

A PRIVATIZAÇÃO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO

Denébola Obolares do Nascimento¹
Eduardo Fernandes Pinheiro²

RESUMO

Destaca-se, o presente trabalho tem por finalidade apontar meios para a privatização do sistema penitenciário, apontando as dificuldades existentes para a manutenção do sistema penitenciário regido unicamente pelo estado, demonstrando os reflexos existentes pela aparente ineficácia da ressocialização do indivíduo, bem como a inexistência de melhoria para que possa ser garantido a dignidade da pessoa humana, apontando normas pertinentes e também amparos Constitucionais para o alcance e aprimoramentos da parceria Público-Privado acerca do tema. Não obstante, para chegarmos ao ápice do referido artigo não poderia deixar de apresentar parte da evolução histórica do sistema penitenciário, desde seu surgimento até os dias atuais, apresentando todas suas peculiaridades e também seu surgimento no território brasileiro, bem como os meios de punição ao qual evoluíram-se até os dias atuais. Contudo, temas de extrema importância como o tratamento dado ao encarcerado pelo Lei de Execuções penais (Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984) serão bastante abordados durante a evolução deste artigo, tendo em vista que a mesma se apresenta direitos e deveres do encarcerado.

Palavras-chave: Sistema Penitenciário; Privatização; Dignidade Da Pessoa Humana; Público-Privado; Execuções Penais.

INTRODUÇÃO

É notória a existência de grande divergência quanto à privatização do sistema penitenciário brasileiro, sua viabilidade, suas falhas bem como seus benefícios. Visando isto, o presente artigo tem por finalidades apresentar as melhores e mais respeitadas ideias quanto ao tema, uma vez que o entendimento do mesmo, pode acarretar na melhoria das condições de vida de diversos indivíduos que passaram pelo sistema penitenciário.

Entretanto ao analisarmos que a função do sistema penitenciário é ressocializar o encarcerado, e o devolver à sociedade para que possa conviver pacificamente, notamos que o método utilizado hoje pelo Estado, não vem surtindo efeito devido ao grande número de reincidência por parte dos antigos encarcerados.

Deste modo cabe questionar-se quais os motivos da não ressocialização dos indivíduos, segundo o pensamento de Viana, tal fato existe pela inexistência de ocupação por parte dos 75% dos encarcerados, os quais não trabalham, não estudam, não possuem uma atividade que possa modificar a realidade vivida anteriormente pelo mesmo.

Entende-se que a crise do sistema penitenciário na modalidade atual, verifica-se não somente pelo alto nível de reincidência, visualizasse também pela precariedade das penitenciárias, demonstrada através da superlotação, falta de estrutura, doenças infecciosas entre outros problemas apresentados em capítulo específico.

¹ UNIVAG – Centro Universitário. Área do Conhecimento de Ciências Sociais Aplicadas. Curso de Direito. Discente da disciplina Trabalho de Conclusão de Curso II. Turma DIR151EN. E-mail – denebola.obolares@hotmail.com.

² UNIVAG – Centro Universitário. Área do Conhecimento de Ciências Sociais Aplicadas. Curso de Direito. Docente, Especialista e Orientador. E-mail - efernandespinheiro@gmail.com

Toda via, ao analisarmos que os entes públicos em nosso país possuem baixa eficácia no atendimento direto e indireto dos cidadãos, eficácia está facilmente demonstrado, pela ineficiência do SUS, ineficiência dos Correios, entre outros, talvez pela má gestão, talvez pela corrupção, deste modo não seria o caso de se buscar uma nova alternativa? Uma Parceria-Público-Privado? Existem possibilidades desta aplicação? Existem pontos positivos na privatização do nosso sistema penitenciário?

1 CONCEITO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Primeiramente é imprescindível para análise de qualquer objeto de estudo o seu local ao tempo, sua origem, suas modificações e seu atual estágio, para que possamos ter alguma ideia de quais serão seus próximos caminhos a serem seguidos e pontos que podem aprimorados.

À luz da história podemos compreender com mais acuidade os problemas atuais. A concepção histórica mostra como foi o desenvolvimento de certa disciplina, além das projeções que podem ser alinhadas com base nesse passado inclusive no que diz respeito à compreensão de seus problemas. (MARTINS, 2006, p. 3)

Quanto à privatização do sistema penitenciário, isso não poderia ser diferente, deve-se ter conhecimento do atual momento vivido e tentar demonstrar um caminho cronológico até os dias atuais, o qual ira facilitar o entendimento a qual se busca com a apresentação do referido tema.

1.1. CONCEITO

Adentrando ao tema, devemos entender os conceitos necessários para ao o total entendimento da privatização do sistema penitenciário, iniciamos apresentando os conceitos e entendimentos quanto a privatização, para dar ênfase apresentamos o ensinamento de Cristiane Derani exposto:

Dá-se o nome de privatização à transferência de um serviço realizado pelo poder público para o poder privado e também à transferência de propriedade de bens de produção públicos para o agente econômico privado. Pela primeira modalidade, a titularidade do serviço continua sendo do poder público, mas seu exercício é transferido para o agente privado. (DERANI, 2013, p. 110)

Não obstante, apresentamos também o ensinamento mais amplo sobre privatização de Otero em tela:

Numa acepção genérica, poderá dizer-se que o termo ‘privatizar’ tem sempre o significado de tornar privado algo que antes o não era: privatizar envolve, por conseguinte, remeter para o Direito Privado, transferir para entidades privadas ou confiar ao sector privado zonas de matérias ou de bens até então excluídos ou mais limitadamente sujeitos a uma influência dominante privada. Ainda em sentido muito amplo, a privatização da Administração Pública traduz o conteúdo de uma política ou orientação decisória que, visando reduzir a organização e a atuação do poder administrativo ou a esfera de influência direta do Direito Administrativo, reforça o papel das entidades integrantes do sector privado ou do seu direito na respectiva atuação sobre certas áreas, matérias ou bens até então objeto de intervenção pública direta ou imediata (OTERO,2006, p. 36).

Deste modo entendemos que a privatização em outras palavras é a transferência de uma atividade ou serviço realizado pelo poder público para a iniciativa privada.

Prosseguindo iremos abordar quanto ao sistema penitenciário o qual segundo Guilherme de Souza Nucci são:

São os lugares apropriados para o cumprimento da pena nos regimes fechados, semiaberto e aberto, bem como para as medidas de segurança. Servem, ainda, exigindo-se a devida separação, para abrigar os presos provisórios. Mulheres e maiores de sessenta anos devem ter locais especiais (NUCCI,2015, p.971).

Conclui-se que à privatização do sistema penitenciário nada mais é que a transferência da atividade de cuidados de lugares apropriados para o cumprimento da pena dos indivíduos, do ente público para a iniciativa privada.

1.2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO

1.2.1. Idade Antiga

Nesta época cabe-se destacar que não existiam as penas privativas de liberdade, neste período as prisões possuíam um caráter custodial, afim de que os prisioneiros aguardassem suas condenações ou execuções.

O que se apresenta deste período é que as penas se apresentavam por meio de castigos, mutilações, pena de morte, etc. sendo as prisões somente um local de custódia segundo ensina Cezar Roberto Bitencourt (2001, p. 04) prisões eram locais de custódia e de tortura.

1.2.2. Idade Média

Na idade média para Carvalho Filho (2002) as punições no período medieval eram: a amputação dos braços, a degola, a forca, o suplício na fogueira, queimaduras a ferro em brasa, a roda e a guilhotina eram as formas de punição que causavam dor extrema e que proporcionavam espetáculos à população.

Cabe destacar que neste período existia grande influência da igreja católica quanto aos meios de punição e neste período foi criado o encarceramento sendo: cárcere do estado e cárcere eclesiástico sendo as prisões eclesiásticas segundo Cezar Roberto Bitencourt (2001, p. 34) as mesmas possuíam uma ideia de caridade, redenção e também fraternidade. Já os cárceres de estado também segundo Cezar Roberto Bitencourt (2001, p. 32) a mesma servia como prisão-custódia, aguardando até seu julgamento, ou servia como detenção temporal ou perpetua ou até se receber o perdão real.

1.2.3. Idade Moderna

Neste período segundo que compreende do século XV até a revolução francesa em 1789, houve o começo da substituição das penas corporais por penas privativas de liberdade conforme em tela:

partir do final do século XVIII, as penas corporais, aflitivas foram sendo substituídas, aos poucos, pela pena de privação de liberdade, que, até aquele momento, com raras exceções (a exemplo do que ocorria com a punição dos monges religiosos em seus mosteiros, cuja finalidade era levá-los a refletir sobre a conduta praticada, ou ainda com as casas de correção criadas a partir da segunda metade do

século XVI na Inglaterra - houses of correctíon e bridewells - e na Holanda- rasphuis para os homens e spinhuis para as mulheres), era tida tão somente como uma medida cautelar, ou seja, sua finalidade precípua era fazer com que o condenado aguardasse, preso, a aplicação de sua pena corporal (GRECO, 2016, p. 23).

Segundo Foucault (1998) a finalidade da prisão deixou de ser então o de causar dor física e o objeto da punição deixou de ser o corpo para atingir a alma do infrator. A prisão torna-se como pena privativa de liberdade e constitui em uma nova tática da arte de fazer sofrer.

Passados esse período ainda segundo Foucault ilustra que:

A solidão realiza uma espécie e auto-regulamentação da pena, e permite uma como que individualização espontânea do castigo: quanto mais o condenado é capaz de refletir, mais ele foi culpado de cometer seu crime; mas também o remorso será vivo, e a solidão dolorosa; em compensação, quando estiver profundamente arrependido, e corrigido sem a menor dissimulação, a solidão não lhe será mais pesada. (Foucault 2007, p. 199-200).

Deste modo entendemos que as penas privativas de liberdade só começaram a ser aplicadas na idade moderna, e que as prisões anteriormente só possuíam a ideia de custódia.

1.3. SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

Superado a evolução histórica que envolve o tema, partimos para o surgimento do sistema penitenciário brasileiro e seu atual patamar.

Partindo deste ponto podemos dizer que, após as modificações dos meios de punição saindo das penas corporais e adentrando as penas restritivas de liberdade, podemos apresentar o Código Criminal outorgado em 1830.

No dia 16 de dezembro de 1830 entrou em vigor o Código Criminal do império, o qual dividia a prisão em dois meios: prisão simples; prisão com trabalho. Tais prisões podem ser visualizadas nos artigos em tela:

Art. 46. A pena de prisão com trabalho, obrigará aos réus a ocuparem-se diariamente no trabalho, que lhes for destinado dentro do recinto das prisões, na conformidade das sentenças, e dos regulamentos policiais das mesmas prisões.

Art. 47. A pena de prisão simples obrigará aos réus a estarem reclusos nas prisões publicas pelo tempo marcado nas sentenças.

Art. 48. Estas penas de prisão serão cumpridas nas prisões públicas, que oferecerem maior comodidade, e segurança, e na maior proximidade, que for possível, dos lugares dos delitos, devendo ser designadas pelos Juízes nas sentenças. (IMPERIO DO BRAZIL, 1830)

Porém, desde essa época podemos visualizar os problemas quanto a falta de estabelecimentos penitenciários, ao ponto de ser apontado em seu artigo em tela:

Art. 49. Enquanto se não estabelecerem as prisões com as comodidades, e arranjos necessários para o trabalho dos réus, as penas de prisão com trabalho serão substituídas pela de prisão simples, acrescentando-se em tal caso á está mais a sexta parte do tempo, por que aquelas deveriam impor-se. (IMPERIO DO BRAZIL, 1830).

Após a criação do referido código outro marco importante foi a criação da primeira penitenciária construída na América Latina, construída no Brasil, A casa de correição do Rio de Janeiro conforme destaca Clarissa Nunes Maia.

A primeira penitenciária na América latina foi a casa de correção do Rio de Janeiro, cuja construção iniciou-se em 1834, tendo sido concluída em 1850. O tempo que se levou para concluir o projeto revela muito sobre as dificuldades financeiras e políticas que enfrentavam os primeiros reformadores das prisões. A construção da penitenciária de Santiago do Chile iniciou-se em 1884, seguindo o modelo celular ou da Filadélfia e começou a receber detentos em 1847, mas só funcionaria plenamente em 1856.(MAIA, 2009, p.41).

Sendo assim verifica-se que o Brasil foi pioneiro na criação de penitenciária, e sendo assim necessita-se de um meio de evolução para prosperar quanto as melhorias das condições de vida dos encarcerado.

Todavia, ao falarmos da evolução histórica no Brasil, não poderia deixar de a criação da LEP (lei de execução penal) lei 7.210 está sancionada em 11 de agosto de 84, a referida lei trata em seu capítulo II, III, IV e V das: penitenciárias; da colônia agrícola, industrial ou similar; da casa de albergue; do centro de observação. Tais sistemas são a evolução das prisões simples e das prisões com trabalho do Código Criminal.

Contudo, verifica-se que o Brasil busca certa evolução ao se tratar das condições de cumprimento de penas, de qualidade dos sistemas, com isso verificasse a necessidade de avançar-se ainda mais, tendo em vista a degradação existente no modelo atual, ao qual está em certos pontos cumprindo com sua função.

2 FINALIDADE DAS PENAS

Observando as necessidades, o tema em destaque tem extrema importância e deve ser abordado, com o intuito de apresentar a função das penas.

Conforme já mencionado no tópico anterior, as penas anteriormente tinham por finalidade castigos corporais, pena de morte, e em tempo recente as referidas penas perderam seu espaço, e dão espaço as penas privativas de liberdade.

Hoje, percebe-se haver, pelos menos nos países ocidentais, uma preocupação maior com a integridade física e mental, bem como com a vida dos seres humanos. Vários pactos são levados a efeito por entre as nações, visando à preservação da dignidade da pessoa humana, buscando afastar de todos os ordenamentos jurídicos os tratamentos degradantes e cruéis. (GRECO, 2016, p. 584)

No entanto, cabe destacar que estado desenvolvidos ainda aplicam penas de cunho cruéis, com o intuito de que o crime não seja mais repetido, um exemplo fiel é os Estados Unidos Da América Do Norte, com penas capitais (cadeira elétrica, injeção letal etc.). Tendo em vista estes fatos faz-se necessário apresentar as finalidades da pena, diferenciada em várias teorias.

2.1. TEORIA ABSOLUTA DA PENA

É necessário entendermos o caráter envolvido na necessidade de aplicação das penas, a fim de demonstrar que o caráter de cada ato é pautado a fazer com que o agente não cometa mais crimes independente da forma. Desta forma adentramos a respeito da Teoria Absoluta também conhecida como retributiva, entendem que as absolutas advogam a tese de retribuição, ao fato de retribuir a sociedade pelo ato que o agente cometeu, não se importando em um caráter de prevenção, e sim de pagar o mau, com uma atitude que torne o indivíduo incapaz de cometer outro fato por determinado tempo ou para sempre.

Deste modo possuímos o ensinamento de Roxin:

A teoria da retribuição não encontra o sentido da pena na perspectiva de algum fim socialmente útil, senão em que mediante a imposição de um mal merecidamente se retribui, equilibra e expia a culpabilidade do autor pelo fato cometido. Se fala aqui de uma teoria 'absoluta' porque para ela o fim da pena é independente, 'desvinculado' de seu efeito social. A concepção da pena como retribuição compensatória realmente já é conhecida desde a antiguidade e permanece viva na consciência dos profanos com uma certa naturalidade: a pena deve ser justa e isso pressupõe que se corresponda em sua duração e intensidade com a gravidade do delito, que o compense. (ROXIN, 1997, p. 81-82)

Dessa forma, pela teoria absoluta o indivíduo pagará pela sua atitude com mesma intensidade e gravidade do delito cometido, independentemente do valor social da pena, ao qual era o arrependimento do indivíduo ou sua reprovação quanto ao ato cometido.

2.2. TEORIA RELATIVA DA PENA

Em relação à teoria da pena relativa a mesma advoga com o intuito da prevenção, na maneira que tentam prevenir que os agentes voltem a cometer novos delitos. Vale destacar que a referida teoria se subdivide em duas partes, a serem apresentadas individualmente ao decorrer deste capítulo, sendo elas a prevenção geral e a prevenção especial.

No tocante à referida teoria, a mesma segundo Bitencourt (2017, p.121) apresentam diferença “na medida em que buscam fins preventivos posteriores e fundamentam-se na sua necessidade para a sobrevivência do grupo social”

Nesta ideia a pena ao ser aplicada se preocupa em prevenir o acontecimento de novas infrações, se importando com a sobrevivência existente em sociedade. Tendo em vista que a teoria relativa se pauta pela prevenção, que se biparte em: a) prevenção geral- negativa e positiva; b) prevenção especial- negativa e positiva.

2.2.1. Prevenção Geral

2.2.1.1. Prevenção Geral Negativa

Entendendo a necessidade do tema faz-se a explicação da prevenção geral negativa a qual também chamada de prevenção por intimidação.

Este meio de intimidação tem o escopo de pressão psicológica, vez que aponta ao indivíduo que a conduta do mesmo será reprovada e através da aplicação da pena, deste modo pretende prevenir através de uma coação psicológica. Este é o entendimento de Segundo Hassemer, com a prevenção por intimidação

Existe a esperança de que os concidadãos com inclinações para a prática de crimes possam ser persuadidos, através da resposta sancionatória à violação do Direito alheio, previamente anunciada, a comportarem-se em conformidade com o Direito; esperança, enfim, de que o Direito Penal ofereça sua contribuição para o aprimoramento da sociedade. (HASSEMER, 1993, p.34)

Sendo assim a mesma, visa intimidar para prevenir, e manter a paz social.

2.2.1.2. Prevenção Geral Positiva

Superada a prevenção geral negativa adentramos a prevenção geral positiva, a qual visa segundo Paulo de Souza Queiroz:

Para os defensores da prevenção integradora ou positiva, a pena presta-se não à prevenção negativa de delitos, demovendo aqueles que já tenham incorrido na prática de delito; seu propósito vai além disso: infundir na consciência geral, a necessidade de respeito a determinados valores, exercitando a fidelidade ao direito; promovendo, em última análise, a integração social (QUEIROZ, 2001, p. 40)

Deste modo, entendes que a prevenção positiva tem o escopo de impregnar que a conduta desviada não se pautara em um tratamento ordenado, e sim que o mesmo será tratado pelo estado como um ordeiro, e que primara pela segurança de seus pares.

2.2.2. Prevenção Especial

No que tange a prevenção especial, e notório destacar que a mesma possui o intuito de prevenção de novos crimes através da reeducação, ressocialização dos indivíduos, com finalidade de que não venham a cometer novos crimes.

Cabe destacar segundo pensamento de alguns doutrinadores e que a referida, preconiza a minoria que cometeu o crime, sendo assim busca melhorar o infrator e não uma educação social.

Contudo a mesma se subdivide também em positiva e negativa, a qual se segue.

2.2.2.1. Prevenção Especial Negativa

Denota-se que a prevenção especial negativa, tem por finalidade a neutralização do indivíduo, a fim de que não venha cometer um novo delito, tal neutralização, entendes que é tal neutralização é exercida através do cárcere.

A retirada momentânea do agente do convívio social o impede de praticar novas infrações penais, pelo menos na sociedade da qual foi retirado. Quando falamos em neutralização do agente, deve ser frisado que isso somente ocorre quando a ele for aplicada pena privativa de liberdade. (GRECO, 2016, p. 586)

Percebe-se então, que a finalidade da mesma é tão somente a de neutralizar o indivíduo que cometeu o delito, impedindo assim a pratica de novos delitos.

2.2.2.2. Prevenção Especial Positiva

Entende-se por prevenção especial positiva, a qual tem por escopo a desistência de cometimento de novos crimes por parte do indivíduo, ao qual busca ressocializar o indivíduo, e faça o meditar sobre o crime bem como suas consequências.

Neste entendimento possuímos a exclamação de Roxin (1997, p 85) a missão da pena consiste unicamente em fazer com que o autor desista de cometer futuros delitos

Contudo, verificasse que as prevenções especiais, visão não a retribuição ao grupo social tão pouco a intimidação, a mesma visa apenas que o indivíduo que cometeu algum delito não volte a cometer outros.

2.3. TEORIA ADOTADA PELO CÓDIGO PENAL

Demonstrada as teorias, verifica-se a necessidade da demonstração da teoria adotada em nosso ordenamento, a qual encontra-se no art. 59 do Código Penal em tela:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e 29 consequências do

crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para **reprovação e prevenção do crime**: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984). (BRASIL, 1940)

Conforme se nota, o caput do referido artigo, prevê a aplicação de reprovação bem como a prevenção, sendo assim nota-se que existe uma teoria mista, unificação das teorias absoluta e relativa, nesta linha é o pensamento de (GRECO 2016, p. 587). Isso porque a parte final do caput do art. 59 do Código Penal conjuga a necessidade de reprovação com a prevenção do crime, fazendo, assim, com que se unifiquem as teorias absoluta e relativa, que se pautam, respectivamente, pelos critérios da retribuição e da prevenção.

Deste modo ambas as teorias são aplicadas para reprovar o ato ilícito e prevenir para que não volte a se repetir.

3 PRIVATIZAÇÃO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO

3.1. A CRISE DAS PRISÕES

Tendo em vista a enorme discussão a respeito do tema, como um dos meios de solução para o colapso do sistema penitenciário falido existente em diversos países, no Brasil, não seria diferente.

Ao notarmos que o Brasil possui a 3º (terceira) maior população carcerária do mundo (Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias), existindo cerca de 2 (dois) presos por vaga nas penitenciárias, verificasse que o modelo adotado para a recuperação e reinserção dos indivíduos na sociedade está falhando.

Conforme preleciona K. M. Espinoza Velázquez eM. Mengana Cataiêda, a qual ensina:

A prática intracarcerária deve encaminhar-se à proteção dos direitos do homem. Sem embargo, a atual realidade penitenciária de um número elevado de países encontra-se longe de alcançar esses propósitos, ocorrendo constantes vulnerações aos direitos fundamentais das pessoas que se encontram privadas da liberdade, tanto no que diz respeito à sua integridade física, alimentação, saúde, comunicação, acesso a um processo justo, entre outras (VELÁSQUEZ, CATAÑEDA, 2007, p. 47-48)

Sendo assim, verificasse que a crise do sistema penitenciário, é caracterizado por diversos fatores, um dos mais predominantes conforme cita GRECO (2017) é a inobservância do Estado, de algumas exigências indispensáveis ao cumprimento da pena, as quais tornam o sistema carcerário, uma fábrica de desrespeito a direitos fundamentais.

Seguindo o pensamento de K. M. Espinoza Velázquez E M. Mengana Catañeda, as quais citam alguns problemas a serem destacados para a crise no sistema carcerário.

a) Ausência de compromisso por parte do Estado no que diz respeito ao problema carcerário: em que o estado não possui como pauta constante o problema carcerário, só demonstrando interesse

quando existe problemas agudos como: rebeliões; quando movimentos não governamentais trazem a público as mazelas existentes.

b) Controle ineficiente por parte daqueles que deveriam atuar /fiscalizar o sistema penitenciário: má gestão dos recursos destinados, má fiscalização das condições do cárcere, má administração, corrupção, desvio de verbas, todos esses fatores são apontados como problemas a causarem a falência do sistema bem como sua precariedade.

c) Superlotação carcerária: a superlotação do sistema penitenciário, é um fator de risco, para todos os envolvidos no cárcere, tendo em vista que o sistema penitenciário tornasse um verdadeiro barril de pólvora, prestes a explodir.

d) Ausência de programas destinados à ressocialização dos condenados: o sistema é falho com aqueles que após o ingresso no cárcere buscam a ressocialização e posterior reintegração a sociedade. Sendo assim, o sistema carcerário, como parte da Administração Pública, deveria cumprir a função (re) socializadora, ou seja, iniciar o condenado em atividades que lhe foram privadas *extra muros*, facilitando, assim, o seu retorno à sociedade, já agora minimamente habilitado

Sendo assim, apontados alguns problemas verificasse que o sistema penitenciário se torna frágil, e ineficiente, devido algumas negligencias ocasionadas pelo descaso do estado. Neste obscuro meio, qual seria a solução? Muitos apontam como a privatização do sistema, como uma válvula de escape para a tentativa de melhoria das condições bem como de sua finalidade. Deste modo existe vantagens ou desvantagens?

3.2. MODELOS DE PRIVATIZAÇÃO

3.2.1. Modelo Norte-Americano

O processo de privatização do sistema penitenciário teve forte impulso na década de 80 nos Estados Unidos, após o colapso devido a superlotação, conforme exclama GRECO (2017, p. 231).

As penitenciárias privadas seriam um misto de experiências hoteleiras, com gestão de empresas de segurança, além do fato que o custo para o Estado seria menor do que se ele estivesse à frente da administração do cárcere deste modo haveria vantagem para ambos os lados.

Naquela época, havia não somente uma preocupação com relação à superlotação carcerária, mas também com relação aos custos gerados pelos presos. Influenciados pelo sistema prisional norte-americano, vários países passaram a privatizar suas prisões, a exemplo do que ocorreu com França, Canadá, Alemanha, Inglaterra, Escócia, Austrália, Japão e Brasil. Nos Estados Unidos, o que inicialmente seria solução para um problema, rapidamente transformou-se em um negócio lucrativo, em especial durante os governos dos presidentes Ronald Reagan, Bill Clinton e George W. Bush (GRECO, 2017, p. 232-233)

Uma das peculiaridades que tornam o modelo de privatização do sistema penitenciário Norte-Americano, seda através do afastamento total da Administração das

penitenciárias do Estado, tendo o estado somente o poder de fiscalização do cumprimento do contrato de prestação de serviços penitenciários, e as demais responsabilidades seriam de total responsabilidade das empresas, conforme entende D'Urso (2002).

3.2.2. Modelo Francês

O modelo de privatização francês, também é muito utilizado e estudado, uma das peculiaridades que tornam o diferente do modelo Norte-americano se dá através da dupla responsabilidade.

A dupla responsabilidade existente neste modelo se diz respeito a administração do sistema que é feito tanto pelo Estado, quanto pela Empresa Privada, que atuam em conjunto no sistema prisional. Dessa forma caberia a empresa segundo:

- a) construção da penitenciária; b) colocação de todos os móveis necessários ao seu funcionamento; c) manutenção de serviços médicos e dentários; d) criação de áreas de lazer; e) fornecimento de alimentação, roupas, medicamentos etc.; f) segurança interna, realizada por pessoal contratado, ou mesmo por funcionários registrados pela empresa privada; g) fornecimento de assistência jurídica gratuita para os presos; h) possibilidade de assistência religiosa (GRECO, 2017, p. 233)

Conforme a dupla responsabilidade a fiscalização ainda continua por responsabilidade do estado ainda:

No entanto, a fiscalização continua sendo exercida pelo Ministério Público, bem como pelo Poder Judiciário; o diretor do presídio não é indicado pela empresa privada, mas sim pelo governo; quando houver necessidade de deslocamento do preso até algum outro lugar fora do sistema prisional, a vigilância externa será realizada pelos policiais pertencentes ao Poder Público; o juiz de direito é quem tem o poder de determinar a progressão de regime de cumprimento de pena, bem como a concessão de algum benefício legal, como, por exemplo, saídas temporárias em épocas festivas, para visitas familiares, ou mesmo o livramento condicional etc. (GRECO, 2017, p. 233)

Contudo verificasse que ambos os modelos existem suas modalidades e peculiaridades, e aprofundam diversas correntes de entendimentos e estudos para sua melhor aplicação, bem como para sua desmoralização.

4 PRIVATIZAÇÃO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

Como supracitado, são diversos os problemas que fortalecem a discussão sobre a privatização do sistema penitenciário em diversos países, no entanto no BRASIL tal discussão não poderia ser diferente, tendo em vista estar presente todos os fatores da crise no sistema.

O tema já ganhou bastante destaque no cenário nacional, tendo em vista o total ligamento da crise com o a dignidade dos indivíduos envolvidos em todas as camadas do sistema.

4.1. MODELO DE PRIVATIZAÇÃO ADOTADO NO BRASIL

Quanto ao modelo de privatização do sistema adotado no Brasil segundo GRECO (2017, p 233) é o mesmo modelo francês, onde existe a dupla responsabilidade, tendo em vista a impossibilidade da privatização total do sistema, sendo possível somente a Parceria

Público-Privado, onde conforme já mencionado as empresas constroem e efetuam toda as atividades inerentes a função social da penitenciária, e o Estado incumbem em fiscalizar.

Para se fazer valer da privatização o Estado contrataria a empresa particular, que presariam pelo normal funcionamento do sistema, e permaneceria o estado a fiscalizar a empresa, para que eventual não cumprimento do contrato a empresa seria desvinculada.

Outro meio já utilizado no Brasil, para a privatização do de penitenciárias, foi a concessão através da Lei de Licitações, a lei 8.666/93, onde o estado concedia por período de 5 (cinco) anos, presídios já construídos para a iniciativa privada. No entanto, cabe destacar que o governo fica encarregado das seguintes funções: nomear diretor e vice-diretor.

Quanto a privatização do Sistema penitenciário, podemos citar o que pensa o senhor Fernando Capez (2006) que entende que a privatização do sistema prisional é muito bem-vinda, mas para tal, deve haver o investimento de capital privada desde o início, observando que quem investiu possa ser retribuído por tal investimento através do trabalho do preso.

4.2. PONTOS PERTINENTES A PRIVATIZAÇÃO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO

Levando em consideração a retórica do tema é necessário apresentar pontos pertinentes em relação ao tema, conforme exclamação de GRECO (2017) os quais se apresentam:

O primeiro ponto a ser analisado diz respeito ao fato de que, privatizando as prisões, e tendo elas um fim lucrativo, aumentaríamos sensivelmente o número de pessoas presas, a exemplo do que ocorreu nos Estados Unidos.

Alguns utilizam deste pensamento lógico, para desacreditar a privatização, no entanto, podemos citar o pensamento de Carlos Eduardo Ribeiro Lemos, o qual leciona que:

Esses argumentos de cunho ético não deveriam ater-se somente ao objetivo das empresas, ou se obterão lucro em cima da punição dos criminosos. Na verdade, para que a pena tenha um peso para o delinquente, é preciso que ele entenda quais as razões que levaram à aplicação da mesma. É muito mais significativo para ele quem decretou a pena e o motivo, do que quem irá executá-la, desde que o faça nos termos do mandamento legal. Por isso, não pode haver influência negativa no fato de que um ente privado execute a sentença penal condenatória nos devidos termos da mesma (LEMOS, 2007, p.88)

Deste modo, pouco importa quem determinou ou quem vai executar a pena, tendo vista, que são entes distintos, não havendo correlação entre eles, deste modo o aumento do número de encarcerados não se dá pelo valor econômico atrelado a cada indivíduo e sim pelo fato do cometimento de novos delitos.

Contrariamente à privatização, também se argumenta que nos países onde reina a corrupção nos Poderes Públicos, a delegação não somente da construção, mas da manutenção do sistema prisional privado, geraria um custo excessivo para o Estado, em virtude do superfaturamento das obras e dos serviços prestados.

Conforme menciona, essa, infelizmente, é uma realidade para a qual não podemos virar as costas. Nos países que possuem uma cultura política corrupta, deverá haver uma maior fiscalização pelos órgãos competentes, principalmente a realizada pelo Ministério Público, mas deve-se encarar tal fato com a devida maturidade e entender que um erro não

justifica o outro, o fato de haver corrupção deve ser combatido, através de todo meio de fiscalização possível, ao ponto de inibir qualquer atitude que onere o erário público através de desvios.

A administração do sistema prisional, embora privado, deverá, sempre, ficar a cargo da Administração Pública, que indicará o diretor do presídio. GRECO (2017, p. 236)

Lembrando dos empecilhos que tornam a não possibilidade da privatização total do sistema faz-se a apresentação deste ponto, uma vez que o Estado não pode delegar a administração do sistema prisional a particular, conforme fica encarregada de nomear o diretor do estabelecimento prisional, e a fiscalização do mesmo ainda será feita pelo Estado.

Ainda GRECO, entende por isso, nesses casos, melhor seria dizer que estamos diante de um serviço terceirizado, e não privatizado, uma vez que a administração prisional ainda continuaria sob a responsabilidade do Poder Público, sendo os demais serviços prestados pela empresa privada. Haveria, aqui, portanto, a terceirização do presídio e não a sua privatização completa. No entanto, como o nome privatização retrata de forma mais ampla o raciocínio, continuaremos a usá-lo, mesmo quando o caso se tratar, especificamente, de terceirização.

Impossibilidade daquele que não é um administrador. Público impor algum tipo de punição administrativa a um preso que deixou de cumprir as regras do cárcere. (GRECO 2017, p. 237)

Este ponto está totalmente ligado, a disciplina do encarcerado, deste modo por se tratar do comportamento do indivíduo, onde a empresa privada, não pode aplicar sanções ao mesmo, podendo tão somente o diretor, designado pelo estado aplicá-la respeitando, o devido processo legal bem como o contraditório e a ampla defesa, caso o administração esteja na mão de um privado, todas decisões deveram serem levadas ao crivo do estado para que sejam apreciadas para um possível ou não procedimento administrativo conforme entende GRECO(2017).

4.3. VANTAGENS E DESVANTAGENS DA PRIVATIZAÇÃO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO

Em um tema tão repleto de constatações e aplicações que podem fazer total diferença no convívio em sociedade, demonstrar fatos que podem dar ênfase ao tema é de extrema importância.

Pensando nisso, deve-se ficar exposto os pontos que fazem total diferença em uma aplicação de qualquer ato, as vantagens.

Sendo assim, apresentamos o pensamento elaborado por Edmundo Oliveira, que aponta alguns argumentos:

- 1º O Estado já deu prova de incompetência na seara da administração penitenciária;
- 2º O Estado, há muito tempo, por não investir no setor, finge se preocupar com os problemas do cárcere;
- 3º Em nenhum país, nenhuma Corte de Justiça reconheceu a inconstitucionalidade das prisões privadas;
- 4º Dizer não à privatização, sem ao menos testar a experiência, é ser parceiro do universo criminoso, antiético, desumano e caótico das prisões;
- 5º A empresa privada dispõe de maior habilidade para administrar, porque está liberada da morosa e complicada burocracia do setor público;
- 6º A empresa privada oferece estímulos funcionais e melhores condições de trabalho aos seus empregados;

- 7° A instituição privada garante o trabalho remunerado ao preso, sem a contaminação da ociosidade;
- 8° A empresa privada abre a possibilidade concreta para a absorção do condenado no mercado de trabalho, após o cumprimento da pena;
- 9° Os dirigentes da iniciativa privada têm maior interesse em otimizar os serviços, reduzindo as despesas desnecessárias, não gastando demasiadamente, porque os prejuízos financeiros lhes afetam diretamente;
- 10° Os dirigentes penitenciários do setor público, vez por outra, estão envolvidos em escândalos de corrupção;
- 11° Por que combater, a priori, o gerenciamento e a administração de uma prisão por empresa particular, se o Estado estará sempre vigilante, fiscalizando diariamente a execução, para evitar desvios no cumprimento das obrigações contratuais?
- 12° Porque temer a participação de empresas vinculadas ao crime organizado, se o Estado, através de regras fixadas em Edital estabelecendo concorrência pública, tem todas as condições para fazer a seleção das empresas devidamente qualificadas e de boa reputação?
- 13° É verdade que o lucro faz parte da resposta, do planejamento do custo-benefício, mas em se tratando de regime penitenciário, esse lucro será também do preso, que ganhará dinheiro pela sua produção, ajudará sua família, e retornará à sociedade devidamente adaptado à terapêutica ocupacional;
- 14° A empresa privada terá interesse em mostrar zelo e eficiência, porque, investindo no sistema, precisa garantir a credibilidade pública e o direito à renovação do contrato;
- 15° O respeito aos direitos humanos na prisão será observado pelo próprio advogado do preso, que inclusive pode processar a empresa privada pedindo indenização por violação dos princípios ditados na Constituição, na Sentença de Condenação ou no Contrato de Adesão com o Estado (OLIVEIRA, 2007, p. 333-334)

Seguindo, conforme pensamento de GRECO (2017, p 240) verifica-se que no mundo os países que adotaram a terceirização ou privatização total do sistema penitenciário, não tiveram seus problemas totalmente resolvidos, os erros continuaram a acontecer, no entanto houve sim uma significativa melhora.

Seguindo ainda o pensamento de GRECO (2017, p. 240) a entrega das penitenciárias a empresas privadas, tem uma boa finalidade, tendo em vista a possibilidade de se cobrar melhorias sobretudo com a aplicação das penalidades existentes no contrato pela falta de cumprimento das cláusulas nele previstas, tornam a efetivação dos serviços muito mais fácil.

Contudo, nesta seara o mais importante é buscar melhorias nas condições existentes do sistema penitenciário, uma vez que se verifica a ineficiência de o estado entregar um bom serviço.

Lembrando sempre que, o sistema penitenciário trata do bem mais valioso do indivíduo, sua liberdade, e é necessário entender que o encarcerado é um indivíduo que possui direitos e deveres junto a sociedade, neste ponto o Estado tem que presar por devolver o indivíduo, ressocializado para a sociedade, para que não venha a cometer novos delitos.

E assim conforme ensina GRECO (2017, p. 240) é nosso dever, portanto, minimizar o estigma carcerário, valorizando o ser humano que, embora tenha errado, continua a pertencer ao corpo social e lembrar que todos somos passíveis de erros, e que o criminoso não vai ser somente o outro, ou vai pertencer somente a outra família e não a sua, e assim mudaremos o raciocínio e buscaremos o melhor para a sociedade e conseqüentemente para cada um que vive nela.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto, conclui-se que o Sistema Penitenciário Brasileiro é extremamente precário em todos os referidos pontos, sendo assim levando ao reeducando há uma variada margem de mínimas condições que tendem a ser estabelecidas aos mesmos.

Com a Privatização do Sistema Penitenciário Brasileiro o referido teria mais credibilidade até ao ponto dos Direitos Humanos, qual atualmente é uma das principais características vista de forma inversa.

Contudo foi abordado ao longo do trabalho desde a evolução histórica do sistema penitenciário, logo assim passando pelas finalidades das penas, ao qual tendem a mostrar qual seria o intuito do sistema que se aplicara ao reeducando.

Logo chegamos a Privatização do Sistema Penitenciário, onde de forma mais ampla foram apontados pontos específicos, positivos e negativos que logo acarretaria a Privatização.

Por fim, a privatização do Sistema Penitenciário, não faria com o reeducando tivesse seus Direitos lesados, e sim um ambiente em que pudessem pagar por aquilo que foi feito, porém, de forma certa.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Decreto-Lei nº. 2848, de 7 de dezembro de 1940** –Disponível:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.ht, Acesso em: 03 set, 2019.
- BRASIL. **Anais da Câmara dos Deputados, sessão de 14 de setembro de 1830**. Disponível em: <https://goo.gl/bw3qHj>, Acesso em: 05 set, 2019.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Alternativas**. São Paulo: Saraiva, 2017, p.121
- DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. 3ª. Edição. São Paulo: Saraiva, 2008
- D'URSO, Luiz Flávio Borges, **A privatização dos presídios (terceirização)**. 1996. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo(SP)
- FOCAULT, Michel. **Vigiar E Punir, Nascimento Da Prisão**. 42ª. ed. Rio De Janeiro: Vozes, 2016
- GRECO, Rogério. **Curso de direito penal Vol 1**. 18ª. ed. Rio De Janeiro: Impetus, 2016.
- _____. **Sistema Prisional Colapso Atual e Soluções Alternativas**. 4ª. ed. Rio De Janeiro: Impetus, 2017.
- HASSEMER, Winfried. **Três temas de direito penal**. Porto Alegre: Fundação Escola Superior do Ministério Público, 1993.
- MAIA, Clarissa Nunes. **História das prisões no Brasil**. Rio de Janeiro, Rocco, 2009
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 12ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- OLIVEIRA, Edmundo. **Direito penal do futuro - a prisão virtual**. Rio de janeiro: Forense, 2007.
- RIBEIRO LEMOS, Carlos Eduardo. **A dignidade humana e as prisões capixabas**. Vitória: 2007
- ROXIN, Claus. **Derecho penal- Parte general**. Madrid: Civitas, 1997.
- VELÁSQUEZ, Kenya Margarita Espinoza; CATANEDA. Milagro Mengana. **Crisis Carceraria y privatización de las prisiones en la modernidad**. Ciudad de la Habana: Universidad de Ias Tunas, Ministerio de Educacion Superior, 2007.

