

Execução penal: humanização da pena e a parceria público-privada

Renata Macedo de Souza

Mestranda em Direito Penal pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Resumo: Este artigo tem objetivo de analisar os princípios constitucionais e objetivos relacionados a execução penal juntamente a uma conhecida e, ainda, pouco aplicada forma de melhoria das condições do sistema carcerário brasileiro: a parceria público-privada, visando ser mais uma alternativa para o alcance verdadeiro e salutar da dignidade da pessoa e individualização da pena que compreende da elaboração da sentença na ação penal a execução da medida sancionatória.

Palavras-chave: Princípios penais e execução penal. Individualização da pena. Sistema Penitenciário. Parceria público-privada.

INTRODUÇÃO

O sistema penitenciário é um dos assuntos mais debatidos em nossa sociedade, encarado como uma “bomba relógio” e descrente de qualquer espécie de recuperação e ressocialização do apenado. Tanto que em 2001, a Comissão de Direitos Humanos do Senado, fez um relatório sobre as condições do Sistema Prisional. Entre as conclusões do relatório estão: ausência de respeito às garantias constitucionais e legais do preso, inclusive as básicas, como educação, saúde e trabalho; os poucos recursos públicos destinados ao setor, a tímida utilização das penas alternativas, a deficiência, quantitativa e qualitativa, na assistência jurídica ao preso, e o quadro de pessoal desmotivado e despreparado para lidar com os internos.

Por isso, visamos analisar até qual ponto a lei se faz cumprir e também é violada no momento que princípios básicos constitucionais não são observados na prática da execução penal e como novas alternativas de revitalização de investimentos no Estado podem melhorar, consideravelmente, a situação carcerária no Brasil.

1. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS REGENTES DA EXECUÇÃO PENAL

A atual Constituição Federal brasileira de 1988, foi a primeira forma de concretização atuante de um Estado Democrático de Direito após o término da ditadura militar, onde a intenção foi criar regras, princípios que tivessem como objetivo maior e único: a dignidade da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana engloba cidadania, pluralismo político e partidário, soberania da nação com o intuito e força prática do assentado na Carta Magna e não apenas de modo formal a reconhecer os direitos e deveres de seus cidadãos. Neste sentido, temos o pensamento de Alexandre de Moraes:

“O Estado Democrático de Direito, caracterizador do Estado Constitucional, significa que o Estado se rege por normas democráticas (...) Assim, o princípio democrático exprime fundamentalmente a exigência da integral participação de todos e de cada uma das pessoas na vida política do país, a fim de garantir o respeito à soberania popular. O Estado Constitucional, portanto, é mais do que o Estado de Direito, é também o Estado Democrático, introduzido no constitucionalismo como garantia de legitimação e limitação do poder” (MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 24ª ed., São Paulo: Atlas, 2009.p. 6)

A grande problemática que envolve os três poderes é a prática, meios e forma de aplicação do nosso texto constitucional, considerado pelos demais países como um dos mais completos no tocante as garantias individuais. Porém, a aplicação de tais garantias na vida dos indivíduos é muitas vezes precária, violada, obscura, esquecida, ambígua e distorcida criando como resultados atraso social, cultural, educacional e na saúde. Com isso, temos os dizeres de Tales Castelo Branco para tal incompatibilidade formal e prática da Constituição Federal:

“A essa fraca consciência dos seus direitos, a esta forma histórica de apresentação do Poder Judiciária agregam-se uma estrutura administrativa complexa e diplomas legais processuais extremamente formalistas, que formaram uma barreira quase que intransponível para o cidadão comum chegar até o judiciário. Diante deste quadro,

acontece um descrédito por parte da população no próprio Estado como substituto da força pessoal para resolver os litígios. Têm-se, então, dois caminhos seguidos: ou impera a lei do mais forte, com o uso até da violência; ou, então, o cidadão prostra-se passivo diante da violência do seu direito. A falta de acesso à justiça produz marginalidade e exclusão e se reflete na perda da própria legitimidade social do sistema” (SILVA, Marco Antônio Marques da. Acesso à justiça penal e Estado Democrático de Direito. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001.p. 96 e 97)

No tocante a execução da pena, toda esta discrepância entre o aspecto formal e a efetiva prática do texto constitucional é evidente quando observamos o sistema prisional brasileiro que mais parece um ambiente a manter os “maus elementos” numa espécie de isolamento dos chamados “homens de bem” e o modo de aplicação e execução da pena por nossos magistrados, muitas vezes, em desobediência às normas infraconstitucionais e função social do Direito.

Para efeitos do presente artigo, trataremos de três princípios pertinentes ao tema e problemática do objeto de análise: legalidade, individualização de pena e humanização da pena.

A. Princípio da Legalidade

A Lei de Execução Penal, em sua própria Exposição de Motivos, afirma que “ o princípio da legalidade domina o corpo e o espírito do Projeto, de forma a impedir que o excesso ou desvio da execução comprometam a dignidade e a humanidade do Direito Penal.” (Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal, item 19)

Vemos que tanto a dosimetria da pena e a sua execução foram criadas para ser o norte, o limite a ser seguido pelos operadores do Direito na sua aplicação e, assim, garantindo a segurança e a ordem aos cidadãos, principalmente aos apenados, com restrição ao seu direito de decisão de ir e vir, tutelados e sob a responsabilidade estatal que, por sua vez, deve garantir o cumprimento da pena de modo digno através de condições básicas de sobrevivência: instalações limpas e adequadas, ressocialização, trabalho, estudos, correta alimentação e proteção a sua integridade psíquica e corporal. Neste sentido,

vemos os dizeres de Ela Wiecko V. de Castilho que “a atividade da Administração passa, portanto, a subordinar-se, totalmente à lei, que deixa de ser um simples limite para constituir a própria substância daquela atividade.” (CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Controle da Legalidade na Execução Penal. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988. P.11)

Considerado a *ultima ratio* de intervenção do Direito na esfera individual do cidadão, o Direito Penal necessita de limitação formal adequada e eficaz para combater ou prevenir os excessos estatais durante a repressão ou punição do crime e para segurança jurídica quanto à definição certa e clara das condutas incriminadoras.

O pensamento de Alberto Silva Franco sintetiza a função e objetivo do princípio da legalidade inserido na execução penal: “a aplicação do princípio constitucional da legalidade, como garantia executiva, implica, assim, o reconhecimento de que o preso não pode ser manipulado pela administração prisional como se fosse um objeto; de que, não obstante a perda de sua liberdade, é ainda sujeito de direitos, mantendo, por isso, com a administração penitenciária, relações jurídicas das quais emergem direitos e deveres, e de que a jurisdição deve fazer-se presente não apenas nos incidentes próprios da fase executória da pena, como também nos conflitos que possam eventualmente resultar da relação tensional preso-administração.” (FRANCO, Alberto Silva. Temas de direito penal: breves anotações sobre a Lei n. 7209 de 1984. São Paulo: Saraiva, 1986)

B. Princípio da Individualização da Pena

A partir deste princípio, temos a aplicação e execução da pena do indivíduo condenado, onde o juiz deve considerar certos fatos e circunstâncias impostas pela lei, com o intuito de alcançar quantidade de pena justa em harmonia na relação delito praticado e o indivíduo culpado. Neste sentido, temos o entendimento de Nilo Batista: “especialmente a individualização judicial, ou seja, a exigência de que a pena aplicada considere aquela pessoa concreta à qual se destina (BATISTA, Nilo. Introdução crítica ao direito penal brasileiro. 4. Ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 1999)”.

Para o efetivo *quantum* de pena a ser aplicada, leva-se em consideração a conduta social, culpabilidade, personalidade do agente, os motivos, as circunstâncias e consequências do crime, atendendo ao caso em concreto.

Hilde Kaufmann trata da relação pena e medida da culpabilidade:

“ Empero, durante esta disputa se ha experimentado uma claridade em el sentido de que el núcleo irrenunciable de esta teoria sólo reside em dos principios: no se puede inponer pena sin culpabilidade y no se puede ir más allá de la medida de la culpabilidade.” (KAUFMANN, Hilde. Criminología: ejecucion penal y terapia social. Traducción del alemán por Juan Bustos Ramírez. Buenos Aires: Depalma, 1979. P. 100)

Através da análise e aplicação dos critérios para fixação da pena, acima expostos, direcionamos agora para o desdobramento após a fixação da sanção, a sua execução onde o artigo 5º, inc. XLVIII, da Constituição Federal, determina que “ a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado”. Tal preceito, visa assegurar a integridade física, moral, social e a ressocialização do preso, no momento em estabelecer critérios quanto ao delito praticado para formação dos grupos de convívio no sistema penitenciário.

Temos assim, no art. 5º, da Lei de Execução Penal, a especialidade do preceito constitucional através do título “Da Classificação”, no sentido de tornar o convívio no cumprimento da pena, através da ressocialização e segurança do reeducando, um sistema salutar em não unir diversos indivíduos (reincidente, primário, réu por furto e outro por homicídio qualificado) com diferentes e perigosas características num mesmo ambiente, adequando a execução penal ao perfil de cada sentenciado para fins de progressão ou regressões de regime. Igualmente, visando a segurança e crescimento da sociedade com diminuição do índice de criminalidade.

Temos a visão de Guilherme de Souza Nucci acerca do tema: “ Por isso, conforme os antecedentes e a personalidade de cada sentenciado, orienta-se a maneira ideal de cumprimento da pena, desde a escolha do estabelecimento penal até o mais indicado pavilhão ou bloco de um presídio para que seja inserido” (NUCCI, Guilherme de Souza. Leis penais e processuais penais comentadas, vol. 2. 6ª edição. São Paulo: Ed, Revista dos Tribunais, 2012. p.183)

Acerca da individualização da pena, vejamos os dizeres de Mirabete: “Com os estudos referentes à matéria, chegou-se paulatinamente ao ponto de vista de que a execução

penal não pode ser igual para todos os presos – justamente porque nem todos são iguais, mas sumamente diferentes – e que tampouco a execução pode ser homogênea durante todo o período de seu cumprimento. Não há mais dúvida de que nem todo preso deve ser submetido ao mesmo programa de execução e que, durante a fase executória da pena, se exige um ajustamento desse programa conforme a reação observada no condenado, só assim se podendo falar em verdadeira individualização no momento executivo. Individualizar a pena, na execução, consiste em dar a cada preso as oportunidades e elementos necessários para lograr a sua reinserção social, posto que é pessoa, ser distinto. A individualização, portanto, deve aflorar técnica e científica, nunca improvisada, iniciando-se com a indispensável classificação dos condenados, a fim de serem destinados aos programas de execução mais adequados, conforme as condições pessoais de cada um” (MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução penal: comentários a Lei n. 7.210 de 11.07.1984. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 1992).

Para a devida ressocialização, é necessária toda a assistência material, jurídica, social, educacional, religiosa, medica e laborativa para incentivo e aprendizagem de um novo ofício a ser utilizado quando do término do cumprimento da pena para sua inclusão junto à sociedade, sendo o reeducando sempre analisado, observado na sua rotina e não somente através de um bom ou mau comportamento impresso no papel, onde o cometimento ou não de falta disciplinar no estabelecimento prisional é crucial para enaltecer ou destruir uma conduta carcerária de anos. Logo, individualizar a pena é englobar a vida do detento e não concluir a sua personalidade delitiva somente por uma falta grave, média ou leve.

C. Princípio da Humanização da Pena

O Estado Democrático de Direito determina e faz o Estado assegurar o equilíbrio entre os direitos naturais e fundamentais do cidadão, obviamente, atendendo a dignidade do preso, conforme o art. 5º, inc. XLIX, da Constituição Federal: “ é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”.

Logo, ocorre a censura da utilização das penas cruéis em nosso ordenamento jurídico, nenhum tratamento desumano é tolerado, que venha a agredir a dignidade física, moral do preso. Neste sentido, Beccaria: “ O respeito à integridade física e moral da pessoa presa constitui o reconhecimento da existência de valores fundamentais e imperecíveis, que fecundam o Direito Natural e, como tais, são admitidos na maioria dos sistemas jurídicos contemporâneos por força da elaboração do Direito Internacional, com

destaque para as Declarações de Direitos.” (BECCARIA, Cesare Bonesana, Marchesi de. Dos Delitos e das penas. 2. Ed. Trad. Lucia Guidicini e Alessandro Berti Contessa. São Paulo: Martins Fontes, 2000.)

Uma das funções da execução penal, além do apenado arcar de modo punitivo com as consequências do ato criminoso praticado, é a ressocialização através da progressão do regime visando a reinserção social do individuo e prevenção da criminalidade na social.

Porém, diante das atuais condições carcerárias insalubres, excesso de lotação, violência sexual e segurança falha da administração penitenciária tanto para o condenado que, por sua vez, refletem no âmbito social com a criação e fortalecimento do crime e das facções criminosas, principalmente nas periferias e favelas das grandes cidades. Diante de tal quadro, temos a ineficiência do Estado na administração e a dificuldade com certa precariedade dos órgãos de fiscalização como judiciário e Ministério Público.

O Estado Democrático não precisa pregar a violência e terror para o alcance da justiça e paz social, a utilização de tratamento preconceituoso com base nas condições financeiras e sociais, são típicos de pensamentos amorais, vazios de cultura e enraizado num modo provinciano de conduta e tratamento. Mas, infelizmente, o que vemos, diariamente, em nossos telejornais, são arbitrariedades praticadas em inquéritos policiais, processo de conhecimento e execução. Assim, por exemplo, situações degradantes nas penitenciárias, onde temos numa cela que caberiam 20 presos, o dobro da sua capacidade, além dos mais diversos tipos de humilhações, torturas e abusos sexuais entre os detentos.

Ferrajoli sintetiza tal pensamento: “um Estado que mata, que tortura, que humilha um cidadão não só perde legitimidade, senão que contradiz sua razão de ser, colocando-se no nível dos mesmos delinquentes” (FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. Trad. Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002).

2. FINALIDADES DA EXECUÇÃO PENAL

Em seu artigo 1º da Lei de Execução Penal, temos o objetivo a ser alcançado com a norma executória: “ A execução penal tem por objetivo efetivar as

disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”.

O primeiro objetivo, não resta dúvida, é o cumprimento da decisão do juiz no bojo da finalização do processo de conhecimento, com o intuito de o réu arcar com o ônus do ato ilícito praticado e, conseqüentemente, resguardar a sociedade de novos crimes. Já o segundo objetivo, busca proporcionar mecanismos durante o processo de cumprimento da pena (assistência médica, laborativa, educacional, psicológica e harmônica com os demais internos) para a ressocialização a comunidade.

Tal caráter de ressocialização visa não apenas o bem estar do apenado, mas a evitar a pratica de novos crimes, por isso da importância de um ambiente salutar para o cumprimento da pena para verificar e conceder a progressão do regime de penas.

Como reconhece Hilde Kaufman “la ejecución penal humanizada no sólo no pone en peligro la seguridad y el orden estatal, sino todo lo contrario. Mientras la ejecución penal humanizada es un apoyo del orden y la seguridad estatal, una ejecución penal deshumanizada atenta precisamente contra la seguridad estatal” (Principios para la reforma de la ejecución penal, Buenos Aires, 1977, p. 55).

Com efeito, temos a análise de Alexis Augusto Couto de Brito acerca dos objetivos da execução da pena:

“O primeiro objetivo da execução penal é executar a pena de forma eficaz, submetendo o condenado ou internado à sanção imposta pelo Estado, colaborando para o reconhecimento dos valores dispostos na sociedade e seu crescimento em direção ao pacífico convívio social. Enfatizamos a finalidade preventiva (geral e especial) da pena, como o centro de gravidade da sanção penal. O segundo objetivo, indissociável do primeiro, é garantir que esta execução se pautar pelo devido processo legal e respeito à dignidade humana, para que a recuperação ou formação do condenado tenha legitimidade. O que justifica a potestade estatal para a aplicação e execução da pena é a ilusória ideia de que a sanção pelo ilícito praticado será auferida com imparcialidade, proporcionalidade e razoabilidade, atributos que o ofendido pelo delito presumidamente não possui. Então, qualquer pena para poder manter-se com esse escopo, não poderá se afastar do estado de direito, democrático e com foco na dignidade.” (BRITTO, Alexis Augusto Couto de. Execução Penal. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 38.)

Nesta análise, há de tratar a teoria da sanção penal adotada em nosso país, a mista aditiva onde a pena tem o objetivo de retribuir o mal do crime e prevenir a prática de novos crimes, quando interpretamos o art. 59 do Código Penal em conjunto com o art. 1º da LEP. No aspecto de retribuição existe uma prevenção geral negativa, impedindo ou desestimulando a prática de novos crimes e, por fim, a possível ressocialização do preso.

Logo, o período de encarceramento, analisando a proposta de objetivos da Lei de Execução Penal observamos que o intuito do legislador foi criar no período da execução da pena meios e condições essenciais de convívio entre o ambiente e o apenado para a sua modificação e, conseqüentemente, prepara-lo para uma nova oportunidade para o convívio social íntegro, laborativo e sem reincidência criminal. Para tanto, o sistema de progressão de regime penal veio a atender tal objetivo, ou seja, em liberar tal reintegração social de modo gradativo e atendendo a requisitos objetivos e subjetivos da lei.

A proposta foi excelente do legislador de 1984, mas o grande problema é que a teoria legislativa não acompanhou a prática judiciária e executiva, tornando o ambiente carcerário algo insalubre, perigoso, sem qualquer perspectiva de ressocialização digna.

Parece-nos que, atualmente, o sistema penitenciário é uma extensão das favelas e periferias de nossas grandes cidades, onde temos a precariedade das condições básicas de saúde, educação, trabalho, alimentação, segurança e saneamento básico, tratando-se de uma espécie de punição e separação dos maus elementos dos demais membros da sociedade, somente a função de segregação e controle social.

Instituto Avante Brasil, com dados do InfoPen, do Ministério da Justiça, registrou um crescimento de 508,8% na população carcerária brasileira no período de 1990 a 2012, registrando 548.003 presos em 2012, uma taxa de 287,31 para cada 100 mil habitantes, em uma população de 190.732.694 habitantes, de acordo com o IBGE.

Nesta linha, temos a análise de Michel Foucault:

“...na periferia uma construção em anel, ao centro, uma torre; esta é vazada de largas janelas que se abrem sobre a face interna do anel; a construção; elas têm duas janelas, uma para o interior, correspondendo às janelas, uma para o interior,

correspondendo às janelas da torre; outra, que dá para o exterior, permite que a luz atravessasse a cela de lado a lado. Basta então colocar um vigia na torre central, e em cada cela trancar um louco, um doente, um condenado, um operário ou um escolar. Pelo efeito da contraluz, pode-se perceber da torre, recortando-se exatamente sobre a claridade, as pequenas silhuetas cativas nas celas da periferia” (FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir – Historia da violência nas prisões. São Paulo: Vozes, 1977. p. 161)

Igualmente, percebemos falhas incompreensíveis na forma de análise e atuação do sistema de progressão de regime de pena, onde não temos o cumprimento da lei e, com isso, um risco para o preso e a sociedade. Ocorre uma verdadeira afronta ao princípio da legalidade que, por sua vez, acaba por inviabilizar a aplicação e eficácia dos demais princípios garantidores.

Dentro deste panorama precisamos repensar, além da aplicação e modelos legislativos, alternativas para melhorar as condições no cárcere. Muitas propostas surgiram em inúmeros debates nestes 31 anos de existência da LEP. Logo, no item a seguir, trataremos de algumas propostas levantadas e debatidas pela sociedade como forma de melhorar a eficácia e dignidade da execução da pena.

3. PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA NA EXECUÇÃO PENAL E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Conforme já tratamos a ideia de cumprimento da pena em nosso sistema brasileiro é de retribuição (prevenção) e ressocialização. Mas, vemos a ineficácia prática proposta pela LEP, de modo que poucos são os reeducandos realmente que saem do ambiente carcerário com uma perspectiva de vida nova e honesta.

3.1 Parceria público-privada no sistema prisional

O momento de surgimento da parceria publico-privada é conhecido da década de 90, na Inglaterra, chamada de Private Finance Initiative (PFI), com um programa do governo como modo de aumento do investimento privado no setor público, um modo de atender a necessidade de reforma do Estado em certos setores. Tal programa é voltado para inúmeras atividades estatais: transporte, meio ambiente e infraestrutura, onde se localiza a participação de tal projeto nos presídios.

As Parcerias Público-Privadas trata-se de uma modalidade de contratação entre o setor público e o setor privado, onde uma empresa privada ou um consórcio de empresas, com contratos ou acordos a longo prazo, visam o fornecimento de um produto ou serviço, sendo o parceiro privado o responsável pelo financiamento.

As características das Parcerias Público-Privadas são: definir o serviço em termos dos resultados desejados, trabalhar com base nos objetivos das políticas públicas definidas pelo Estado e especificar os riscos entre o fornecedor privado e o setor público segundo a capacidade de gerenciar.

Tal proposta de parceria está relacionada à reforma do Estado, numa busca por reformulações na criação e implementação dos mecanismos de infraestrutura nas políticas públicas. Quando tratamos do sistema penitenciário brasileiro, nos deparamos com uma visão autoritarista e sem grande vontade em percorrer todos os caminhos, verificar soluções e alcançar a ressocialização do preso, muitas vezes os detentores do poder decisório não enxergam ou preferem não encarar o “monstro” a ser derrubado para zerar as mazelas no sistema. O Estado deve ser o garantidor dos direitos do cidadão, incluindo os presos.

No caso da parceria publico-privada junto aos presídios, tem como principal ponto favorável à captação de recursos com maior facilidade, menos burocracia, quando comparado ao público, na obtenção para investimentos em infraestrutura. Na questão penitenciária, investimento para melhoria dos prédios, acomodações (celas), atividades laborativas (onde a própria iniciativa privada poderia criar um posto de trabalho ou produção para exercício e aprendizado laboral pelos presos) e voltadas para a educação. Lembrando que a gestão e desenho da realização, fiscalização e decisão destas atividades seriam da alçada pública, governamental. Ressaltando, estamos aqui tratando de parceria e não privatização do sistema penitenciário.

No Brasil, a primeira parceria publico-privada surgiu na época do Império com a implantação das ferrovias brasileiras, mediante dispositivo contratual denominado Cláusula de Ouro onde o Tesouro assumia o compromisso com o concessionário de um lucro de 7% ao ano em ouro.

A atual regulamentação acerca do assunto no Brasil surgiu com os estudos de tal projeto durante o governo Fernando Henrique Cardoso, sendo elaborado projeto de lei em 2003 e, finalmente, aprovado em 2004, sob o nº 11.079, conhecida como Lei das PPPs. Tal Lei nº 11.079 de 2004 possui mecanismos que garantem o controle estatal, garantias a sociedade e procedimento e requisitos para a celebração de tais contratos.

Entretanto, a parceria apresenta alguns pontos controversos para sua aplicabilidade no tocante à relação de hierarquia entre Estado e a esfera privada. Tal parceria estabelece certa condição de igualdade entre Estado e ente privado quando da celebração contratual para prestação dos serviços ou investimento de recursos, onde para alguns seria um grande risco na organização e garantias das estruturas do Estado.

Ocorre que, com a inserção no sistema de um novo “personagem”, teremos um aumento das funções e formas de aplicação financeira da verba. Tudo isso, para um Estado burocrático, paternalista e hierarquizado pode tornar-se um grande desafio, levando a falta de controle e caos no sistema punitivo.

Outra crítica levantada e diretamente relacionada à questão da hierarquização estatal, é a fiscalização e transparência das atividades geradas pela parceria público privada. Muitos acreditam que pela complexidade da empreitada, com grande volume de recursos e pessoas, a falta de controle seria inevitável, mesmo com a fiscalização que nunca seria totalmente eficiente ou apta a controlar improbidade administrativa e outros delitos.

Porem, a nosso ver, tais argumentos são tanto quanto pessimistas e alarmantes quando observamos alguns entes federativos como Minas Gerais e Bahia que optaram pela parceria e tiveram ótimos resultados.

“O segundo projeto piloto eleito para o Programa de Parcerias Público-Privadas do Estado da Bahia diz respeito à construção, operação e manutenção de três unidades prisionais distintas, sendo uma com capacidade para 1.500 custodiados na região metropolitana de Salvador e duas unidades com capacidade para 500 custodiados cada uma no interior do Estado. A intenção governamental é acabar com a população carcerária existente em delegacias e proporcionar o estabelecimento de condições para uma melhor recuperação do interno. Cumpre observar que o Estado da Bahia, em sistemas prisionais, já dispõe de experiência bem sucedida com o que se chama de administração compartilhada, em modelo

semelhante ao da Parceria Público-Privada, mas contratada sob o regime da Lei 8.666/93.

No presente, e relativamente aos três presídios, já se tem o Edital de Licitação pronto para selecionar empresa de consultoria com o objetivo de realizar estudo econômico-financeiro, numa modelagem de Parceria Público-Privada.” (Fonte: http://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/Revista_Bahia_Invest_V_04_junho_2006)

A implementação da parceria publico-privada em Minas Gerais ocorreu em 28 de janeiro de 2013, na cidade de Ribeirão das Neves. Conforme noticiado:

“O Complexo Prisional Público-Privado será composto por cinco unidades – três de regime fechado e duas de regime semiaberto –, com 3.040 vagas para presos do sexo masculino. Para regime fechado, serão 1.824 vagas e para o semiaberto, 1.216. Exceto casos especiais, o complexo será ocupado por preso apto a trabalhar e a estudar e que já cumpre pena em presídios da RMBH. O edifício-sede é composto pelas áreas de administração, almoxarifado central, oficina de manutenção, lavanderia, cozinha e padaria.

Cada unidade do regime semiaberto contará com oito salas de aula, seis galpões de trabalho e um centro de atendimento de saúde. As unidades do regime fechado terão também um centro de convivência para os familiares dos presos. A Unidade I do Complexo será de regime fechado e terá a capacidade para 608 presos, em celas para individuais ou quatro e seis pessoas – inclusive para detentos com algum tipo de deficiência.

Com a PPP, o Estado não abrirá mão da gestão do sistema prisional. É de responsabilidade do Estado fazer cumprir as penas estabelecidas pela Justiça, cuidar do transportes dos sentenciados, garantir a segurança externa e das muralhas do complexo, fiscalizar e auditar os serviços.

Em situação de crise, confronto ou rebelião, o Estado se responsabilizará pela imediata intervenção, por meio do Grupo de Intervenção Rápida (GIR), formado por agentes especialmente treinados para este fim.

O gestor privado também terá que oferecer, dentre outros pontos, assistência médica, odontológica, de assistência social e jurídica para cada um dos detentos, a cada dois meses. Outra inovação é o fato de acontecerem consultas psiquiátricas frequentes na unidade prisional para todos os detentos. A PPP será a primeira unidade do Estado a contar com atendimentos também de terapeutas ocupacionais.

Em média, o preso ficará 12 horas fora da cela, frequentando a sala de aula, trabalhando nas oficinas, recebendo atendimento médico-odontológico-jurídico e realizando atividades físicas e de lazer.

O consórcio é formado por cinco empresas – CCI Construções S/A, Construtora Augusto Velloso S/A, Empresa Tejofran de Saneamento e Serviços Ltda., N.F

Motta Construções e Comércio Ltda. e Instituto Nacional de Administração Prisional Ltda. (Inap).”(Fonte: <http://www.brasil247.com>)

Seguindo as diretrizes legais, Leis nº 11.079 de 2004 e 12.936, as parcerias público-privadas podem ser uma das soluções para melhorias no sistema penitenciário brasileiro, até porque o controle e formas da execução da pena continuam sendo da alçada do executivo e judiciário que fiscaliza e avalia progressão dos regimes prisionais.

Na parceria não temos a privatização do sistema penitenciário, ou seja, não há a transposição do poder e monopólio estatal na efetiva aplicação, execução e fiscalização da pena, não há intenção de formar uma indústria lucrativa da execução penal. Até pelas cláusulas estabelecidas na concretização dos contratos de parceria, os deveres e direitos dos envolvidos são de caráter a investimento de recursos, organização na forma da elaboração laborativa e incrementos da infraestrutura dos prédios, não havendo relação jurídica com inserção de poderes da iniciativa privada na individualização e cumprimento da pena.

Acreditamos que vários dos estudiosos contrários à parceria público-privada devem confundir com a privatização, acreditando ser algo inconstitucional, vejamos:

“Privatizar os Poderes do Estado significa acabar com a república”. A privatização da execução penal é a privatização de uma função republicana, que pertence ao Estado enquanto tal. Privatizar o Estado significa acabar com a república, com a separação dos poderes, com a democracia republicana. As funções do Estado não são privatizáveis, entre elas o Judiciário e a execução penal na esfera administrativa.

Privatizar a execução penal e qualquer outra função essencial republicana do estado significa ignorar não apenas um dispositivo ou princípio constitucional; significa também, agredir todo o sistema constitucional. Não há inconstitucionalidade mais grosseira. A nossa Constituição é uma Constituição Social, e não uma Constituição Liberal

(...). “Para privatizar o Estado e suas funções essenciais privatizando, por exemplo, a execução penal, teríamos que fazer uma nova Constituição.” (MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. Privatizar o sistema carcerário? In: OLIVEIRA, Rodrigo Tôrres, MATTOS, Virgílio de (Org.). Estudos de execução Criminal: Direito e Psicologia. 2009, p. 73-76.)

Existe a crença, pela não parceria publico-privada no sistema carcerário, de uma afronta a Constituição Federal e do Estado Democrático de Direito pela esfera

privada não ter em seu âmbito a democracia nas decisões e somente visar o lucro acima de qualquer ética ou norma estabelecida.

CONCLUSÃO

A individualização da pena possui os seus nortes, formados através de seus princípios constitucionais basilares, para que cada indivíduo tenha e cumpra a sua pena conforme o delito praticado e características objetivas e subjetivas determinantes em lei.

O embasamento que sempre deve ser presente na execução da pena é a dignidade da pessoa humana, ou seja, que o preso tenha as condições mínima de sobrevivência dentro do estabelecimento prisional para sua possível ressocialização e atendimento do caráter retributivo da pena, sendo o Estado o detentor do monopólio e, com isto, sujeito de obrigações e responsabilidades.

É inquestionável a precariedade do sistema prisional brasileiro, fadado ao esquecimento, ao preconceito, a ser considerado uma “escola do crime” onde o apenado ao termino de cumprimento da pena sai em piores condições e visto como um sistema de mero isolamento dos criminosos do restante da sociedade ou a margem dela.

A utilização da parceria público-privada no sistema prisional brasileiro pode ser uma tentativa de revitalizar e dar forma às medidas de execução penal, oferecendo investimentos que visam melhorar as condições dos presídios que, por sua vez, também desencadeia inúmeros benefícios: condições conforme a LEP para cumprimento dos regimes semiaberto e aberto uma vez que haveria verba e condições para construção de casas do albergado e maior vigilância, no caso dos presos que já tivessem cumprido a pena reinserção no mercado de trabalho através de indicação e pratica de um ofício digno, família amparada pelo fruto do trabalho do interno, população carcerária saudável e ambiente com infraestrutura salutar, tudo contribuindo para uma verdadeira ressocialização do cidadão, conforme objetivo da letra da lei.

Não devemos mais nos ater a um provincianismo e hipocrisia de que o Estado tudo faz e resolve, mas enxergarmos a necessidade de uma integração da

sociedade com a máquina estatal, não apenas no sentido de cobrar e exigir, sendo também no modo de união e pertinência com os interesses e valores a serem alcançados dentro do nosso atual sistema capitalista que tanto gera diferenças e certo individualismo. Podemos verificar as parcerias publico-privadas dentro do sistema penitenciário, como alternativa e oportunidade não somente para os presos, mas para a sociedade que tanto exige e emerge-se pela dignidade da pessoa humana.

BIBLIOGRAFIA

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 24^a ed., São Paulo: Atlas, 2009.

SILVA, Marco Antonio Marques da. Acesso à justiça penal e Estado Democrático de Direito. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001

CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Controle da Legalidade na Execução Penal. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

FRANCO, Alberto Silva. Temas de direito penal: breves anotações sobre a Lei n. 7209 de 1984. São Paulo: Saraiva, 1986.

BATISTA, Nilo. Introdução crítica ao direito penal brasileiro. 4. Ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 1999.

KAUFMANN, Hilde. Criminología: ejecucion penal y terapia social. Traducción del alemán por Juan Bustos Ramírez. Buenos Aires: Depalma, 1979.

NUCCI, Guilherme de Souza. Leis penais e processuais penais comentadas, vol. 2. 6^a edição. São Paulo: Ed, Revista dos Tribunais, 2012.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução penal: comentários a Lei n. 7.210 de 11.07.1984. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 1992.

BECCARIA, Cesare Bonesana, Marchesi de. Dos Delitos e das penas. 2. Ed. Trad. Lucia Guidicini e Alessandro Berti Contessa. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. Trad. Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002.

GRECO, Alessandra Orcesi Pedro. Direito Penal do Inimigo e Criminalidade Económica in Direito Penal Especial, Processo Penal e Direitos Fundamentais. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

BRITTO, Alexis Augusto Couto de. Execução Penal. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir – História da violência nas prisões. São Paulo: Vozes, 1977.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. Privatizar o sistema carcerário? In:

OLIVEIRA, Rodrigo Tôrres, MATTOS, Virgílio de (Org.). Estudos de execução Criminal: Direito e Psicologia. 2009.

ANDRADE, Joaquim Alves de Andrade. APAC – Uma experiência feliz do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais: o Projeto Novos Rumos na Execução Penal. In: In: OLIVEIRA, Rodrigo Tôrres, MATTOS, Virgílio de (Org.). Estudos de execução Criminal: Direito e Psicologia. 2009, p. 9-12

MINAS GERAIS. Assembléia Legislativa. Comissão Especial da Execução das Penas no Estado. Relatório Final. Belo Horizonte: Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2009. 148 p.

COSTA, Roseane Cristina R. Memórias do Cárcere. In: MATTOS, Virgílio de (Org.). Desconstrução das Práticas Punitivas, p. 53,59.

