem rebeliões, como uma recente no presídio no Amazonas, mas de um modo geral, o preso tem um tratamento melhor”. (SCOFIELD JR., 2012)

Já na gestão compartilhada, o Estado passa para o ente privado apenas algumas de suas prerrogativas. No caso das prisões, o fornecimento de alimentos, a limpeza, a saúde, a contratação de funcionários, etc., e o Estado ficaria livre para administrar toda a parte jurídica que engloba o sistema, com o objetivo principal de ressocialização do indivíduo preso.

Ainda há a Parceria Público Privada (PPP), onde a empresa particular constrói o presídio em terreno doado pelo Estado e depois permanece administrando-o em parceria com o poder público repartindo as funções meio e fim.

O sistema de PPP entre o Estado e o setor privado foi instituído pela Lei nº 11.079 de 2004, sob o pretexto de que o Estado não possuiria condições financeiras e administrativas para atender as demandas de infraestrutura do país o que, pelos impostos arrecadados, não passa de uma grande mentira. O que ocorre é uma ingerência de todos os recursos disponíveis.

Jorge Amaral Santos (2009) afirma que a PPP nos presídios já é uma realidade no país, onde a empresa constrói o complexo prisional, que por sinal é muito alto, e mantêm a operação e manutenção do sistema. E continua dizendo:

> No tocante ao Poder Público estão as obrigações de nomear os diretores e chefes de funções-chave do estabelecimento penal; proporcionar segurança

> interna e externamente ao presídio; executar as penas e/ou medidas de segurança em todas as suas acepções; proporcionar o ensino fundamental, bem como**,** de acordo com o desempenho do trabalho efetivado pelo parceiro privado, arcar com o retorno financeiro a este. (SANTOS, 2009)

Até o ano de 2009 não havia nenhuma unidade prisional que estivesse funcionando sob este sistema. É o que diz Jorge Amaral dos Santos:

> Ainda não temos no Brasil nenhuma experiência de contratos de gestão de presídios nos moldes da lei de parcerias público-privadas (lei nº 11.079/2004), entretanto, Minas Gerais (que colocou em consulta pública a PPP de uma prisão para 3 mil detentos, orçada em R$ 200 milhões) e Pernambuco (que também submeteu à consulta pública uma PPP visando a construção e gestão de um Centro Integrado de Ressocialização) resolveram se utilizar desse importante instrumento na tentativa de melhoria da segurança pública. Em Pernambuco, uma empresa ficará responsável por investir cerca de R$ 240 milhões na construção de um presídio para 3.126 detentos e depois pela gestão dele por três décadas. Em troca, o Estado pagará uma mensalidade por preso. (SANTOS, 2009)

Todavia, no dia 17 de janeiro do corrente ano o G1 (*O Globo*) de Minas Gerais noticiou a inauguração da primeira penitenciária de iniciativa privada nos moldes da PPP na cidade de Ribeirão das Neves, Região Metropolitana de Belo Horizonte.

> A adoção do sistema de parceria público-privadas em presídios já é uma realidade, ficando a cargo do parceiro privado o investimento para a construção do sistema penitenciário (demasiadamente alto), a operação e manutenção desse sistema. No tocante ao Poder Público estão as obrigações de nomear os diretores e chefes de funções-chave do estabelecimento penal; proporcionar segurança interna e externamente ao presídio; executar as penas e/ou medidas de segurança em todas as suas acepções; proporcionar o ensino fundamental, bem como, de acordo com o desempenho do trabalho efetivado pelo parceiro privado, arcar com o retorno financeiro a este. (MURARO, 2012)

O modelo oferecido pelos defensores da “privatização” através da PPP dos presídios é apresentado de maneira sintética por Aline Passos de J. Santana, mestranda em Ciências Sociais na PUC-SP no ano de 2011 da seguinte forma:

> À administração privada cabe a operacionalização do estabelecimento penal no que concerne a:
> a) Vigilância interna, rotina e disciplina (incluindo a avaliação do comportamento de cada preso);
> b) Assistência jurídica, médica, odontológica, religiosa, educacional, social e ao trabalho;
> c) Formação e treinamento de agentes penitenciários;
> d) Fornecimento de alimentação, uniformes e necessidades materiais básicas (de higiene e acomodação). (SANTANA, 2011)

E continua a autora definindo o papel do Estado nos seguintes termos:

> Já a administração estatal, além de fiscalizar a gestão privada, é responsável por:
> a) Autorizar transferências e transportar de presos para dentro e para fora do estabelecimento penal;
> b) Escolta em saídas eventuais dos presos (ex.: audiências);
> c) Segurança externa do estabelecimento penal;

> d) Manutenção de agentes públicos, em número que não é previamente definido, dentro do estabelecimento penal; (SANTANA, 2011)

Aline Santana (2011) arremata dizendo que “a essa divisão de atribuições entre o gestor estatal e o gestor privado, corresponde uma repartição de riscos, onde cabe a este a execução de todas as rotinas prisionais enquanto o Estado é responsável pelo monitoramento desta execução”. (SANTANA, 2011)

Portanto, em que pese suas diferenças, as características da terceirização, da gestão compartilhada e da PPP estão sendo utilizadas em conjunto para obter uma nova fórmula de contrato *sui generis* para adequar-se ao fim almejado. O que poderia ser chamado de “terceirização compartilhada”, ou seja, o Estado se preocupa com a atividade fim e o particular com a atividade meio.

4.2.2. Da economia para o Estado e do trabalho do preso

Entendem também os defensores da “privatização” dos presídios, que a mesma seria uma economia para toda a sociedade, uma vez que são gastos milhões de reais. Segundo a Revista Época em edição de 2007, para manter os presos no Brasil são gastos cerca de 4,8 bilhões de reais e para criar as vagas que faltam custaria a cifra de 65,3 bilhões de reais. Com certeza esses valores hoje são bem maiores, afinal, como já explanados, são seis anos de crescimento populacional carcerário a uma taxa de 10% ao ano.

Outro argumento é o trabalho do preso. A Lei de Execução Penal em seu título II, capítulo III diz que o trabalho do preso é obrigatório sem caráter punitivo ou de agravamento da pena. O objetivo é o respeito à dignidade humana proporcionando o exercício de um direito a todo aquele que possui capacidade para trabalhar. Segundo Bitencourt ensina:

> O trabalho prisional é a melhor forma de ocupar o tempo ocioso do condenado e diminuir os efeitos criminógenos da prisão e, a despeito de ser obrigatório, hoje é um direito-dever do apenado e será sempre remunerado (art. 29 da LEP). A jornada normal de trabalho não pode ser inferior a 6 nem superior a 8 horas diárias, com repouso aos domingos e feriados (art. 33 da LEP). Não poderá ter remuneração inferior a três quartos do salário mínimo e estão assegurados ao detento as garantias e todos os benefícios da previdência social, inclusive a aposentadoria, apesar de não ser regulado pela Consolidação das Leis do Trabalho (art. 28, § 2º, da LEP). (BITENCOURT, 2012, p. 709)

No trabalho do preso todos seriam beneficiados, tanto o preso quanto o Estado e a sociedade. O preso estaria tornando seu tempo no cárcere útil, fazendo com que o tempo a ser cumprido lhe seja menos traumático psicologicamente. O Estado e a sociedade ganhariam na medida em que haveria uma redução da reincidência criminal.

Dados obtidos pela CPI (Comissão Parlamentar de Inquérito) do Sistema Carcerário dão conta de que, em 2003, o Ministério da Justiça já denunciava a situação caótica das prisões em relação ao ócio. E desde então pouco ou quase nada mudou, uma vez que mais de 80% da população carcerária está ociosa. Pouco menos de 18% dos encarcerados que trabalham, o fazem em atividades que quase não têm espaço no mercado consumidor bastante exigente. E mais:

> A CPI constatou brutal exploração dos presos por parte do Estado em diversas atividades de manutenção dos estabelecimentos, sem qualquer remuneração, oferecendo como contrapartida apenas a remissão. Em todos os estabelecimentos o Estado explora os presos nos trabalhos de cozinha, limpeza, distribuição de alimentos, serviços de pintura, reforma de prédios e outras atividades, às vezes com carga horária abusiva e ilegal. (CPI Sistema Carcerário, 2009, p. 247)

É dever do Estado fornecer o trabalho digno aos detentos, ao menos é o que preconiza o inciso II do art. 41 da Lei de Execução Penal. Infelizmente, por todo o exposto isso não ocorre dada essa inoperância do Estado em gerenciar o sistema carcerário do país.

A terceirização passou a ser uma solução viável no sentido de que a oferta de trabalho seria dada pela empresa contratada, porém sob supervisão de órgãos fiscalizadores do Estado, como o próprio Ministério Público, por exemplo.

O trabalho dignifica o homem, esteja ele preso ou não. Dar uma ocupação ao homem encarcerado, além de lhe trazer dignidade, faz com que ocupe sua mente com coisas boas e não em promover fugas, rebeliões ou outra coisa qualquer que o prejudique.

Portanto, para os que defendem a ideia de “privatizar” as prisões, seria esta uma medida de urgência ante a calamitosa situação. Não cabe protelar uma decisão que pode, em curto prazo, trazer muitos benefícios para todos os presidiários e para toda a sociedade. Ademais, enquanto não é criada uma outra fórmula para que os sistema funcione, a ideia de “privatizar” as prisões parece ser a única saída.

4.3. Argumentos contrários à “privatização”

Para os que são contra, a privatização dos presídios é inconstitucional, pois, sendo a custódia do delinquente um dever do Estado, este não poderia passar para o particular sua obrigação. Todavia, este argumento parece estar superado, pois, como já foi visto, no modelo proposto pelos defensores da privatização, (gestão compartilhada ou PPP), essa função não seria passada ao particular.

Um dos argumentos que mais chama a atenção é que com a privatização a busca pelo lucro faria com que houvesse um crescimento da população carcerária. Afirma o editorial do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais em 2008.

> Nos últimos 25 anos, a população carcerária americana cresceu continuamente (2,3% em 2007), chegando ao astronômico patamar de mais de 2.300.000 pessoas encarceradas (um em cada 99 adultos está preso). Tal fenômeno criou um sistema, chamado por Nils Christie, de a indústria do controle do crime. Cadeia é um negócio e dos lucrativos , o que talvez explique o interesse em se continuar a encarcerar pessoas por fatos muitas vezes irrelevantes. Cá como lá, o interesse empresarial na construção de cárceres privados atende a uma demanda. Ou, se preferirmos, a demanda é criada por esses interesses. Se o produto é o resultado dos fatores, cuja ordem é irrelevante, o fato é que temos mais de 430.000 presos nas penitenciárias e cadeias do Brasil. Isso dá um índice de 227 presos por 100.000 habitantes (conforme dados do Depen, consolidados em julho de 2007). (IBCCRIM, 2008)

Em que pese os dados estarem um tanto quanto defasados, a ideia dos que são contra a privatização é a mesma, ou seja, quanto mais presos, mais lucro. Assim, esse é outro óbice para a privatização dos presídios. Eles fundamentam essa ideia tomando como exemplo o sistema americano desenhado por Loïc Wacquant em 2003:

> O encarceramento tornou-se assim uma verdadeira indústria – e uma indústria lucrativa. Pois a política do “tudo penal” estimulou o crescimento exponencial do setor das prisões privadas, para o qual as administrações públicas perpetuamente carentes de fundos se voltam para melhor rentabilizar os orçamentos consagrados à gestão das populações encarceradas. Elas eram 1.345 em 1985; serão 49.154 dez anos mais tarde, faturando dinheiro público contra a promessa de economias ridículas: alguns centavos por dia e por preso, mas que, multiplicados por centenas de milhares de cabeças, justificariam a privatização de fato de uma das funções régias do Estado. Um verdadeiro comércio de importação-exportação de prisioneiros prospera hoje entre os diferentes membros da União: a cada ano, o Texas “importa” vários milhares de detentos dos estados vizinhos, ao arrepio do direito de visita das famílias, para reenvia-los no fim da pena para suas cidades de origem, onde serão consignados sob liberdade condicional. (WACQUANT, 2003, p. 31)

Loïc Wacquant foi quem descreveu o processo de privatização das

penitenciárias nos Estados Unidos. Em sua obra, *Punir os Pobres*, ele revela que os Estados Unidos foram os pioneiros na implementação do sistema de prisões privatizadas. Mas, desde sua implementação, sofreu alguns revezes como o banimento do sistema por maus tratos aos internos.

Sob o aspecto ético, dizem os oposicionistas que não se pode admitir que empresas particulares aufiram lucro com o aprisionamento de seres humanos, e esse é um fato inegável, afinal, os capitalistas jamais enxergarão o presidiário com outro olhar que não seja mais uma forma de enriquecimento.

Um bom exemplo – como já citado - é o que ocorre nos Estados Unidos. O crescimento exacerbado da população carcerária nos últimos 40 anos até 2008 foi alarmante. E isso se deveu a diversas razões como, por exemplo, a escalada da violência nos anos 70, onde o país viu-se obrigado a instituir leis que agravaram mecanismos de persecução penal como o movimento da lei e da ordem aliado ao da tolerância zero, tornando-o o mais punitivista do mundo.

> Se não bastasse isso, punir é um bom negócio. Com o incentivo de uma mídia que divulga sempre as façanhas tecnológicas da polícia e com a verdadeira tara por novas técnicas mirabolantes que permitem colocar as pessoas na cadeia, fiscalizá-las à distância com tornozeleiras eletrônicas ou outros aparatos, os Estados Unidos transformaram-se em um verdadeiro Gulag. Milhões estão presas ou controladas pelo Estado. Empresas lucram com suas prisões privadas e todos os mecanismos tecnológicos possíveis foram pensados, de portões eletrônicos a controle dos cárceres por satélite; de células fotoelétricas a prisões ultramodernas que prescindem de agentes penitenciários. A indústria do controle do crime, segundo nos falava Nils Christie, desde início dos anos 90 é um mecanismo extremamente lucrativo de ganhar dinheiro com o sofrimento alheio. (SHECAIRA e VILARDE, 2012)

A principal linha de pensamento de Wacquant (2003) era a elitização das normas penais incriminadoras, fazendo com que somente os mais pobres, os miseráveis e os negros fossem para as prisões numa espécie de “limpeza étnico-social”. Ele diz:

> É suficiente, para discernir as funções desempenhadas pela extensão desmesurada do aparelho carcerário americano no mesmo momento em que a criminalidade recua, desenhar, em linhas gerais, o perfil sociológico da “clientela” que ele recebe em seu ponto de entrada. Evidencia-se imediatamente que o meio milhão de reclusos que abarrotam as quase 3.300 casas de detenção do país – e os 10 milhões que passam por seus portões a cada ano – são recrutados prioritariamente nos setores mais deserdados da classe operária, notadamente entre as famílias do subproletariado de cor nas cidades profundamente abaladas pela transformação conjunta do salariado e da proteção social. E mostra, portanto, que, reelaborando sua missão histórica, o encarceramento serve bem antes à regulação da miséria, quiçá à sua perpetuação, e ao armazenamento dos refugos do mercado. (WACQUANT, 2003, p. 33)

A preocupação de Wacquant com a segregação social realizada pelas leis incriminadoras onde somente os pobres e miseráveis seriam o alimento das prisões é também a preocupação daqueles que se opõem à privatização das prisões no Brasil.

Se o pagamento mensal da empresa privada estaria vinculado ao desempenho e aliado à quantidade de presos atendidos, entendem os oposicionistas que a lógica é a de que, quanto mais presos, maior será o lucro dessas empresas. O exemplo americano serve de fundamento para tal apreensão.

Por exemplo, conforme reportagem da Revista Época (2007), o Estado do Paraná, em 1999, iniciou a construção de alguns presídios e em 2002 privatizou 45 % dos serviços entregando-os para empresas privadas. No entanto, essa terceirização foi interrompida, pois se descobriu que: "Em presídios pequenos, o gasto chegava a ser até 80% maior, sem uma contrapartida de qualidade que justificasse o gasto. Não tínhamos controle sobre os presos", disse o diretor-geral da Secretaria de Justiça paranaense, Luiz Carlos Giublin.

Afirmou ainda o diretor-geral que as empresas privadas pagavam muito mal a seus funcionários gerando assim, profissionais sem qualificação para o desempenho da função. E arrematou: "Um agente ganhava R$ 500,00. Hoje, pagamos R$ 2.400 e as prisões ainda custam menos. As empresas precisam ter lucro, e esse lucro tem de vir de algum lugar".

Conclui os oposicionistas que, dizer que a privatização dos presídios fará com que o Estado economize dinheiro público é uma falácia e não condiz com a realidade. Se as empresas cobram menos do que o Estado gastaria, elas fatalmente irão buscar seu lucro retirando algum benefício que deveria ser dado aos detentos.

Maiara Loureço Ferreira (2007) afirma que, apesar de se constatar que a terceirização do sistema prisional poderá trazer um melhor tratamento onde a dignidade do presos seria respeitada, os gastos com o setor não seriam reduzidos e que a melhoria nas condições físicas do estabelecimento não garante que o apenado será ressocializado.

Além disso, a Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário apurou em 2009 que no sistema de terceirização, defendido por muitos como uma forma de recuperação do sistema carcerário, os presídios mantêm três servidores em cargos considerados como típicos do Estado, tais como: Diretor-Geral, Chefe de Segurança e

Agente Penitenciário.

> Essas funções são consideradas como típicas de Estado, pelo desempenho de atividades próprias de servidores públicos, além da responsabilidade, em nome do Estado, por pessoas, tais como tomar decisões em caráter institucional, relacionar-se com o Juiz de Execução Penal ou acompanhar e fiscalizar os serviços prestados pela Empresa. Credita-se, portanto, na boa conduta desses funcionários o sucesso da terceirização. (CAMARA, 2009, p. 369)

Apesar de dizerem que o Estado ficará com a execução de funções típicas e indelegáveis, tal fato apurado pela CPI do Sistema Carcerário comprova a falácia dos defensores da privatização através da terceirização.

Na verdade o que ocorre é a contaminação do sistema, ou seja, no começo tudo funciona de acordo com o contrato, mas, com o passar do tempo o descaso do Estado fará com que a empresa contratada detenha o comando de todo o sistema de maneira informal. Assim, o Estado finge que manda e a empresa finge que obedece.

É o que informa Grecianny Carvalho Cordeiro (2006) quando afirma:

> Depois de visita feita à Penitenciária Industrial Regional do Cariri, numa comitiva formada por deputados estaduais e membros da Comissão de Direitos Humanos da OAB-CE e da Assembléia [sic] Legislativa, em data de 23- 5-2001, concluiu o relatório que a empresa privada responsável pela administração era quem realmente comandava o estabelecimento penal sob todos os ângulos, sendo o diretor nomeado pela Secretaria de Justiça “uma figura quase que alegórica”; a atuação do Estado na execução da pena privativa de liberdade foi considerada tímida e inexpressiva. (CORDEIRO, 2006, p. 127)

O descaso no serviço público é notório e fora de controle. A apreensão daqueles que são contra a privatização se justifica na medida em que os contratos celebrados não sendo cumpridos pela empresa trazendo um mal ainda maior para toda a sociedade. Entendem que a tão propagada terceirização acabe por tornar-se uma privatização (sentido estrito) mascarada.

Em setembro de 2012, o sitio da PPP Brasil noticiou a tramitação do projeto de Lei nº 513/2011 de autoria do Senador Vicentino Alves (PR-TO) cujo objetivo seria estabelecer “normas gerais para a contratação de parceria público-privada para a construção e administração de estabelecimentos penais". (PPP BRASIL, 2012)

Informa ainda que a referida proposta está na Comissão de Serviços de Infraestrutura do Senado devendo passar pela Comissão de Assuntos Econômicos, além da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. O objetivo desse projeto é regulamentar o uso das Parcerias Público Privadas para estabelecimentos penais em todos os entes da Federação.

Dentre os pontos polêmicos, o sitio ressaltou três: o primeiro diz que somente os cargos de diretor e vice-diretor da prisão seriam ocupados por servidores público de carreira e o restante do quadro de pessoal seria formado e contratado pelo concessionário; o concessionário estará livre para explorar o trabalho dos presos, bem como usar ambientes da prisão para o comércio do produto do trabalho desses presos e do lucro desse comércio seria deduzida a remuneração devida; o preso que não quisesse trabalhar para o concessionário seria transferido para outra prisão sob fiscalização do Estado. No momento, esse projeto está sob análise do relator Flexa Ribeiro do PSDB.

Robson Sávio, integrante do Fórum Brasileiro de Segurança Pública e especialista em segurança pública em entrevista ao G1 de Minas Gerais diz que “o modelo de PPP não contribui para a ressocialização do preso e ainda é caro”. E continua:

> A PPP não supera o modelo prisional que nós temos baseado na contenção ao invés da ressocialização no alto custo e na reincidência. A única diferença dele é que garante mais segurança tanto para a sociedade quanto para o preso porque ele é baseado num fortíssimo e grande esquema de vigilância. (G1 MINAS GERAIS, 2012)

Observa-se que a preocupação daqueles contrários à privatização se confirma na medida em que já estão propondo que funções obrigatórias para o Estado sejam repassadas ao setor privado como a de agente carcerário.

O artigo 47 da Lei de Execução Penal é claro ao afirmar que “o poder disciplinar, na execução da pena privativa de liberdade, será exercido pela autoridade administrativa conforme as disposições regulamentares”. Além disso, informa o artigo 45 da mesma lei que “não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar”.

Desse modo verifica-se a inconstitucionalidade do tal projeto de Lei, e espera-se que ele não passe nesses termos, ou seja, que haja uma modificação nos pontos controversos no tocante à sua legalidade constitucional.

4.4. Relatório final da CPI do Sistema Carcerário

As conclusões da Comissão Parlamentar de Inquérito que realizou no ano de

2009 uma devassa em várias prisões do Brasil estão todas documentas no relatório final de 615 páginas cujo objetivo era:

> Comissão Parlamentar de Inquérito com a finalidade de investigar a realidade do Sistema Carcerário Brasileiro, com destaque para a superlotação dos presídios, custos sociais e econômicos desses estabelecimentos, a permanência de encarcerados que já cumpriram a pena, a violência dentro das instituições do sistema carcerário, corrupção, crime organiza- do e suas ramificações nos presídios e buscar soluções para o efetivo cumprimento da Lei de Execução Penal – LEP. (CPI, 2009, p. 4)

O que mais assusta é o fato de que o relatório até hoje não obteve a publicidade que sua importância o exige. São dados precisos e os relatos de abandono e omissão são tão verossímeis que um romance não teria tamanho enredo.

A CPI do Sistema Carcerário decidiu indiciar várias autoridades em todo o país, entre elas muitas são do Poder Judiciário, com base em artigos do Código Penal, Código de Processo Penal e Lei de Execução Penal.

Contudo, essa decisão recebeu a reprovação do Supremo Tribunal Federal no julgamento de vários *Habeas Corpus (*HC 95259, HC 80.089, HC 80.539, etc.) cujas decisões foram proferidas basicamente nos seguintes termos: “o entendimento fixado pelo Tribunal deixa claro que, na ordem constitucional fundada na Constituição de 1988, as comissões parlamentares de inquérito não têm poderes para indiciar magistrado pelo exercício de sua típica função jurisdicional”.

Aqui cabe um pequeno comentário. A CPI do Sistema Carcerário não passou de uma grande queima de fogos de artifícios perpetrada pelos parlamentares envolvidos. Prova disso é a importância que lhe foi dada, não só por parte da mídia como também por parte de toda a sociedade.

Fazer acusações aos membros do Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública pelo caos verificado em alguns presídios do país é retirar o foco de quem é realmente responsável por todos os anos de descaso e omissão por parte do Poder Executivo.

O problema é muito complexo para que se chegue a uma conclusão tão simples. Por certo que falhas ocorrem na condução desse ou daquele processo, faz parte do sistema, mas discriminar categorias que lutam contra um sistema falido para exercer seus cargos da melhor maneira possível é leviandade e covardia.

Todavia, não se pode ignorar todo o trabalho realizado pela comissão. Deve-se

aproveitar tudo o que ele tem de bom e lançar mão para as ações que certamente concorrerão para o bem de todos os encarcerados. Por exemplo:

> Realização emergencial de mutirão jurídico nacional, para rever e dar andamento aos processos de execução penal ou de presos provisórios. Tal medida se impõe porque avaliamos que cerca de 35% dos atuais ocupantes das prisões superlotadas já deve- riam ter sido soltos, se seus processos tivessem tido a devida atenção. Esta situação atinge as unidades prisionais de todo o Brasil, razão pela qual, embora também seja de responsabilidade dos Estados, é mister que seja coordenado por esse Ministério; (CPI, 2009, p. 601)

De fato, a prática de mutirões trará uma redução significativa da população carcerária uma vez que faltam juízes, promotores e defensores públicos para dar conta de tantos processos que estão parados há anos.

Outra proposta que muito ajudaria no esvaziamento das prisões é a Criação dos Centros de Monitoramento e Acompanhamento de Penas Alternativas. Como já explanado nesse trabalho, as penas alternativas podem muito em seus efeitos, no sentido de se evitar o encarceramento daqueles que cometeram pequenos delitos.

Todas as propostas de melhoria do sistema prisional estão no relatório final da CPI do Sistema Carcerário com base em tudo o que foi apurado. Aqui foram destacadas apenas duas das propostas direcionadas ao Ministério da Justiça apenas para servir de exemplo, as outras estão disponíveis no Anexo 3 deste trabalho.

Enfim, existem inúmeras outras propostas que foram colocadas no relatório final. Não seria conveniente anexar todas elas. Assim, recomenda-se a leitura do relatório final da CPI do Sistema Carcerário para se ter uma ideia do inferno vivido por todos os internos desse pais verificadas *in loco* pela referida comissão.

5. CONCLUSÃO

Pelo estudo apresentado neste trabalho, conclui-se que não se pode mais protelar uma decisão, seja ela qual for – dentro da legalidade – para resolver ou quiçá melhorar a situação dos presidiários brasileiros.

Na situação na qual se encontra, ultrapassando fronteiras como vergonha nacional, é que não pode mais ficar.

A sociedade brasileira precisa tomar ciência de que as prisões existem para todo mundo, ou seja, todo indivíduo está sujeito a ser preso um dia e isso não quer dizer que o ser humano é um criminoso em potencial, mas, segundo a parapsicologia todos têm, em algum momento da vida, alguns segundos de loucura e é nesse momento que acaba cometendo algum tipo de crime.

E, para todos aqueles que não são criminosos contumazes, a ideia que se tem é a de que nunca irá acontecer com eles, mas o problema é quando acontece. Então, e só então, é que o problema passa a ser observado e sentido.

A situação em que se encontra o sistema prisional brasileiro é resultado do descaso, da leniência e da omissão, não só do Estado, mas de toda a sociedade. Todavia, o Estado é que detém a maior parcela de culpa.

Desde a colonização do Brasil que os presidiários são tratados como animais e essa cultura perpetuou-se por séculos até chegar aos dias atuais sem que houvesse quem tomasse as rédeas da situação para modificá-la, auferindo a vergonhosa fama internacional de um país que viola os direitos humanos.

Agora, sem condições de sustentar o sistema prisional, o Estado vê-se obrigado a tentar novas e perigosas alternativas, tal qual a “privatização” de todo o sistema carcerário até que haja um controle efetivo da população carcerária.

A alternativa é perigosa porque há a possibilidade do efeito ser contrário, ou seja, ao invés de trazer uma melhoria para o caos, poderia ser a piora do mesmo na medida em que, as empresas ávidas por lucro em seu empreendimento buscariam cada vez mais presos, fazendo lobby no congresso para endurecer ainda mais a legislação penal, criando-se a indústria das prisões.

De fato, os presídios jamais devem permanecer nas mãos de empresas

particulares por tempo indefinido. Deverá o contrato estabelecer um termo de “conclusão” da parceria, seja ele temporal ou fatual. Afinal, não se pode admitir que haja lucro com o sofrimento alheio por tempo indeterminado.

Um bom exemplo é o ocorrido com o Presídio Industrial de Guarapuava onde o então governador Roberto Requião interrompeu o contrato com a empresa privada que administrava o presídio retomando a administração e deu continuidade ao trabalho executado pela empresa privada sendo uma referência como um presídio que respeita os direitos humanos e que se empenha na ressocialização dos condenados. Se é que no Brasil de hoje, alguém egresso do sistema prisional pode ser considerado ressocializado.

Atingido o termo do contrato, deverá o Estado retomar a direção total de todos os estabelecimentos prisionais e administrá-los nos mesmos moldes em que estavam sendo administrados pela empresa particular. A menos que estudos realizados por entidades fiscalizadoras estatais comprovem a necessidade de se renovar o contrato por mais tempo.

Todavia, essa “privatização” não significa passar toda a administração dos presídios para a empresa particular. Por tudo o que já foi estudado neste trabalho, conclui-se que o melhor sistema, o mais adequado à legislação pátria seria gestão compartilhada ou Parceria Público Privada, onde o Estado permaneceria com a gerência jurídico-administrativa dos processos de execução penal.

Seriam terceirizados tão somente os serviços de logística e segurança. Sendo que ao Estado caberia a criação de um órgão vinculado à sua respectiva Secretaria de Justiça para funcionar como uma espécie de fiscal da fiel execução do contrato, principalmente no que diz respeito ao tratamento dado aos internos. O Ministério Público também atuaria nessa fiscalização, mas, como não é sua função precípua, apenas atuaria de forma subsidiária.

Buscar fórmulas para resolver o problema da superpopulação carcerária exige esforço conjunto do Estado e de toda a sociedade. Todavia, não se pode admitir ações que firam a Constituição Federal, ainda que a intenção seja a melhor possível. Em matéria constitucional não se admite o brocardo “os fins justificam os meios”, ou seja, não se deve ignorar preceitos constitucionais na tentativa de resolver qualquer problema, principalmente na seara penal.

Além disso, deve haver uma contribuição do Poder Judiciário para desafogar os presídios no que concerne à aplicação das penas alternativas já previstas no ordenamento jurídico pátrio, quais sejam: prestação pecuniária; perda de bens e valores; prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas; interdição temporária de direitos e limitação de fim de semana. Além dessas existem outras que podem ser utilizadas para que não se envie para a prisão indivíduos que, em razão da pouca ofensividade da sua ação, não merecem ser presos.

Há também que ser feita uma campanha de conscientização da sociedade de que o direito penal não pode resolver todos os problemas sociais. A mídia escrita e falada deve contribuir para a busca da causa dos problemas com a violência e não simplesmente combater as suas consequências.

A prisão só deve ser utilizada como último recurso do Estado, ou seja, só deve ser usado de maneira excepcionalíssima e não como regra.

Infelizmente, existem aqueles que não querem se integrar de forma nenhuma à sociedade e preferem viver no mundo do crime para sempre. Para estes é que foi criada a prisão, com o único e principal objetivo de afastá-lo do meio social, pois, ele não quer viver em comunidade. Talvez, vivendo em clausura e sendo bombardeado com lições de cidadania no processo de ressocialização a ser desenvolvido pelo Estado em parceria com o ente particular, ele finalmente possa ser regenerado e volte a viver em paz com todos.

Os estudiosos da criminologia acreditam que a prisão jamais ressocializará alguém no Brasil, pois o estigma que o ex-detento carrega funde-se à sua vida de tal maneira que ele jamais poderá ter uma vida normal dentro de uma sociedade que primeiro o cria, depois o ignora e, finalmente, o mata na prisão da indiferença, do desprezo e da discriminação. E mais uma vez o Estado omite-se em não desenvolver ações de reiinclusão do ex-presidiário na sociedade.

Uma boa ideia seria a criação de cooperativas para egressos do Sistema Carcerário e a criação de cursos profissionalizantes para presos e agentes penitenciários. Tais ideias foram sugeridas ao Ministério do Trabalho no relatório final da CPI do Sistema Carcerário. Já seria um bom começo na longa caminhada para a ressocialização do preso.

A criminologia pode até ter razão quando afirma que ninguém pode ser

ressocializado dentro de uma prisão. Mas, enquanto não se cria uma outra fórmula para reeducar todos aqueles que transgridem as leis do país, deve-se tentar de todas as formas fazê-lo. Evidentemente que tudo deve ser feito dentro da legalidade e do equilíbrio, sem fórmulas mágicas e sem permitir que aproveitadores da miséria humana se beneficiem do caos estabelecido no sistema prisional.

Em suma, por todo o exposto, sugere-se como uma possível solução para melhorar a situação dos mais de 550 mil encarcerados do Brasil a terceirização de serviços de ordem administrativa voltados à construção e manutenção do estabelecimento prisional, sendo obrigação do Estado manter o controle, fiscalização e o fiel comprimento do contrato com a empresa privada, através do instituto denominado nesse trabalho de “terceirização compartilhada”, ou seja, retira-se dos institutos da terceirização e da gestão compartilhada tudo aquilo que pode ser utilizado em benefício dos presos e do Estado na busca pela sua ressocialização, sem, no entanto, onerar a empresa privada que precisa do lucro para sobreviver ao contrato.

REFERÊNCIAS

ANGOTTI, Bruna. **Entre as Leis da Ciência, do Estado e de Deus:** o surgimento dos presídios femininos no Brasil. Monografia vencedora do 16º Concurso IBCCRIM de Monografias de Ciências Criminais. São Paulo: Editora IBCCRIM, 2012.

APAGÃO Carcerário. **O Globo**. Rio de Janeiro, 26 maio 2008. Disponível em: <http://g1.globo.com/jornaldaglobo/0,,MUL831323-16021,00O+RETRATO+DO+SISTEMA+CARCERARIO+BRASILEIRO.html> Acesso em: 18 mar. 2013.

ASSIS, Rafael Damasceno de. **As prisões e o direito penitenciário no Brasil.** 31 Mai. 2007. Disponível em:<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3482/As-prisoes-e-o-direitopenitenciario-no-Brasil> Acesso em: 06 nov. 2012

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. Tradução de Marcilio Teixeira. Rio de Janeiro: Editora Rio, 2004.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal.** v. l - parte geral. - 17. ed - São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

BOMFIM, Carla Pitangueira. **Iniciativa privada no sistema penal brasileiro através da gestão compartilhada.** Artigo Científico apresentado como requisito final para obtenção do Grau de Bacharela em Direito pelo Centro Universitário Jorge Amado – UNIJORGE. Disponível em: **<**http://artigos.netsaber.com.br/resumo_artigo_16021/artigo_sobre_ini…rivada_no_sistema_penal_brasileiro_atraves_da_gestÃo_compartilhada> Acesso em 05 Abr. 2013.

BRASIL. Presidência da República Federativa do. **Constituição Federal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em 22 mar. 2013.

_____. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm> Acesso em 22 mar. 2013.

_____. **Lei de Execução Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7210.htm> Acesso em 22 mar. 2013.

CABRAL, Sandro**. "Além das grades": uma análise comparada das modalidades de gestão do sistema prisional.** Salvador, 2006. Tese de doutorado apresentado à

Universidade Federal da Bahia. Disponível em < http://www.adm.ufba.br/sites/default/files/publicacao/arquivo/tese_sandro_cabral.pdf> Acesso em 23 abr. 2010.

CÂMARA dos Deputados. **CPI do sistema carcerário.** 2009. Disponível em:<http://bd.camara.gov.br> Acesso em 28 Mar. 2013.

CNJ. **Banco Nacional de Mandados de Prisão**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/bnmp/>. Acesso em 20 mar. 2013.

CHIAVERINI, Tatiana. **Origem da pena de prisão**. Dissertação em Filosofia do Direito. PUC - São Paulo, 2009.

CIRINO DOS SANTOS, Juarez. **A criminologia crítica e a reforma da legislação penal**. Trabalho apresentado na XIX conferência nacional dos advogados (25-30 de setembro de 2005), Floripolis, SC. Disponível em: <http://www.cirino.com.br/artigos/jcs/criminologia_critica_reforma_legis_penal.pdf> Acesso em: 20 mar. 2013.

CORDEIRO, Grecianny Carvalho. **A privatização do sistema penitenciário brasileiro**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2006.

CHRISTOFOLETTI, Lilian. País tem 9 mil presos com pena já cumprida. **Folha de São Paulo**. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u440846.shtml> Acesso em 17 Abr. 2013.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na administração pública:** concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada e outras formas. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

DOTTI, René Ariel. **Problemas Atuais da Execução Penal**. Revista da Faculdade de Direito da UFPR, América do Norte, 20, set. 2007. Disponível em: <http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/direito/article/view/8859/6170> Acesso em 26 Mar. 2013.

_____. **A crise do sistema penitenciário**. Texto adaptado do artigo A crise do sistema penal, publicado na Revista dos Tribunais, vol. 768, p. 421 e s. em Disponível em: http://www.memorycmj.com.br/cnep/palestras/rene_dotti.pdf . Acesso em 07 Abr. 2013.

D'URSO, Luiz Flávio Borges. **Endurecimento de penas se mostra, sempre, frustração**. Consulex, São Paulo, 06 jun. 2006. Disponível em:<http://www.consulex.com.br/news.asp?id=6204>. Acesso em 07 mar. 2008.

FERNANDES, Nelito. **Revista Época.** Disponível em:< http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EDG76972-6009,00-PRIVATIZAR+RESOLVE.html> Acesso em 07 Abr. 3013.

FERREIRA, Maiara Lourenço. **A privatização do sistema prisional brasileiro.** Monografia de Graduação apresentada à Faculdade de Direito de Presidente Prudente em 2007. Disponível em: <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/604/619> Acesso em 29 Mar. 2013.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão.** Tradução de Raquel Ramalhete. Petrópolis, Vozes, 1987.

FÖPPEL, Gamil. **A falência da pena de prisão.** I Congresso das Américas de Ciências Criminais. Recife, 2000.

SASSINE, Vinícius. ONU retrata horror em prisões do Brasil. **O Globo**, Brasília, 29 mar. 2013.

PRIMEIRA penitenciária de iniciativa privada começa a receber presos. **G1 Minas Gerais**. Disponível em:<http://g1.globo.com/minas-gerais/noticia/2013/01/primeira-penitenciaria-de-iniciativa-privada-comeca-receber-presos.html> Acesso em: 17 Abr. 2013.

GOMES, Luiz Flávio**. Raio-X do cárcere brasileiro: números que chocam** . Jus Navigandi, Teresina, ano 17 (/revista/edicoes/2012), n. 3178 (/revista/edicoes/2012/3/14), 14 (/revista/edicoes/2012/3/14) mar. (/revista/edicoes/2012/3) 2012 (/revista/edicoes/2012) . Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/21279>. Acesso em 19 nov. 2012.

GREGORI, José. **Regras mínimas para o tratamento dos reclusos – 1955**. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos. Universidade de São Paulo. Disponível em:< http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direitos-Humanos-na-Administração-da Justiça.-Proteção-dos-Prisioneiros-e-Detidos.-Proteção-contra-a-Tortura-Maus-tratos-e-Desaparecimento/regras-minimas-para-o-tratamento-dos reclusos.html> Acesso

em 26 mar. 2013.

IBCCRIM, Editorial**. Privatização de presídios.** Boletim - 185 - Abril / 2008. Disponível em:< http://www.ibccrim.org.br/novo/boletim_editorial/221-185---Abril---2008> Acesso em 29 Mar. 2013.

JAKOBS, Günther. **Fundamentos do direito penal.** Tradução: André Luis Callegari. Editora Revista dos Tribunais, 2003.

KUEHNE, Maurício. **Privatização dos presídios** – algumas reflexões. Publicado em 2000. Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=266> Acesso em 02 abr. 2013.

LUCIANO OLIVEIRA. **Dilemas: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social** - Vol. 4 – nº 2 - ABR/MAI/JUN 2011 - pp. 309-338.

MAIA, Clarissa Nunes (Org) et al. **História das prisões no Brasil**. Vol. I, - Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2009.

_____. **História das prisões no Brasil**. Vol. II, - Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2009.

MESSUTI, Ana. **O tempo como pena**. Tradução de Tadeu Antonio Dix Silva e Maria Clara Veronesi de Toledo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

MINAHIM, Maria Auxiliadora. **Pena e sofrimento**. Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia. Nº 17, Ano: 2008.2 - Salvador – Bahia

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MOSSIM, Heráclito Antônio. **Compêndio de Processo Penal**. Barueri-SP: Editora Manole, 2010.

MURARO, Célia Cristina. **As Parcerias Público-Privadas no Sistema Penitenciário Brasileiro.** Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 14 jul. 2012. Disponivel em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.37978&seo=1>. Acesso em: 12 abr. 2013.

NASCIMENTO, Paulo Roberto**. A Privatização dos presídios: aspectos gerais**. Curitiba, 2004. Monografia de Pós Graduação apresentada à Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Disponível em: <www.mj.gov.br/depen/publicacoes/aprivatizacao.pdf>. Acesso em 27 mar. 2013.

NEDER, Gizlene. Sentimentos e ideias jurídicas no Brasil: pena de morte e degredo em dois tempos. In: MAIA, Clarissa Nunes (Org) et al. **História das prisões no Brasil**. v. I, Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2009. cap. 2, p. (79 - 108).

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**: parte geral: parte especial I. 4. edição. Sao Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Fernanda Amaral de. **Os modelos penitenciários no século XIX**. Disponível em: <http://www.ufjf.br/virtu/files/2010/05/artigo-6-a1.pdf> Acesso em 15 mar. 2013.

PIAIA, Aline; DAMBROS, Jurema; STEFENETI, Renata Cristina Gonçalves. **A terceirização dos presídios no Brasil:** uma análise sob a ótica da criminologia crítica. 2009. Disponível em: <http://erevista.unioeste.br/index.php/csaemrevista/article/view/4598> Acesso 14 mar. 2013

PRIVATIZAÇÃO dos Presídios. Editorial **IBCCRIM** (Instituto Brasileiro de Ciências Criminais) n. 185 - Abril / 2008. Disponível em: <http://www.ibccrim.org.br/novo/boletim_editorial/221-185---Abril---2008> Acesso em 29 mar. 2013.

PPP BRASIL. **Projeto de lei do Senado pretende estabelecer normas gerais para a contratação de PPP para presídios**. Disponível em:<http://www.pppbrasil.com.br/portal/content/projeto-de-lei-do-senado-pretende-estabelecer-normas-gerais-para-contratação-de-ppp-para-pre> Acesso em: 16 Abr. 2013.

FERNANDES, Nelito. Privatizar Resolve? **Revista Época**, São Paulo. 09 Abr. 2007. Disponível em: http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EDG76972-6009,00-PRIVATIZAR+RESOLVE.html> Acesso em 03 Abr. 2013.

RABELO, César Leandro de Almeida; VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo et al. **A privatização do sistema penitenciário brasileiro**. Jus Navigandi, Teresina, ano 16 (/revista/edicoes/2011), n. 2960 (/revista/edicoes/2011/8/9), 9 (/revista/edicoes/2011/8/9) ago. (/revista/edicoes/2011/8) 2011 (/revista/edicoes/2011) Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/19719>. Acesso em: 18 mar. 2013.

RAMOS, Silvia; PAIVA, Anabela. **Mídia e violência:** tendências na cobertura de criminalidade e segurança no Brasil - Rio de Janeiro, IUPERJ, 2007.

SANTANA, Aline Passos de J. **Parcerias Público-Privadas no sistema prisional:** modulações de controle e expansão de encarceramentos**.** Disponível em:< http://www.xiconlab.eventos.dype.com.br/resources/anais/3/1307111437_ARQUIVO

_PPPsnasprisoesbrasileiras.pdf> Acesso em 10 Abr. 2013.

SANTOS, Jorge Amaral dos. **As parcerias público-privadas no sistema penitenciário brasileiro**. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2269, 17 set. 2009 . Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/13521>. Acesso em: 11 abr. 2013.

SCOFIELD JR., Gilberto. Parceria para construir e administrar presídios atrai empresas. **O Globo**. Disponível em:<http://oglobo.globo.com/pais/parceria-para-construir-administrar-presidios-atrai-empresas-7069565> Acesso em: 17 Abr. 2013.

SHECAIRA, Sérgio Salomão; VILARDE, Naiara. **Cárcere foi um bom negócio... .** Boletim IBCCRIM - ano 20 - nº 232 - março – 2012.

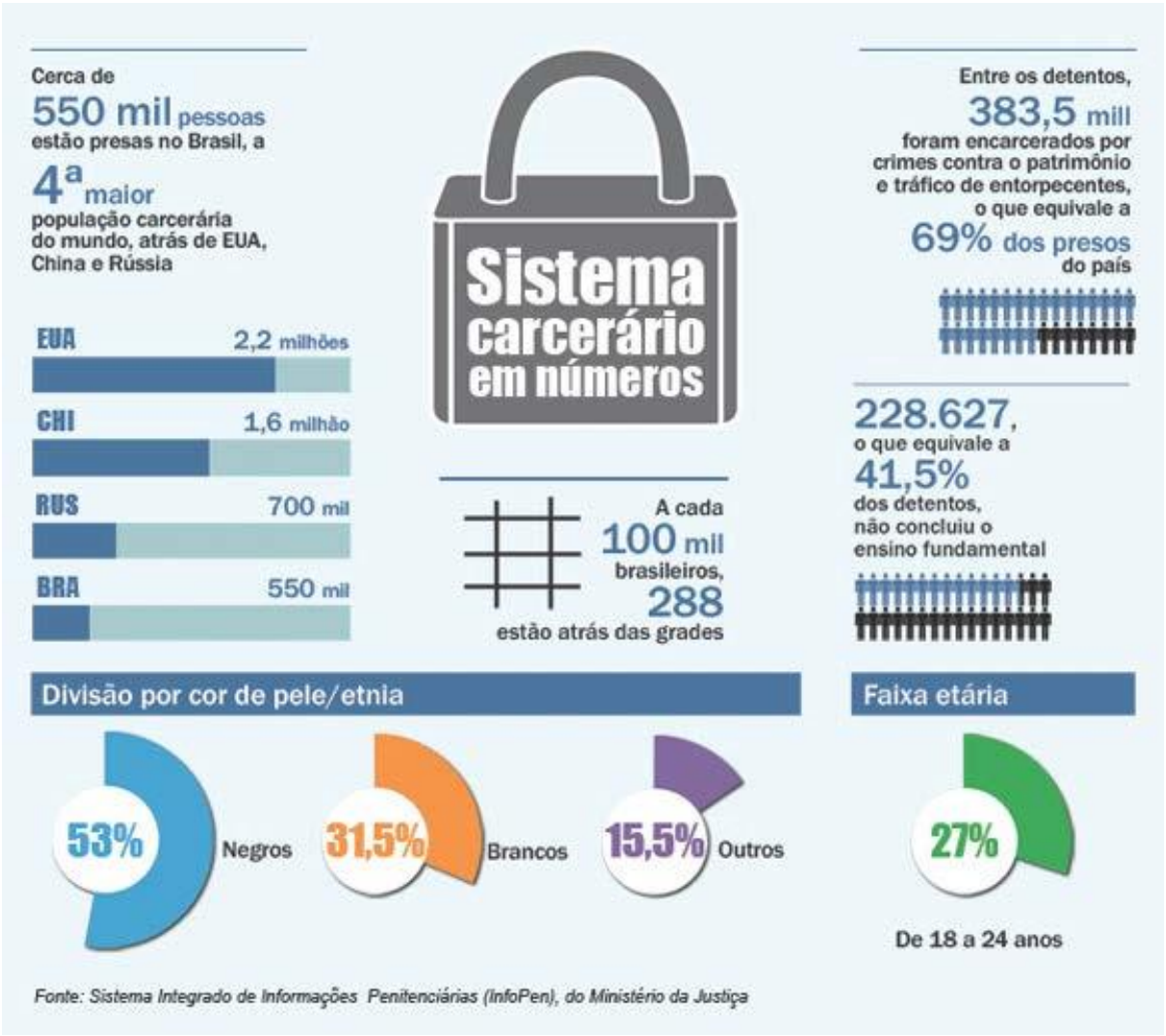
TORRES, Luciane. **Privatização dos presídios** – um avanço naturalmente necessário. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XII, n. 65, Jun. 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&

artigo_id=6303>. Acesso em mar 2013.

WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres**: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos. Rio de Janeiro: F. Bastos, 2001, Editora Revan, 2003.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **O sistema prisional: seus conflitos e paradoxos.** Novos Estudos Jurídicos, [S.l.], v.3, n.5, p.31-44, ago. 2009. Disponível em: <http://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/1636/1342> Acesso em: 11 mar. 2013.

ANEXO 1



Dados ainda não consolidados em 2013.

ANEXO 2

Estados	Quantidade de defensores públicos
RJ	989
MG	600
SP	500
RS	321
PB	306
PA	302
CE	285
PE	275
DF	209
BA	196
ES	163
MS	160
MT	140
AP	110
SE	100
PI	99
TO	97
MA	76
GO	75
AL	68
AC	49
AM	43
RO	43
RN	40
RR	38
PR	10
SC	0
Fonte: *Migalhas*	

Estados	Número de habitantes por defensor*
AP	6.078
RR	11.874
DF	12.262
PB	12.309
TO	14.262
AC	14.954
MS	15.308
RJ	16.171
ES	21.550
MT	21.671
PA	25.126
CE	29.642
SE	31.209
PI	31.505
PE	31.985
MG	32.658
RS	33.319
RO	36.290
AL	44.584
BA	71.537
RN	79.203
GO	80.053
AM	80.952
SP	82.504
MA	86.443
PR	1.043.960
SC	-
Fonte: *Migalhas*	

Fonte:<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI153723,61044Numero+de+defensores+publicos+estaduais+oscila+entre+10+e+989> Acesso em 18 Abr. 2013.

WWW.CONTEUDOJURIDICO.COM.BR

ANEXO 3

- INDICAÇÃO Nº , DE 2008 -

(Da Comissão Parlamentar de Inquérito com a finalidade de investigar a realidade do Sistema Carcerário Brasileiro)

Sugere ao Ministério da justiça a adoção das providências que menciona.

Excelentíssimo Senhor Ministro:

Ao longo de dez meses de trabalho, analisando o sistema carcerário nacional, esta CPI concluiu pela necessidade premente de medidas que visem solucionar as problemas graves detectados.

Deliberou esta Comissão encaminhar a V. Exa. as seguintes Indicações:

1) Realização emergencial de mutirão jurídico nacional, para rever e dar andamento aos processos de execução penal ou de presos provisórios. Tal medida se impõe porque avaliamos que cerca de 35% dos atuais ocupantes das prisões superlotadas já deveriam ter sido soltos, se seus processos tivessem tido a devida atenção. Esta situação atinge as unidades prisionais de todo o Brasil, razão pela qual, embora também seja de responsabilidade dos Estados, é mister que seja coordenado por esse Ministério;

2) Realização de Censo Penitenciário Nacional para avaliar e orientar as políticas públicas voltadas para o sistema carcerário;

3) Criação de um Cadastro Nacional de Presos, a fim de que o sistema de controle do ingresso nas prisões seja de conhecimento público, bem como a

WWW.CONTEUDOJURIDICO.COM.BR

disponibilização de mapa da população carcerária e tempo de cumprimento da pena em publicação e site oficial na Internet;

4) Criação dos Centros de Monitoramento e Acompanhamento de Penas Alternativas ;

5) Criação das Ouvidorias Penitenciárias;

6) Criação do Serviço de Inteligência Penitenciária;

7) Programa Nacional de Assistência aos servidores penitenciários e familiares de presos;

8) Informatização do Sistema Penitenciário;

9) Criação de Escolas de Administração Penitenciária;

10) Criação de Programa de Atenção ao Egresso;

11) Estabelecer piso salarial para os servidores penitenciários em todo território nacional;

12) Estender a todos os Estados o Serviço Avançado de Defesa Integral à Mulher Encarcerada e à Mulher Familiar de Preso

13) Ampliar a iniciativa piloto do Observatório Nacional para a Mulher Encarcerada e Mulher Familiar de Preso para todos os Estados da federação.

Tais medidas estão amplamente justificadas no corpo do Relatório Final da CPI, que se anexa a esta Indicação.

Sala das Sessões, em de de 2008.
Comissão Parlamentar de Inquérito com a finalidade de investigar a realidade do Sistema Carcerário Brasileiro

Fonte: <http://bd.camara.gov.br>