

CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA
ASCES UNITA
BACHARELADO EM DIREITO

**PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS E SUA INSTRUMENTALIDADE
PARA GARANTIR OS DIREITOS CONSTITUCIONAIS DOS PRESOS.**

KASSIO KLEBER REGO DO NASCIMENTO

CARUARU
2016

KASSIO KLEBER REGO DO NASCIMENTO

**PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS E SUA INSTRUMENTALIDADE
PARA GARANTIR OS DIREITOS CONSTITUCIONAIS DOS PRESOS.**

Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia),
apresentado, ao Centro Universitário Tabosa de
Almeida Asces-Unita como requisito parcial, para a
obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a
orientação do Professor Dr. Ricardo Cavalcante
Barroso.

**CARUARU
2016**

BANCA EXAMINADORA

Aprovada em: ____/ ____/ _____.

Orientador: Prof. Dr. Ricardo Cavalcante Barroso

Primeiro Avaliador Prof.

Segundo Avaliador Prof.

*Dedico este trabalho, primeiramente
a Deus.
Após, dedico-o aos meus pais.*

AGRADECIMENTOS

Neste primeiro momento quero agradecer a Deus, pela coragem com que me abonou durante essa caminhada, pela força que encontrei, sempre que tudo parecia não caminhar bem, na busca por essa vitória.

Agradeço, também, a minha família e aos meus amigos, encontrados na graduação, com quem pude trilhar um caminho de amizade, respeito e consideração.

Como não poderia esquecer, fica aqui meu sincero agradecimento ao meu orientador Professor Dr. Ricardo Cavalcante Barroso, pelo comprometimento, dedicação, acessibilidade e compreensão de todos os momentos.

Com a mesma importância e intensidade, ficam meus agradecimentos a todos os professores, que durante esta jornada foram e são formadores do conhecimento para mim e para todos os acadêmicos.

Enfim, o meu muito obrigado a todos que de alguma forma contribuíram para a minha chegada neste momento de realização.

RESUMO

O presente trabalho versa sobre a possibilidade da concessão de serviços públicos, na modalidade parceria público-privada, no âmbito da gestão do sistema carcerário brasileiro, ou seja, atrela-se, a vertente pesquisa, à viabilidade das parcerias público-privadas no âmbito dos estabelecimentos prisionais. Nesse passo, a questão da violação aos direitos do preso, por parte do Estado, será analisada, sob o prisma de conceber-se que o instituto da parceria público-privada é uma rápida alternativa ao enfrentamento da superlotação carcerária e da ineficácia da ressocialização. Além disso, far-se-á uma análise dos órgãos envolvidos na gestão do sistema penal brasileiro, buscando-se vislumbra as respectivas atribuições e potencialidades de atuação no sentido de buscar-se garantir os direitos do preso. A metodologia usada foi de pesquisa doutrinária sobre a temática em referência, assim como de pesquisa legislativa. O trabalho se justifica pela relevância social do tema, haja vista que o descaso quanto à efetivação dos direitos dos presos que, expostos a péssimas condições de higiene, salubridade e segurança, têm mitigados de forma ilegal seus próprios direitos fundamentais, previsto da Constituição Federal de 1988. Em tempo, os objetivos principais são: delimitação do tema de estudo, qual seja, parceria público-privada e sistema prisional brasileiro; identificação dos direitos fundamentais de primeira ordem que são violados, rotineira e ilegalmente, pelo Estado constituído, mesmo diante da ciência do instituto da parceria público-privada que, de forma ágil, pode possibilitar a superação das violações de que são vítimas os presos, conforme se demonstrará durante este estudo.

Palavras-chave: Parceria público-privada. Penitenciárias. Gestão carcerária. Possibilidade.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
CAPITULO I – O SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO	10
1.1 A política do encarceramento e sua evolução ao longo da história	10
1.2 Os órgãos da gestão do sistema prisional no Brasil	15
1.3 A atual situação do sistema penal brasileiro e a violação de garantias fundamentais	27
CAPITULO II – AS PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS	35
2.1 Aspectos gerais e conceituais das parcerias público-privadas	35
2.2 Modalidades das parcerias público-privadas na esfera administrativa	37
2.3 A pertinência da parceria pública com a iniciativa privada no que se refere ao setor prisional.....	41
CAPITULO III – AS PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS EM SEDE DE GESTÃO DE UNIDADE PRISIONAL COMO GARANTIA DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS DO PRESO.....	46
3.1 Direitos fundamentais do preso.....	46
3.2 As parcerias público-privadas e as garantias constitucionais dos presos.....	52
3.3 Exemplo de parceria público-privada bem-sucedida, no âmbito prisional brasileiro	56
CONSIDERAÇÕES FINAIS	60
REFERÊNCIAS.....	62

INTRODUÇÃO

O presente estudo versa sobre a possibilidade da concessão de serviços públicos, na modalidade parceria público-privada, no âmbito da gestão do sistema carcerário brasileiro.

Assim, enveredar-se-á, oportunamente, pela questão da política do encarceramento, delimitando-a, bem como se fazendo um apanhado geral de sua evolução ao longo da história.

Igualmente, partir-se-á para um estudo dos órgãos da gestão do sistema prisional no Brasil, investigando-se suas atribuições e competências, além da forma como devam e possam atuar no interesse do indivíduo.

Por permear toda a temática do sistema penal brasileiro, ou sistema de encarceramento brasileiro, será abordado o atual estado de apresentação das penitenciárias brasileiras, bem como do sistema penal como um todo.

Mais: far-se-á a delimitação do que vem a ser parceria público-privada, apreciando-se suas hipóteses e delimitando-se o tema de estudo. Ao fim, será exemplificada uma instalação bem-sucedida de parceria público-privada em sede de unidade penitenciária.

Mostrar-se-á na Lei 11. 079/2004 quando se tratar das normas e artigos que a regem para licitação e contratação de parceiros público-privados no âmbito referente às três dimensões territoriais onde será a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios no Brasil gerando uma importante vertente a elaboração das parcerias-público-privadas.

Através da inicialização das parcerias- público- privadas pode-se enfatizar a problemática de inúmeras iniciativas consideradas ilegais e/ou inconstitucionais, tratando de temas que alguns doutrinadores acharem matérias equivocadas onde o ente estatal ficaria inviabilizado ordenar atividades essenciais a um terceiro que será o ente privado por questões de natureza econômicas e empresariais.

Com as parcerias-público-privadas no sistema penitenciário existe um pensamento que identifica através de elaborados estudos que se encontra nos aspectos jurídicos adentrados no seu conteúdo e estrutura que será aprofundando quando no contexto de se esta alternativa está de respeito as normas que defendem a constituição brasileira principalmente o interesse do cidadão.

Para efeitos do acima proposto, dividiu-se o trabalho em três capítulos.

No primeiro deles, será feita a delimitação de temas-chaves para o início e desenvolvimento do trabalho, quais sejam, a política de encarceramento e seu desenvolvimento ao longo da história, os órgãos componentes da gestão do sistema penitenciário nacional, a atual situação do sistema carcerário brasileiro.

No segundo capítulo, a seu turno, far-se-á uma análise quanto à conceituação das parcerias público-privadas, além de se passar à investigação de sua divisão em duas modalidades, quais sejam, a patrocinada e administrativa, traçando-se, ao final, um paralelo tendente a apreciar a admissibilidade ou não das PPPs em no sistema carcerário brasileiro.

Por fim, o terceiro capítulo vem fazer emergir a principal discussão desse estudo, qual seja, a existência dos direitos fundamentais do preso e sua total não satisfação por parte do Estado que, diante de tantas violações aos direitos humanos, como medida mais eficaz e breve, poderia adotar o sistema de concessão, através das parcerias público-privadas, de construção e gerenciamento de penitenciárias.

Ver-se-á, em tempo, que a primeira parceria público-privada, efetivamente, tem se mostrado eficaz naquilo que se propôs: reduzir a superlotação dos presídios e trabalhar eficazmente a questão ressocialização do preso. Deste modo, manter-se a observância na mesma é fundamental para a sedimentação das questões ainda intrincadas no que respeita ao tipo de parceria em estudo.

A metodologia de pesquisa empregada para o percurso desta na sua fase de investigação é pelo método indutivo e na fase de tratamento de dados e relato dos resultados trazidos na presente monografia pela lógica indutiva. Com isso foram elaboradas a utilização técnicas em meio a documentos, de forma indireta com base nas explorações documental que relata através da Lei 7210/84 que trata da Execução Penal e os princípios atrelados na Constituição Federal de 1988 e em se tratando da jurisprudência estará relacionadas a averiguações em bibliografias, em livros doutrinados, artigos, jornais e revistas que tratam sobre o tema Parcerias-Publicas-Privadas a fim de alcançar o objetivo do trabalho que será garantir os direitos constitucionais do presos.

Portanto aprofundando ao tema deste trabalho se pretende a busca delineada das possíveis melhorias do sistema prisional ensejando não só o importante papel de representatividade para os presos, mas como instrumento de garantia para estes, seus parentes, para o Estado e de suma importância para a sociedade parcela maior

das despesas atribuídas para o custeio e manter a atual situação do sistema prisional defasado.

CAPITULO I – O SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

1.1 A política do encarceramento e sua evolução ao longo da história

A política do encarceramento pode, sob determinado prisma, ser considerada uma forma recente de se proceder à punição daqueles indivíduos praticantes de atos contrários à ordem estabelecida¹. Diz-se recente porque, conforme assevera Nilo de Siqueira Costa Neto², “durante a Idade Média, a ideia de pena privativa de liberdade não aparece”, existindo, nesse período, “uma grande influência do direito germânico”, de modo que “o sistema de penas era alicerçado nas penas de morte e nas penas corporais”.

Di Santis e Engruch³, nesse mesmo sentido, prelecionam que, até o século XVIII, o Direito Penal “era marcado por penas cruéis e desumanas, não havendo até então a privação da liberdade como forma de pena, mas sim, como custódia”, isto é, “garantia de que o acusado não iria fugir”, obstando a execução da pena, bem como era utilizada “para a produção de provas por meio da tortura (forma legítima, até então).

Neste diapasão, tinha-se que o encarceramento era um meio, e não um fim, no que diz respeito à punição⁴. O acusado apenas seria mantido no cárcere, “privado de sua liberdade”, enquanto aguardasse seu julgamento e subsequente pena.⁵

Rogério Greco, ainda sobre o contexto do Direito Penal antes do século XVIII, tece pontuais considerações acerca da natureza das penas dispensadas ao ser humano, senão, veja-se:

¹GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. p. 23.

²COSTA NETO, Nilo de Siqueira. **Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador**. 2013. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/sistema-penitenci%C3%A1rio-brasileiro-falibilidade-da-pris%C3%A3o-no-tocante-ao-seu-papel-ressocializ>>. Acesso em: 08 mar. 2016.

³DI SANTIS, Bruno Moraes; ENGRUCH, Werner. A evolução histórica do sistema prisional e a Penitenciária do Estado de São Paulo. **Revista Liberdades**, n. 11, set/dez 2012. Disponível em: <http://revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/14/historia.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2016.

⁴CARVALHO FILHO, Luiz Francisco. **A prisão**. São Paulo: Publifolha, 2002. p. 21.

⁵DI SANTIS, Bruno Moraes; ENGRUCH, Werner. A evolução histórica do sistema prisional e a Penitenciária do Estado de São Paulo. **Revista Liberdades**, n. 11, set/dez 2012. Disponível em: <http://revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/14/historia.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2016.

Até basicamente o período iluminista, as penas possuíam caráter aflitivo, ou seja, o corpo do homem pagava pelo mal que ele havia praticado. Seus olhos eram arrancados, seus membros mutilados, seus corpos esticados até se destroncarem, sua vida esvaía-se numa cruz, enfim, o mal da infração penal era pago com o sofrimento físico e mental do criminoso⁶.

Resta incontestado, pois, que até antes do século XVIII, as penas eram, basicamente, aplicadas contra o corpo dos indivíduos. Não obstante, gradativamente, influenciadas pelas ideias iluministas, as penas corporais e aflitivas foram sendo substituídas pela pena privação de liberdade.⁷

Tal mudança de paradigma, todavia, deveu-se, até certo ponto, ao fato de as penas violentas fomentarem na sociedade ainda mais violência, a ser, continuamente, combatida pelo Estado. Di Santis e Engbruch, sobre esse aspecto, asseveram, ao realizarem análise do pensamento de Foucault:

[...] segundo Foucault a mudança no meio de punição vem junto com as mudanças políticas da época, com a queda do antigo regime e a ascensão da burguesia a punição deixa de ser um espetáculo público, já que assim incentiva-se a violência, e é agora uma punição fechada, que segue regras rígidas, portanto muda-se o meio de se fazer sofrer, deixa de punir o corpo do condenado e passa-se a punir a sua 'alma'.⁸

E é assim que começa a surgir o encarceramento enquanto meio de punição pela prática de atos contrários as regras vigentes na sociedade pós século XVII. É certo, de todo modo, que, mesmo antes desta virada de concepções acerca dos métodos de penas, já existiam algumas situações nas quais se podiam observar o encarceramento. Bitencourt, neste passo, faz precioso registro da uma conjuntura sociocriminal anterior ao século XVIII, na qual o encarceramento já era utilizado, como medida de correção, senão, veja-se:

Na segunda metade do século XVI iniciou-se um movimento de grande transcendência no desenvolvimento das penas privativas de liberdade: a criação e construção de prisões organizadas para a correção dos apenados. Os açoites, o desterro e a execução foram os principais instrumentos da política social na Inglaterra até a metade do século XVI (1552), quando as condições socioeconômicas, especialmente, mudaram. Para fazer frente ao fenômeno sociocriminal, que preocupava as pequenas minorias e as cidades, dispuseram-se elas mesmas a defender-se, criando instituições de correção de grande valor histórico penitenciário. A pedido de alguns integrantes do clero inglês, que se encontravam muito preocupados pelas

⁶GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. p. 23.

⁷GRECO, Rogério, **Curso de direito penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. p. 23.

⁸ DI SANTIS, Bruno Morais; ENGBRUCH, Werner. A evolução histórica do sistema prisional e a Penitenciária do Estado de São Paulo. **Revista Liberdades**, n. 11, set/dez 2012. Disponível em: <http://revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/14/historia.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2016.

proporções que havia alcançado a mendicidade em Londres, o rei Ihes autorizou a utilização do castelo de Bridwell, para que nele se recolhessem os vagabundos, os ociosos, os ladrões e os autores de delitos menores.⁹

Observa-se, assim, que, historicamente, a criação das instituições de correções apontadas já passava a dar tratamento diferenciado a questão do indivíduo apenado, mormente aquele implicado em pequenos delitos, dentre outros sujeitos sociais.

Assim como as casas de correções, acima indigitadas, e seguindo a mesma sistemática, surge, também na Inglaterra, as *workhouses* (casas de trabalho), nas quais o uso da mão de obra do recluso era uma política típica do tratamento dispensando aos apenados, no que se refere, decerto, à prática de pequenos delitos.¹⁰

De toda sorte, o encarceramento só passará a ter conotações mais próximas do que tem, atualmente, apenas no século XVIII, como já aduzido. É por volta de tal século que começam a surgir as teorias fundantes dos primeiros sistemas penitenciários de que se tem notícia.¹¹

Para Bitencourt¹², “os primeiros sistemas penitenciários surgiram nos Estados Unidos”, não se podendo afirmar, no entanto, que a prisão constitua uma invenção norte-americana, isto porque, como alhures ventilado, experiências com prisões (casas de correções e casas de trabalho) já haviam sido introduzidas na Inglaterra desde a segunda metade do século XVI.

À parte disso, é de se registrar que três são os sistemas penitenciários, quais sejam, os sistemas pensilvânico, auburniano e progressivo, conforme abaixo, onde se seguirá análise em linhas gerais acerca dos mesmos.¹³

O Sistema Pensilvânico, Filadélfico, Belga ou Celular teria ganhado corpo em 1790, quando grupos sociais (*quacres*) e os cidadãos mais respeitados da Filadélfia conseguiram fazer com as autoridades iniciassem “a organização de uma instituição

⁹BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**, 1. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 501.

¹⁰BITENCOURT, Cezar Roberto, **Tratado de direito penal: parte geral**, 1. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 140.

¹¹ MORAES, Henrique Viana Bandeira. Dos sistemas penitenciários. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 108, jan. 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12621>. Acesso em: 09 mar. 2016.

¹²BITENCOURT, Cezar Roberto, **Tratado de direito penal: parte geral**, 1. 17. ed. São Paulo: Saraiva. 2012 p. 140

¹³DI SANTIS, Bruno Moraes; ENGBRUCH, Werner, A evolução histórica do sistema prisional e a Penitenciária do Estado de São Paulo. **Revista Liberdades**, n. 11, set/dez 2012. Disponível em: <http://revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/14/historia.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2016.

na qual ‘isolamento em uma cela, a oração e a abstinência total de bebidas alcoólicas deveriam criar os meios para salvar tantas criaturas infelizes’”.¹⁴

Conforme aduz Moraes¹⁵, no sistema pensilvânico “foram utilizadas convicções religiosas e bases do Direito Canônico para estabelecer uma fidelidade e forma de execução penal”. O condenado, na sistemática do sistema penitenciário em comento, “deveria ficar completamente isolado em uma cela, sendo vedado todo e qualquer contato com o meio exterior”.

Destarte, no sistema celular de encarceramento, o preso ficava totalmente isolado do mundo exterior, assim como dos outros presos, sem possível, no entanto, pequenos e discretos passeios, durante o dia.¹⁶

Em 1820, outro sistema penitenciário surge nos Estados Unidos, o Sistema Auburniano ou o Sistema de Nova York. Conservando certa similaridade com o sistema pensilvânico, o sistema auburniano tinha como características a reclusão e o isolamento absoluto. Contudo, o diferencial deste novo sistema penitenciário era que a reclusão ocorria apenas durante o período noturno, sendo certo que, durante o dia, as refeições e os trabalhos eram feitos de forma coletiva, mantendo-se, de toda forma, a regra do silêncio e a vigilância extremada.¹⁷

Quanto ao regramento do silêncio, típico do sistema auburniano, Bitencourt preleciona:

O sistema de Auburn — silent system — adota, além do trabalho em comum, a regra do silêncio absoluto. Os detentos não podiam falar entre si, somente com os guardas, com licença prévia e em voz baixa. Neste silêncio absoluto Foucault vê uma clara influência do modelo monástico, além da disciplina obreira¹³. Esse silêncio, ininterrupto, mais que propiciar a meditação e a correção, é um instrumento essencial de poder, permitindo que uns poucos controlem uma multidão¹⁴. O modelo auburniano, da mesma forma que o filadélfico, pretende, consciente ou inconscientemente, servir de modelo ideal à sociedade, um microcosmos de uma sociedade perfeita onde os indivíduos se encontrem isolados em sua existência moral, mas são reunidos sob um enquadramento hierárquico estrito, com o fim de resultarem produtivos ao sistema.¹⁸

¹⁴BITENCOURT, Cezar Roberto, **Tratado de direito penal: parte geral**, 1. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p 140.

¹⁵ MORAES, Henrique Viana Bandeira, *op. cit.*

¹⁶DI SANTIS, Bruno Moraes; ENGBRUCH, Werner, r, A evolução histórica do sistema prisional e a Penitenciária do Estado de São Paulo. **Revista Liberdades**, n. 11, set/dez 2012. Disponível em: <http://revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/14/historia.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2016. .

¹⁷DI SANTIS, Bruno Moraes; ENGBRUCH, Werner, r, A evolução histórica do sistema prisional e a Penitenciária do Estado de São Paulo. **Revista Liberdades**, n. 11, set/dez 2012. Disponível em: <http://revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/14/historia.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2016...

¹⁸BITENCOURT, Cezar Roberto, **Tratado de direito penal: parte geral**, 1. 17. ed. São Paulo: Saraiva, . pp. 142-143.

Destarte, é possível observar-se que, com relação ao modelo filadélfico, o modelo de sistema penitenciário auburniano já representou um avanço, no sentido de garantir e permitir, mesmo que minimamente, o contato social entre os apenados.

Posteriormente, surge, na Inglaterra, no século XIX, o Sistema Progressivo, cuja origem seria creditada ao um capitão da Marinha Real, Alexander Maconochie.¹⁹

Como pontuam Di Santis e Engruch, o Sistema Progressivo seria uma combinação dos outros dois sistemas, introduzindo como novo componente, apenas, a progressão da pena. Nesse sentido, impende fazer registro das considerações dos autores retromencionado acerca da forma progressiva da pena do sistema penitenciário em apreço, *in verbis*:

O regime inicial funcionava como o Sistema da Filadélfia, ou seja, de isolamento total do preso; após esse período inicial o preso então era submetido ao isolamento somente noturno, trabalhando durante os dias sob a regra do silêncio (sistema de Auburn). Nesse estágio, o preso ia adquirindo “vales” e, depois de algum tempo acumulando esses vales, poderia entrar no terceiro estágio, no qual ficaria em um regime semelhante ao da “liberdade condicional” e, depois de cumprir determinado prazo de sua pena, seguindo as regras do regime, obteria a liberdade em definitivo.²⁰

Bitencourt a seu turno, trazendo mais clareza acerca do funcionamento de regime penitenciário progressivo, faz breve análise da sistemática pertinente, senão, veja-se:

O sistema de Maconochie consistia em medir a duração da pena por uma soma de trabalho e de boa conduta imposta ao condenado. Referida soma era representada por certo número de marcas ou vales, de tal maneira que a quantidade de vales que cada condenado necessitava obter antes de sua liberação deveria ser proporcional à gravidade do delito. Diariamente, segundo a quantidade de trabalho produzido, creditavam-se lhe uma ou várias marcas, deduzidos os suplementos de alimentação ou de outros fatores que lhe eram feitos. Em caso de má conduta impunha-se lhe uma multa. Somente o excedente dessas marcas, o remanescente desses “débitos-créditos” seria a pena a ser cumprida.²¹

Neste contexto, parece evidente que o Sistema Progressivo representou um grande avanço para a administração das penas privativas de liberdade, isto porque

¹⁹JESUS, Damásio de. **Manual de Direito Penal**, v. 1. São Paulo: Atlas, 2004. p.250.

²⁰DI SANTIS, Bruno Moraes; ENGBRUCH, Werner, evolução histórica do sistema prisional e a Penitenciária do Estado de São Paulo. **Revista Liberdades**, n. 11, set/dez 2012. Disponível em: <http://revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/14/historia.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2016.

²¹BITENCOURT, Cezar Roberto, **Tratado de direito penal: parte geral**, 1. 17. ed. São Paulo: Saraiva. p. 145.

permitia ao condenado reduzir sua pena, conforme sua atitude dentro da penitenciária, conforme seu engajamento com sua própria recuperação social.²²

É de se registrar, de todo modo, que a experiência inglesa com o sistema progressivo foi exportada para outras nações, sendo, inclusive, aprimorado para atender necessidades mais pontuais. Esse foi o caso da Irlanda que, tomando conhecimento dos métodos do Sistema Progressivo, o aperfeiçoou de modo a inserir uma quarta fase na execução da pena, esta última anterior à liberdade condicional e consistente no trabalho do preso em um ambiente aberto, “sem as restrições que um regime fechado compreende”.²³

Diante do contexto histórico apresentado, há de se considerar que o encarceramento, embora com seu lado pernicioso e seus limites para recuperação/reabilitação dos apenados, mormente no Brasil, já representou, apenas pelo seu advento, um grande avanço na política de responsabilização penal dos indivíduos, isto porque, antes de passar a vigorar a privação de liberdade como pena, os indivíduos eram responsabilizados com seus próprios corpos, com seu próprio e cruel sofrimento, até sucumbirem as mortes sob circunstâncias totalmente desumanas, como alhures aduzido.²⁴

1.2. Os órgãos da gestão do sistema prisional no Brasil

De início, é válido assentar o que se entende por sistema prisional para, posteriormente, poder-se falar, com propriedade, da gestão de tal sistema no que refere ao solo pátrio, qual seja, o do Brasil.

Sistema, conforme o dicionário Aurélio²⁵ pode ser compreendido como o “conjunto de princípios verdadeiros ou falsos reunidos de modo que formem um corpo de doutrina”, do mesmo modo, pode, ainda, ser conceituado como sendo um “modo de organização”, ou um “modo de governo, de administração, de rotação”.

²² MORAES, Henrique Viana Bandeira, Dos sistemas penitenciários. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 108, jan. 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12621>. Acesso em: 09 mar. 2016. .

²³ DI SANTIS, Bruno Moraes; ENGBRUCH, Werner, histórica do sistema prisional e a Penitenciária do Estado de São Paulo. **Revista Liberdades**, n. 11, set/dez 2012. Disponível em: <http://revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/14/historia.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2016 .

²⁴ GRECO, Rogério, **Curso de direito penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. p. 23.

²⁵ DICIONÁRIO do Aurélio. Disponível em: <<https://dicionariodoaurelio.com/sistema>>. Acesso em: 02 abr. 2016.

Destarte, a noção conceitual de sistema prisional, para fins de nosso estudo, estará, decerto, mais atrelada à ideia de conjunto de equipamentos e órgãos voltados para a operacionalização da política de execução penal e a efetivação, por evidente, das “disposições de sentença ou decisão criminal”, consoante preceitua o art. 1º, da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, também conhecida como Lei de Execução Penal (LEP).²⁶

Em sendo assim, neste ponto do estudo, serão conhecidos os sujeitos e equipamentos envolvidos na gestão e execução criminal de sentenças e decisões, de modo que se estabeleça um panorama geral no que pertine à distribuição de atribuições/competências dos sujeitos e órgãos, bem como características dos equipamentos implicados.

No que respeita aos sujeitos da gestão e execução penal, o art. 61, da Lei de Execução Penal, prevê como órgãos da execução penal (1) o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, (2) o Juízo da Execução; (3) o Ministério Público; (4) o Conselho Penitenciário; (5) os Departamentos Penitenciários; (6) o Patronato; (7) o Conselho da Comunidade; e (8) a Defensoria Pública, todos eles com suas atribuições, competências e especificidades quanto ao modo de atuação.²⁷

No que respeita ao Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, é certo que ele tem sede na capital da República e é subordinado ao Ministério da Justiça. É composto por 13 (treze) membros, os quais são designados, através de ato do Ministério da Justiça, “dentre professores e profissionais da área do Direito Penal, Processual Penal, Penitenciário e ciências correlatas”, além de contar com a importante e necessária participação de “representantes da comunidade e dos Ministérios da área social”, vide arts. 62 e 63, da Lei de Execução Penal.²⁸

Tendo sido “instalado em junho de 1980”, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária é órgão de execução penal subordinado ao Ministério da

²⁶BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal). **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

²⁷. BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal). **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

²⁸BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal). **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

Justiça que, conforme disposições da Lei de Execução Penal, tem incumbências bem específicas, como abaixo se verá.²⁹

De conformidade com o art. 64, da Lei de Execução Penal³⁰, incumbe ao Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária:

- I - propor diretrizes da política criminal quanto à prevenção do delito, administração da Justiça Criminal e execução das penas e das medidas de segurança;
- II - contribuir na elaboração de planos nacionais de desenvolvimento, sugerindo as metas e prioridades da política criminal e penitenciária;
- III - promover a avaliação periódica do sistema criminal para a sua adequação às necessidades do País;
- IV - estimular e promover a pesquisa criminológica;
- V - elaborar programa nacional penitenciário de formação e aperfeiçoamento do servidor;
- VI - estabelecer regras sobre a arquitetura e construção de estabelecimentos penais e casas de albergados;
- VII - estabelecer os critérios para a elaboração da estatística criminal;
- VIII - inspecionar e fiscalizar os estabelecimentos penais, bem assim informar-se, mediante relatórios do Conselho Penitenciário, requisições, visitas ou outros meios, acerca do desenvolvimento da execução penal nos Estados, Territórios e Distrito Federal, propondo às autoridades dela incumbida as medidas necessárias ao seu aprimoramento;
- IX - representar ao Juiz da execução ou à autoridade administrativa para instauração de sindicância ou procedimento administrativo, em caso de violação das normas referentes à execução penal;
- X - representar à autoridade competente para a interdição, no todo ou em parte, de estabelecimento penal.

Vê-se, por certo, que as incumbências do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária vão desde a proposição de diretrizes para política criminal nacional, até a representação às autoridades competentes (Juiz da execução, dentre outras), a fim de instauração de sindicância ou procedimento administrativo em casos de violação das normas referentes à execução penal, assim como no que pertine a pedidos de interdição, total ou parcialmente, de estabelecimentos penais.³¹

²⁹MARQUES, Fabiano Lepre. O conselho nacional de política criminal e penitenciária e a proteção dos direitos fundamentais do recluso. **Rev. SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 36, pp. 39-62, abr. 2013. p. 40. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/viewFile/422/334>. Acesso em: 03 abr. 2016.

³⁰BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

³¹MARQUES, Fabiano Lepre, O conselho nacional de política criminal e penitenciária e a proteção dos direitos fundamentais do recluso. **Rev. SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 36, pp. 39-62, abr. 2013. p. 40. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/viewFile/422/334>. Acesso em: 03 abr. 2016. p. 41.

Com efeito, tendo em vista suas atribuições legais, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária é órgão fiscalizatório essencial à administração e gestão do Sistema Penitenciário/Prisional brasileiro, atuando em âmbito federal e estadual³², sendo-lhe cominado, inclusive, o estabelecimento de “regras sobre a arquitetura e construção de estabelecimentos penais e casas de albergados”³³.

No que respeita ao Juízo da Execução, é necessário, para seu entendimento, uma contextualização acerca do que se configura execução penal. Nesse sentido, aduz, Macedo³⁴, que “a execução penal é a fase do direito processual penal em que se faz valer a pretensão punitiva do Estado, ora convertida em pretensão executória”, é dizer, a execução penal é o momento, em concreto, no qual o condenado irá cumprir, efetivamente, sua pena.

O marco inicial da execução penal é, decerto, o trânsito em julgado da sentença penal condenatória³⁵, muito embora julgamento recente do Habeas Corpus 126.292, pelo Supremo Tribunal Federal, tenha autorizado a execução provisória da condenação penal, quando confirmada por decisão de segunda instância, o que, decerto, não se pode compreender admissível, porque agride os princípios da dignidade da pessoa humana e da presunção da inocência, por evidente³⁶.

Feitas, pois, estas introdutórias considerações acerca da execução penal, passa-se, com efeito, ao estudo do Juízo de Execução, que nada mais é que o estudo relativo ao Juiz que conduzirá a execução penal. O art. 65, da Lei de Execução Penal, consigna que a “execução penal competirá ao Juiz indicado na lei local de organização judiciária e, na sua ausência, ao da sentença”.³⁷

³²MARQUES, Fabiano Lepre, O conselho nacional de política criminal e penitenciária e a proteção dos direitos fundamentais do recluso. **Rev. SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 36, pp. 39-62, abr. 2013. p. 40. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/viewFile/422/334>. Acesso em: 03 abr. 2016. p. 41

³³BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

³⁴MACEDO, Carine Souza Guedes. Competência do juízo da execução criminal na aplicação de lei posterior mais benéfica. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 25 ago. 2011. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.33111&seo=1>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

³⁵MACEDO, Carine Souza Guedes. Competência do juízo da execução criminal na aplicação de lei posterior mais benéfica. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 25 ago. 2011. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.33111&seo=1>>. Acesso em: 15 abr. 2016

³⁶HIRECHE, Gamil Föppel El; SANTOS, Pedro Ravel Freitas. Decisão do Supremo é mais um capítulo do Direito Penal de emergência. **Consultor Jurídico**, fev. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-17/decisao-stf-capitulo-direito-penal-emergencia>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

³⁷BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

Com efeito, é certo que a competência para proceder a execução penal será do juiz especializado (Juiz da Execução Penal), contudo, nos casos em que a comarca tiver, apenas, Vara Única, a competência processante será do magistrado que houver prolatado a sentença.³⁸

No que respeita às competências específicas do Juiz da execução, o art. 66 elenca um rol exemplificativo delas, senão, veja-se:

Art. 66. Compete ao Juiz da execução:

I - aplicar aos casos julgados lei posterior que de qualquer modo favorecer o condenado;

II - declarar extinta a punibilidade;

III - decidir sobre:

a) soma ou unificação de penas;

b) progressão ou regressão nos regimes;

c) detração e remição da pena;

d) suspensão condicional da pena;

e) livramento condicional;

f) incidentes da execução.

IV - autorizar saídas temporárias;

V - determinar:

a) a forma de cumprimento da pena restritiva de direitos e fiscalizar sua execução;

b) a conversão da pena restritiva de direitos e de multa em privativa de liberdade;

c) a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos;

d) a aplicação da medida de segurança, bem como a substituição da pena por medida de segurança;

e) a revogação da medida de segurança;

f) a desinternação e o restabelecimento da situação anterior;

g) o cumprimento de pena ou medida de segurança em outra comarca;

h) a remoção do condenado na hipótese prevista no § 1º, do artigo 86, desta Lei.

i) (VETADO); (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

VI - zelar pelo correto cumprimento da pena e da medida de segurança;

VII - inspecionar, mensalmente, os estabelecimentos penais, tomando providências para o adequado funcionamento e promovendo, quando for o caso, a apuração de responsabilidade;

VIII - interditar, no todo ou em parte, estabelecimento penal que estiver funcionando em condições inadequadas ou com infringência aos dispositivos desta Lei;

IX - compor e instalar o Conselho da Comunidade.

³⁸ FERNANDES, Antonio Scarance. **Execução penal: aspectos jurídicos**. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/numero7/artigo8.htm>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

X – emitir anualmente atestado de pena a cumprir. (Incluído pela Lei nº 10.713, de 2003).³⁹

Percebe-se, pois, que a Lei de Execução Penal dá amplos poderes ao Juiz da execução, podendo-se destacar, dentre eles, os decisórios, “que lhe permitem adequar o comando inicial às exigências da execução, resolver sobre medidas importantes para a individualização do processo executório, extinguir o processo”.⁴⁰

Demais disso, ainda é cominado ao Juiz da execução penal o poder geral de cautela, conforme inciso VI, do art. 66, da Lei de Execução Penal. Segundo o indicado inciso, é incumbência do Juiz da execução “zelar pelo correto cumprimento da pena”, podendo, inclusive, “coibir excessos ou desvios”, relativamente ao cumprimento da pena.⁴¹

Além do Juízo da execução, outro órgão essencial ao sistema prisional brasileiro é o Ministério Público, o qual tem a primordial incumbência de fiscalizar “a execução da pena e da medida de segurança, oficiando no processo executivo e nos incidentes da execução”, vide art. 67, da LEP.⁴²

Igualmente, consoante art. 68, da LEP, ainda compete ao Ministério Público “fiscalizar a regularidade formal das guias de recolhimento e de internamento”, além de requerer: “todas as providências necessárias ao desenvolvimento do processo executivo”, “a instauração dos incidentes de excesso ou desvio de execução”, “a aplicação de medida de segurança, bem como a substituição da pena por medida de segurança”, “a revogação da medida de segurança”, “a conversão de penas, a progressão ou regressão nos regimes e a revogação da suspensão condicional da

³⁹BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

⁴⁰FERNANDES, Antonio Scarance, **Execução penal: aspectos jurídicos**. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/numero7/artigo8.htm>>. Acesso em: 15 abr. 2016.**Execução penal: aspectos jurídicos**. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/numero7/artigo8.htm>>. Acesso em: 15 abr. 2016. .

⁴¹FERNANDES, Antonio Scarance, **Execução penal: aspectos jurídicos**. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/numero7/artigo8.htm>>. Acesso em: 15 abr. 2016.**Execução penal: aspectos jurídicos**. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/numero7/artigo8.htm>>. Acesso em: 15 abr. 2016. .

⁴²BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

pena e do livramento condicional”, e “a internação, a desinternação e o restabelecimento da situação anterior”.⁴³

Por fim, competirá ao Ministério Público, em sede de exceção penal, “interpor recursos de decisões proferidas pela autoridade judiciária, durante a execução”, assim como o dever de visitar, mensalmente, os estabelecimentos penais, onde deverá o representante de tal órgão registrar sua presença, em livro próprio, de conformidade com o art. 68, inciso III e parágrafo único.⁴⁴

O Conselho Penitenciário, a seu turno, é órgão consultivo e fiscalizador da execução da pena, conforme preceitua o art. 69, da Lei de Execução Penal. O referido conselho será composto “por membros nomeados pelo Governador do Estado, do Distrito Federal e dos Territórios, dentre professores e profissionais da área do Direito Penal, Processual Penal, Penitenciário e ciências correlatas”. Demais disso, é certo que representantes da comunidade também tomarão parte no Conselho Penitenciário, consoante se observa do § 1º, do citado artigo.⁴⁵

Mirabete⁴⁶, no que respeita ao Conselho Penitenciário, ensina que o correlato conselho “trata-se de um órgão consultivo e fiscalizador da execução da pena, servindo de elo entre os Poderes Executivo e Judiciário, no que concerne a essa matéria”. Translúcida, pois, a demanda de atuação conjunta, para um bom funcionamento do órgão em comento, dos poderes Executivo e Judiciário, no interesse maior dos indivíduos apenados.

Quanto às atribuições, conforme disposto no art. 70, da Lei de Execução Penal, ao Conselho Penitenciário incumbiria (1) “emitir parecer sobre indulto e comutação de pena, excetuada a hipótese de pedido de indulto com base no estado de saúde do preso”, (2) “inspecionar os estabelecimentos e serviços penais”, (3) “apresentar, no 1º (primeiro) trimestre de cada ano, ao Conselho Nacional de Política

⁴³BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

⁴⁴BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

⁴⁵BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

⁴⁶ MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Execução Penal**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p.233.

Criminal e Penitenciária, relatório dos trabalhos efetuados no exercício anterior”, e (4) “supervisionar os patronatos, bem como a assistência aos egressos”.⁴⁷

Sua missão é tão relevante que resta incontestado o cabimento, ao conselho, por zelar pelos altos interesses da justiça, assim, como, pelos interesses dos condenados e egressos. Salgado, nesse sentido, assevera:

Como órgão técnico, cabe-lhe zelar, com os meios que lhe são próprios e dentro das atribuições específicas que a lei lhe confere, pelos altos interesses da justiça, e ao mesmo tempo, pelos interesses e direitos dos condenados, presos ou egressos. Tem a missão de opinar nos casos que lhe forem encaminhados, acerca da concessão de benefícios, além de cuidar para que na execução da pena e da medida de segurança sejam observadas as normas gerais e supletivas pertinentes.⁴⁸

Destarte, tem-se por certo que o papel do Conselho Penitenciário é de relevância substancial para a vida do condenado e dos egressos, isto porque, mediante sua atividade de responder a consultas e fiscalizar estabelecimentos prisionais, por exemplo, é que se passa a ter uma conduta ativa profícua no meio prisional, no que ao preso se refere.

Seguindo o mesmo caminho de controle da atividade estatal de punir, mediante fiscalizações a estabelecimentos e serviços penais, o Departamento Penitenciário Nacional também figura como importante ator no Sistema Penitenciário Nacional. Tal departamento “é órgão executivo da Política Penitenciária Nacional e de apoio administrativo e financeiro do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária”, sendo subordinado ao Ministério da Justiça e, tendo por atribuições, vide art. 72, da Lei de Execução Penal:

- I - acompanhar a fiel aplicação das normas de execução penal em todo o Território Nacional;
- II - inspecionar e fiscalizar periodicamente os estabelecimentos e serviços penais;
- III - assistir tecnicamente as Unidades Federativas na implementação dos princípios e regras estabelecidos nesta Lei;
- IV - colaborar com as Unidades Federativas mediante convênios, na implantação de estabelecimentos e serviços penais;

⁴⁷BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

⁴⁸SALGADO, Tatiana Cristina Bezerra. O papel do Conselho Penitenciário na execução penal. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13617&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr. 2016.

V - colaborar com as Unidades Federativas para a realização de cursos de formação de pessoal penitenciário e de ensino profissionalizante do condenado e do internado.

VI – estabelecer, mediante convênios com as unidades federativas, o cadastro nacional das vagas existentes em estabelecimentos locais destinadas ao cumprimento de penas privativas de liberdade aplicadas pela justiça de outra unidade federativa, em especial para presos sujeitos a regime disciplinar. (Incluído pela Lei nº 10.792, de 2003)

Parágrafo único. Incumbem também ao Departamento a coordenação e supervisão dos estabelecimentos penais e de internamento federais.⁴⁹

É de se ver, decerto, que os órgãos componentes do Sistema Prisional brasileiro apresentam uma temática comum, qual seja, a preocupação com a aplicação, em concreto, da pena, razão porque vários são os órgãos responsáveis pela fiscalização e inspeção de estabelecimentos penitenciários e serviços prestados, no interior dos mesmos.

No que respeita ao Departamento Penitenciário Nacional, há de se registrar que sua destinação é voltada à instrumentalização da aplicação da Lei de Execução Penal e das “diretrizes da política criminal adotadas pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária”. Demais disso, seria objetivo primeiro do órgão em referência “viabilizar condições para que se possa implantar um ordenamento administrativo e técnico, harmônico e homogêneo, capaz de desenvolver bem a política penitenciária.”⁵⁰

O Patronato, em tempo, que pode ser público ou particular, tem a finalidade de prestar assistência aos albergados e aos egressos, “orientando-os e dando-lhes apoio para sua reintegração à vida social em liberdade”. Salgado, acerca do Patronato, assim assevera:

Ele é parte do tratamento penitenciário, e sua função precípua é a de auxiliar o egresso em sua nova vida, eliminando obstáculos, suprimindo sugestões delituosas, dando-lhe assistência e auxiliando-o a superar dificuldades iniciais de caráter econômico, familiar ou de trabalho após cumprimento de pena.⁵¹

⁴⁹BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

⁵⁰SALGADO, Tatiana Cristina Bezerra. O papel do Conselho Penitenciário na execução penal. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13617&revista_caderno=3>. Acesso em:20 abr. 2016.

⁵¹SALGADO, Tatiana Cristina Bezerra. O papel do Conselho Penitenciário na execução penal. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13617&revista_caderno=3>. Acesso em:20 abr. 2016.

Com efeito, o papel do Patronato é buscar alternativas à marginalização social do preso e do egresso, num enfoque de enfrentamento de possíveis reincidências na criminalidade, sobretudo por ausência de oportunidades, devido ao estigma de ter sido preso.⁵²

Tal órgão se encontra previsto no art. 78, da Lei de Execução Penal, e conta, inclusive, com as atribuições de (1) “orientar os condenados à pena restritiva de direitos”, (2) “fiscalizar o cumprimento das penas de prestação de serviço à comunidade e de limitação de fim de semana”, e (3) “colaborar na fiscalização do cumprimento das condições da suspensão e do livramento condicional”.⁵³

Nestes termos, é certo que a importância do órgão do sistema penitenciário em comento, está vinculada a necessidade de resgate e ressocialização do preso, permitindo a ele o desenvolvimento de novas aptidões e dotando-o de perspectivas para uma reinserção à vida comunitária, quando liberto.⁵⁴

A ressocialização e o enfrentamento da marginalidade é, também, tônica do Conselho da Comunidade, órgão instituído pela Lei de Execução Penal, em seu art. 80, e que será composto, no mínimo, por um representante de associação comercial ou industrial, um advogado, indicado pela OAB, um defensor público, indicado pelo Defensor Público Geral, e um assistente social, este escolhido pela Delegacia Seccional do Conselho Nacional de Assistentes Sociais.⁵⁵

Quanto ao Conselho da Comunidade, Dotti tece a seguinte consideração:

A abertura do cárcere para a sociedade através do Conselho da Comunidade, instituído como órgão da execução para colaborar com o juiz e administração, visa a neutralizar os efeitos danosos da marginalização. Não somente os estabelecimentos fechados, mas também as unidades

⁵²SALGADO, Tatiana Cristina Bezerra. O papel do Conselho Penitenciário na execução penal. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13617&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr. 2016.

⁵³BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11 jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

⁵⁴SALGADO, Tatiana Cristina Bezerra. O papel do Conselho Penitenciário na execução penal. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13617&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr. 2016.

⁵⁵BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11 jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

semiabertas e abertas devem receber a contribuição direta e indispensável da sociedade.⁵⁶

Deste modo, o Conselho da Comunidade seria meio de se levar a comunidade para próximo do preso, buscando-se a melhoria de suas condições de cumprimento de pena, além do oferecimento de outros serviços penais.⁵⁷

Neste passo, válido ressaltar as incumbências do Conselho da Comunidade, inseridas no art. 81, da Lei de Execução Penal, quais sejam, (1) “visitar, pelo menos mensalmente, os estabelecimentos penais existentes na comarca”, (2) “entrevistar presos”, (3) “apresentar relatórios mensais ao Juiz da execução e ao Conselho Penitenciário”, e (4) “diligenciar a obtenção de recursos materiais e humanos para melhor assistência ao preso ou internado, em harmonia com a direção do estabelecimento”.⁵⁸

Em tempo, somente uma atuação conjunta entre sociedade e os poderes Executivo e Judiciário poderia converter-se em mecanismo de efetiva ressocialização do preso e do egresso.

Por fim, também é órgão do sistema penitenciário a Defensoria Pública. Segundo o art. 81-A, da LEP, incumbirá à Defensoria Pública velar pela regular execução da pena e da medida de segurança, oficiando, no processo executivo e nos incidentes da execução, para a defesa dos necessitados em todos os graus e instâncias, de forma individual e coletiva.⁵⁹

Incumbirá, ainda, à Defensoria proceder de conformidade com um rol não exaustivo de atividades previsto no art. 81-B, o qual, aqui, passa-se a transcrever, por relevante que seja o seu conteúdo. *Litteris*:

Art. 81-B. Incumbe, ainda, à Defensoria Pública:

I - requerer:

⁵⁶ DOTTI, René Ariel *apud* MARCAO, Renato. **Curso de Execução Penal**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p.126.

⁵⁷ SALGADO, Tatiana Cristina Bezerra. O papel do Conselho Penitenciário na execução penal. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13617&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr. 2016.

⁵⁸ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11 jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

⁵⁹ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11 jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

- a) todas as providências necessárias ao desenvolvimento do processo executivo;
 - b) a aplicação aos casos julgados de lei posterior que de qualquer modo favorecer o condenado;
 - c) a declaração de extinção da punibilidade;
 - d) a unificação de penas;
 - e) a detração e remição da pena;
 - f) a instauração dos incidentes de excesso ou desvio de execução;
 - g) a aplicação de medida de segurança e sua revogação, bem como a substituição da pena por medida de segurança;
 - h) a conversão de penas, a progressão nos regimes, a suspensão condicional da pena, o livramento condicional, a comutação de pena e o indulto;
 - i) a autorização de saídas temporárias;
 - j) a internação, a desinternação e o restabelecimento da situação anterior;
 - k) o cumprimento de pena ou medida de segurança em outra comarca;
 - l) a remoção do condenado na hipótese prevista no § 1º do art. 86 desta Lei;
- II - requerer a emissão anual do atestado de pena a cumprir;
- III - interpor recursos de decisões proferidas pela autoridade judiciária ou administrativa durante a execução;
- IV - representar ao Juiz da execução ou à autoridade administrativa para instauração de sindicância ou procedimento administrativo em caso de violação das normas referentes à execução penal;
- V - visitar os estabelecimentos penais, tomando providências para o adequado funcionamento, e requerer, quando for o caso, a apuração de responsabilidade;
- VI - requerer à autoridade competente a interdição, no todo ou em parte, de estabelecimento penal.
- Parágrafo único. O órgão da Defensoria Pública visitará periodicamente os estabelecimentos penais, registrando a sua presença em livro próprio.⁶⁰

Como se nota, da mesma forma que o Ministério Público e o Juiz da Execução, também deve o órgão da defensoria pública “visitar periodicamente os estabelecimentos penais registrando sua presença em livro próprio, conforme determina o art. 81-B, a fim de prestar seu apoio àqueles que do órgão precisarem”.⁶¹

⁶⁰BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), Diário **Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

⁶¹SALGADO, Tatiana Cristina Bezerra. O papel do Conselho Penitenciário na execução penal. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13617&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr. 2016.

Com efeito, realizou-se, pois, um apanhado geral do sistema prisional brasileiro e dos órgãos responsáveis por sua gestão, de modo a delimitarem-se bem os sujeitos (órgãos) a quem cominadas responsabilidades específicas, no que pertine à execução penal.

1.3 A atual situação do sistema penal brasileiro e a violação de garantias fundamentais

Embora se constate a existência de diversos órgãos que se prestariam não apenas a fazer cumprir a pretensão punitiva do Estado, mas, também, a fazer valer o enfrentamento à marginalização, com ressocialização do apenado, o sistema prisional brasileiro se encontra, é certo, em colapso. Durante muito tempo imperou a ideia de que a prisão era o meio justo e ideal para se pagar pelos crimes cometidos, além de, observadas dadas circunstâncias, buscar-se a ressocialização do apenado.⁶²

Igualmente, muito embora desde o século XIX a pena de prisão tenha se tornado a principal resposta do Direito Penal ao cometimento de crimes, nos dias hodiernos, porém, o objetivo de tal modalidade de pena se encontra em crise, isto porque não se ressocializa o apenado, tampouco se observa a reserva da pena, apenas, à restrição de liberdade do preso. Bitencourt nesse sentido, já em 2004, aduzia:

[...] atualmente predomina uma atitude pessimista, que já não tem muitas esperanças sobre os resultados que se possa conseguir com a prisão tradicional. A crítica tem sido tão persistente que se pode afirmar, sem exagero, que a prisão está em crise. Essa crise abrange também o objetivo ressocializador da pena privativa de liberdade, visto que grande parte das críticas e questionamentos que se fazem à prisão refere-se à impossibilidade – absoluta ou relativa – de obter algum efeito positivo sobre o apenado.⁶³

Diante desse cenário apresentado, é que se têm erguido clamores no sentido

⁶²COSTA NETO, Nilo de Siqueira. **Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador**. 2013. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/sistema-penitenc%C3%A1rio-brasileiro-falibilidade-da-pris%C3%A3o-no-tocante-ao-seu-papel-ressocializ>>. Acesso em: 08 mar. 2016.

⁶³BITENCOURT *apud* COSTA NETO, Nilo de Siqueira, **Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador**. 2013. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/sistema-penitenc%C3%A1rio-brasileiro-falibilidade-da-pris%C3%A3o-no-tocante-ao-seu-papel-ressocializ>>. Acesso em: 08 mar. 2016.

de falência do instituto da pena de prisão, sobretudo porque nenhum efeito positivo poderia, em concreto, ser obtido em favor do apenado. Em tempo, é de se registrar que parte da sociedade já reconhece que as penitenciárias brasileiras “se transformaram em verdadeiros depósitos humanos”, marcadamente afetados por superlotação, violência e doenças, por exemplo, desvirtuando-se o sentido para o qual estatuída a pena privativa de liberdade.⁶⁴

Ferreira, realizando pontuações quanto ao uso já ilegal da pena de prisão, porque incompatível com a dignidade, a saúde e a integridade do apenado, assevera:

As prisões como instrumento das penas privativas de liberdade, deveriam servir para recuperação e punição do condenado, ressaltando-se, contudo, que neste último sentido, deve ser vista apenas como uma ausência parcial da liberdade do indivíduo. No entanto, o que se observa, na prática, é que o caráter punitivo da pena ultrapassa a esfera de liberdade do criminoso, alcançando também sua dignidade, saúde, integridade, entre outros direitos assegurados na Constituição. Além disso, não se observa, de forma alguma, o caráter de recuperação do condenado nas penas privativas de liberdade, podendo inclusive atribuir a isso a punição exacerbada do indivíduo, que vai muito além da supressão de sua liberdade.⁶⁵

Decerto, a pena de privação da liberdade passou a ser sinônimo ilegalmente, de privação de dignidade, privação do direito à saúde e à integridade física e privação ao respeito e consideração sociais que a todo ser humano devem ser reconhecidas. A precariedade das condições do sistema prisional brasileiro culmina, temerariamente, no atingimento de garantias fundamentais do ser humano, impassíveis de limitação mesmo nos casos de cumprimento de pena restritiva de liberdade.⁶⁶

Costa Neto, a seu turno, e sobre a mesma temática, preleciona:

⁶⁴FERREIRA, Paula Guimarães. A estrutura do sistema prisional brasileiro frente aos objetivos da teoria da pena. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago. 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=%20revista_artigos_leitura&artigo_id=12093&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr. 2016.

⁶⁵FERREIRA, Paula Guimarães. A estrutura do sistema prisional brasileiro frente aos objetivos da teoria da pena. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago. 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=%20revista_artigos_leitura&artigo_id=12093&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr. 2016.

⁶⁶FERREIRA, Paula Guimarães. A estrutura do sistema prisional brasileiro frente aos objetivos da teoria da pena. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago. 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=%20revista_artigos_leitura&artigo_id=12093&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr. 2016.

São inúmeros os problemas encontrados nos estabelecimentos prisionais, tais como: ausência de respeito aos presos; a superpopulação carcerária, que contribui para situação degradante das prisões brasileiras; ausência de atividades laborativas dentro dos presídios, gerando o ócio improdutivo dos detentos; elevados índices de consumo de drogas, o que ocorre muitas vezes em função da corrupção de alguns funcionários que permitem a entrada de drogas e outros objetos proibidos em troca de dinheiro; ocorrência de reiterados abusos sexuais, prática absurda, mas que é comum dentro dos presídios. Todas essas circunstâncias revelam a problemática existente dentro dos presídios, o que revela a extrema dificuldade em se obter a reabilitação do condenado em face da situação ao qual é submetido.⁶⁷

Com efeito, no cenário de crise do sistema carcerário instalada, a ressocialização seria, praticamente, impossível, isto porque os presos estaria, diuturnamente expostos à violações das mais diversas espécies, tanto perpetradas por companheiros de confinamento, quanto perpetradas pelo Estado, que, mesmo no exercício do dever de punir, deveria, indubitavelmente, observar o dever de ressocialização e garantir condições condignas de vida aos apenados, o que, por certo, praticamente não ocorre.⁶⁸

Ademais, Muraro quanto à falência da ressocialização no sistema penal brasileiro, registra:

A realidade carcerária no Brasil é preocupante, ao invés de lugares de ressocialização do homem, tornam-se os cárceres escolas de criminosos, de revoltados, de desesperados e desesperançados. O retorno dessas pessoas a sociedade é um desafio de sobrevivência, pois elas se deparam com o desemprego, descrédito perante a sociedade e o desprezo, restando poucas alternativas que não seja o retorno ao submundo do crime.⁶⁹

Não, por evidente, nenhum campo de visão pelo qual se possa observar a situação carcerária do Brasil e não se concluir por sua ruína e crise de identidade. A pena de prisão saiu de um patamar de justo e ideal prejuízo a quem cometesse crime, para a consagração, pura e simples, de violações sistemáticas dos direitos

⁶⁷COSTA NETO, Nilo de Siqueira, BITENCOURT *apud* COSTA NETO, Nilo de Siqueira, **Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador**. 2013. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/sistema-penitenci%C3%A1rio-brasileiro-falibilidade-da-pris%C3%A3o-no-tocante-ao-seu-papel-ressocializ>>. Acesso em: 08 mar. 2016.

⁶⁸COSTA NETO, Nilo de Siqueira, BITENCOURT *apud* COSTA NETO, Nilo de Siqueira, **Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador**. 2013. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/sistema-penitenci%C3%A1rio-brasileiro-falibilidade-da-pris%C3%A3o-no-tocante-ao-seu-papel-ressocializ>>. Acesso em: 08 mar. 2016.

⁶⁹MURARO, Celia Cristina. As parcerias público-privadas no sistema penitenciário brasileiro. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago. 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12136>. Acesso em: 20 abr. 2016.

mais básicos do ser humano, a saber, a vida, a dignidade, a saúde e a integridade física, sexual e psicológica.⁷⁰

É cediço que, de uma banda, a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da própria República Federativa do Brasil, conforme inscreve o art. 1º, III, do Texto Maior, de modo a evidenciar a extrema relevância que a garantia da dignidade humana represente numa sociedade democrática e num Estado de Direito, como o são o Brasil.⁷¹

No enalço de tentar adotar-se uma definição para o que seria dignidade da pessoa humana, Sarlet, abordando a questão, aponta que tal instituto poderia ser entendido como:

[...] a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.⁷²

Neste passo, há de se assentar que a noção de dignidade está intimamente ligada ao dever de respeito à subjetividade humana e à consideração social a todos reconhecida. Não se pode olvidar que é corolário da dignidade da pessoa humana o resguardo do indivíduo contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, sendo-lhe assegurado, e com primazia, decerto, a garantia de condições existenciais mínimas, aptas a lhe propiciar condições existenciais mínimas para uma vida saudável.⁷³

Neste diapasão, decerto, parece patente que a dignidade da pessoa humana tenha se tornado incompatível com o sistema carcerário brasileiro. Como alhures se aduziu, os estabelecimentos penais são utilizados como depósitos de humanos, estes em condições subumanas de vida. As celas são lotadas para além de sua

⁷⁰COSTA NETO, Nilo de Siqueira, BITENCOURT *apud* COSTA NETO, Nilo de Siqueira, **Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador**. 2013. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/sistema-penitenci%C3%A1rio-brasileiro-falibilidade-da-pris%C3%A3o-no-tocante-ao-seu-papel-ressocializ>>. Acesso em: 08 mar. 2016.

⁷¹BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 29/01/2016

⁷²SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 62.

⁷³SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 62.

capacidade, os presos não são separados, de forma eficaz, por crime ou por gravidade de seus crimes, a proteção contra abusos sexuais e a violência inexistem, de modo que se forma uma estrutura paralela de poder dentro das paredes do Estado, à revelia deste.⁷⁴

Já indicado, os direitos à vida, à segurança, à saúde, à integridade física e psicológica e a uns tratamentos condignos são precarizados no âmbito prisional. A vida, embora contando com especial proteção do ordenamento jurídico pátrio, se torna elemento de pequeno valor, quanto aos apenados do sistema penal, pouco caso se fazendo da garantia inserta no art. 5º, caput, da Constituição Federal, que, expressamente, prevê como garantia fundamental o direito à vida e à segurança, estas sem distinções de qualquer natureza.⁷⁵

O direito à vida, em tempo, conforme ensina Tavares assumiria duas vertentes; num primeiro momento, dever-se-á assegurar ao indivíduo o direito de permanecer existente, após, o direito a condições mínimas e adequadas de vida, senão, veja-se, abaixo, excerto elucidativo:

O conteúdo do direito à vida assume duas vertentes. Traduz-se, em primeiro lugar, no direito de permanecer existente, e, em segundo lugar, no direito a um adequado nível de vida.

Assim, inicialmente, cumpre assegurar a todos o direito de simplesmente continuar vivo, permanecer existindo até a interrupção da vida por causas naturais. Isso se faz com a segurança pública, com a proibição da justiça privada e com o respeito, por parte do Estado, à vida de seus cidadãos.

Ademais, é preciso assegurar um nível mínimo de vida, compatível com a dignidade humana. Isso inclui o direito à alimentação adequada, à moradia (art. 5º, XXIII), ao vestuário, à saúde (art. 196), à educação (art. 205), à cultura (art. 215) e ao lazer (art. 217).⁷⁶

Neste passo, não estaria a garantia, de forma plena, o direito à vida, o Sistema Prisional Brasileiro, isto porque não só são expostos os presidiários à um poder paralelo, dentro das paredes do Estado, poder este que julgada e condena à morte indivíduos, como também não garante, o Estado, condições mínimas de saúde e higiene aos detentos, de modo a restar verificado um Estado Subversivo de

⁷⁴FERREIRA, Paula Guimarães, FERREIRA, Paula Guimarães. A estrutura do sistema prisional brasileiro frente aos objetivos da teoria da pena. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago. 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=%20revista_artigos_leitura&artigo_id=12093&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr. 2016.

⁷⁵BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 29/01/2016,

⁷⁶TAVARES, André Ramos. Curso de Direito Constitucional. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.575.

Direitos, nada se assemelhando ao Estado Oficial de Direitos.⁷⁷

A saúde, decerto, também se encontra prevista na Constituição federal como um direito da órbita dos direitos sociais, tratando-se, é certo, de um direito público subjetivo e de uma “prerrogativa jurídica indisponível”.⁷⁸ O art. 196, da Constituição Federal, neste sentido:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução dos riscos de doença e de outros agravos e o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.⁷⁹

No mesmo sentido, inclusive, tal instituto constitucionalmente reconhecido tem complementação infraconstitucional. O art. 2º, da Lei nº 8.080/1990, lei que estatui o Sistema Único de Saúde, inscreve o direito à vida como um “direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício”.⁸⁰

Além disso, impende que se destaque o que entende por saúde. Castro, neste sentido, ensina que a saúde:

Corresponde a um conjunto de preceitos higiênicos referentes aos cuidados em relação às funções orgânicas e à prevenção das doenças. "Em outras palavras, saúde significa estado normal e funcionamento correto de todos os órgãos do corpo humano", sendo os medicamentos os responsáveis pelo restabelecimento das funções de um organismo eventualmente debilitado.⁸¹

Neste contexto, é certo que o Sistema Prisional Brasileiro não se presta a garantir o direito à saúde de seus presos, isto porque muito pouco ou quase nada investe em tratamento médico, deixando muitos, inclusive, aos seus próprios cuidados e ao sabor da sorte de resistirem a suas enfermidades ou não.

⁷⁷COSTA NETO, Nilo de Siqueira, BITENCOURT *apud* COSTA NETO, Nilo de Siqueira, **Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador**. 2013. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/sistema-penitenci%C3%A1rio-brasileiro-falibilidade-da-pris%C3%A3o-no-tocante-ao-seu-papel-ressocializ>>. Acesso em: 08 mar. 2016..

⁷⁸PRETEL, Mariana. **O direito constitucional da saúde e o dever do Estado de fornecer medicamentos e tratamentos**. 2010. Disponível em: <<http://www.oabsp.org.br/subs/santoanastacio/institucional/artigos/O-direito-constitucional-da-saude-e-o-dever-do>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

⁷⁹BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 29/01/2016

⁸⁰BRASIL. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990 (Estatui o SUS). **Diário Oficial da União**, Brasília, 19set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm>. Acesso em: 20 abr. 2016.

⁸¹CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. **Do direito público subjetivo à saúde: conceituação, previsão legal e aplicação na demanda de medicamentos em face do Estado-membro**. Disponível em <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6783> Acesso em 22 abr. de 2016

Ferreira quanto à flagrante violação dos direitos à saúde, realiza relevantes pontuações, senão, veja-se, por imperioso que é seu conhecimento:

Em relação à saúde do preso, dispõe a Lei Execuções Penais (lei nº 7.210/84), em seu artigo 14, que “a assistência à saúde do preso e do internado, de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico”. Não obstante ao previsto em Lei, a situação real da saúde nos presídios é precária. Devido à insalubridade do ambiente, à promiscuidade sexual, ao intenso uso de drogas e à falta de assistência médica e psicológica preventiva o que se vê são presos dotados de uma saúde débil, incapaz de lhes propiciar condições satisfatórias de vida. A maioria se encontra com de algum tipo de doença, sendo as principais aquelas que atingem o sistema respiratório, como a tuberculose, e as doenças sexualmente transmissíveis, principalmente a AIDS.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em seu Relatório Sobre a Situação de Direitos Humanos no Brasil (1997), dispôs no Capítulo IV (anexo I) que “muitos presos se queixaram de que doenças gástricas, urológicas, dermatites, pneumonias e ulcerações não eram atendidas adequadamente, afirmando que muitas vezes nem sequer havia remédios básicos para tratá-las”, além disso, dispôs também que:

“Segundo declarações dos próprios presos, em caso de brigas entre eles ou doenças, eles próprios tem que tratar dos feridos ou enfermos. A Comissão, ao visitar a Penitenciária Feminina de São Paulo, recebeu queixas das reclusas quanto à falta de atendimento médico, sobretudo ginecológico e dental, e à inexistência de veículos para o transporte das internas ao médico ou hospital.(...) A Comissão recebeu igualmente queixas de que, quando os presos doentes precisam ser trasladados a postos de saúde ou hospitais para receber um tratamento médico determinado ou de urgência, a Polícia Militar (órgão encarregado de escoltar ou transportar os reclusos aos hospitais) às vezes se nega a fazê-lo ou adia sem qualquer justificação a escolta, o que muitas vezes resulta na piora do estado de saúde do doente”.⁸²

Patente, pois, que a violação a garantias fundamentais dos presos tornou-se a regra, diante da falência do Sistema Penitenciário brasileiro, ao que, decerto, não se pode omitir toda a sociedade, porquanto será, perpetuamente, vítima de um estado de violência que consente em existir.

Com isso o primeiro capítulo aborda a temática sobre o contexto histórico que vai da criação dos sistemas prisionais onde traz a questão do surgimento das penas privativas de liberdade através das sanções da época conforme cada sistema trazia. Com esta ideia começa a surgir órgãos executórios para as funções de cada um em meio a lei 7210/84(a Lei de Execução Penal). Para com isto trazer como se encontra o Sistema Prisional Brasileiro em um estado de deplorável em meio a superlotação e

⁸²FERREIRA, Paula Guimarães. A estrutura do sistema prisional brasileiro frente aos objetivos da teoria da pena. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago. 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=%20revista_artigos_leitura&artigo_id=12093&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr.2016.

condições desumanas com os detentos.

Seguindo adiante o segundo capítulo em sua temática tratará a respeito das PPPs, através de seus aspectos gerais e suas modalidades e o foco de haver a pertinência do parceiro público junto com a iniciativa privada para o setor prisional.

CAPITULO II–AS PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS

2.1 Aspectos gerais e conceituais das parcerias público-privadas

Neste ponto do estudo, necessária se faz a conceituação do que vem a ser parcerias público-privadas, além de se adentrar em uma análise sobre sua origem e potencialidades, porque pertinente ao desenvolvimento deste trabalho.

Neste passo, conforme preceitua o art. 2º da Lei nº 11.079/2004, “parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa”.⁸³ São, decerto, “associações entre os setores público e privado” da sociedade, de modo que eles trabalhem conjuntamente, visando o benefício mútuo e sob a regulação de normas previamente estabelecidas.⁸⁴

Marçal Justen Filho sobre as parcerias público-privadas, assim as define:

[...] parceria público-privada é um contrato organizacional, de longo prazo de duração, por meio do qual se atribui a um sujeito privado o dever de executar obra pública e (ou) prestar serviço público, com ou sem direito à remuneração, por meio da exploração da infraestrutura, mas mediante uma garantia especial e reforçada prestada pelo Poder Público, utilizável para a obtenção de recursos no mercado financeiro.⁸⁵

Como se nota, as parcerias públicos- privadas são parcerias que se realizam entre um parceiro público e um parceiro privado, no interesse e benefício mútuos deles, sendo que o parceiro privado terá direito à uma garantia especial e reforçada, ao que poderá prestar serviço público, remunerado ou não, aos beneficiários diretos ou indireto.⁸⁶

Nesse sentido, Camacho assevera:

As parcerias público-privadas são contratos que estabelecem vínculo obrigacional entre a Administração Pública e a iniciativa privada visando à implementação ou gestão, total ou parcial, de obras, serviços ou atividades

⁸³BRASIL. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 (Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública). **Diário Oficial da União**, Brasília, 30dez. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁸⁴CONSELHO gestor do programa estadual de parcerias público-privadas – CGP. **Manual de parcerias público-privadas – PPPs**. Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: <http://download.rj.gov.br/documentos/10112/167695/DLFE-32801.pdf/manual_PPP.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁸⁵JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 549.

⁸⁶JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 549.

de interesse público, em que o parceiro privado assume a responsabilidade pelo financiamento, investimento e exploração do serviço, observando, além dos princípios administrativos gerais, os princípios específicos desse tipo de parceria.⁸⁷

Deste modo, resta claro que as parcerias público-privadas são uma categoria de contratos públicos de concessão, no qual o Governo, Parceiro público, define o que ele quer, “em termos de serviços públicos”, e o Parceiro privado informa de que modo e por qual valor poderá apoiar o Governo⁸⁸, o que se dará, decerto, durante muitos anos, vez que os contratos de parcerias público-privadas têm prazo de duração mínimo de 5 (cinco) anos, conforme preceitua inciso I, do § 4º, do art. 2º, da Lei nº 11.079/2004.⁸⁹

Ainda, no que respeita às vedações às parcerias público-privadas, é de ressaltar que a celebração dos pertinentes contratos não será autorizada se o valor do contrato for inferior à R\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais), assim como no caso de ter por objeto exclusivo o fornecimento de mão de obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública, vide art. 2º, da Lei nº 11.079/2004.⁹⁰

Em tempo, é de registrar que as parcerias público-privadas “nascem da necessidade do Estado buscar parceiros para o desenvolvimento de infraestrutura e serviços públicos”, voltadas, por evidente, para o atendimento das demandas da sociedade. Assim, o objetivo primordial das parcerias público-privadas é a viabilização de projetos de interesse social, mediante o esforço conjunto com o setor privado que, decerto, obterá suas vantagens econômicas.⁹¹

⁸⁷CAMACHO, Bruno Sanna. **Parcerias público-privadas: conceito, princípios e situações práticas**. 2008. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI62352,41046-Parcerias+publicoprivadas+Conceito+principios+e+situacoes+praticas>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁸⁸DANTAS JUNIOR, Anchieta. **Fôlego novo para os investimentos do governo**. 2009. Disponível em: <<http://diariodonordeste.verdesmares.com.br/cadernos/negocios/folego-novo-para-os-investimentos-do-governo-1.272719>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁸⁹BRASIL. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 (Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública), **Diário Oficial da União**, Brasília, 30dez. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁹⁰BRASIL. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 (Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública). **Diário Oficial da União**, Brasília, 30dez. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁹¹MURARO, Celia Cristina. As parcerias público-privadas no sistema penitenciário brasileiro. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago. 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12136>. Acesso em: 22 mai. 2016.

Por fim, deve-se registrar que podem ser celebrados contratos de parcerias público-privadas com as finalidades tanto de prestação de serviços públicos, quanto para a realização de obras públicas, desde que não exclusivamente com esta finalidade. Em sendo, é certo que o instrumento em comento pode ser manejado no sentido de viabilizar a construção/recuperação e administração de estradas, presídios, estações de tratamento de água e esgoto, hospitais e escolas, dentre outros.⁹²

Nesse diapasão, registrar que a própria elaboração da Lei nº 11.079/2004, teve como um dos motivos a busca por alternativas criativas à escassez de recursos públicos, de sorte que, oportunizando-se ao setor privado a parceria, com garantias, com o Governo, no interesse de ganhos sociais e econômicos mútuos, poder-se-ia avançar no sentido de construção de uma sociedade mais equipada e apta ao fornecimento de melhores serviços públicos.⁹³

2.2 Modalidades das parcerias público-privadas na esfera administrativa

Consoante disposição do art. 2º, da Lei nº 11.079/2004, a parceria público-privada pode ocorrer sob duas modalidades, quais sejam, a concessão patrocinada e a concessão administrativa.⁹⁴

A concessão patrocinada, prevista no § 1º, do art. 2º, da Lei nº 11.079/2004, é definida, nos termos da lei, como sendo:

[...] a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.⁹⁵

⁹²BRASIL. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 (Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública), **Diário Oficial da União**, Brasília, 30dez. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁹³MURARO, Celia Cristina. As parcerias público-privadas no sistema penitenciário brasileiro. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago. 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12136>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁹⁴BRASIL. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 (Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública), **Diário Oficial da União**, Brasília, 30dez. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁹⁵BRASIL. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 (Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública), **Diário Oficial da**

Já se percebe, pois, que além da tarifa cobrada dos usuários, a parceria público-privada, sob a modalidade patrocinada, dará direito, ao parceiro privado, ao recebimento de uma contraprestação pecuniária suportada pelo parceiro público.⁹⁶

Camacho⁹⁷, buscando sintetizar a natureza das parcerias público-privadas patrocinadas passou a ensinar que, nestas, “o serviço é prestado diretamente ao público, com cobrança tarifária que, complementada por contraprestação pecuniária do ente público, compõe a receita do parceiro privado”. Assim, a receita do parceiro privado será a junção entre os valores oriundos da cobrança de tarifas, ao público usuário dos serviços, e o montante a ele repassado pelo parceiro público, certo, de todo modo, que ambos assumirão os riscos da atividade, contanto o parceiro privado, não obstante, com garantias que lhe tornam atrativo a modalidade de concessão.⁹⁸

Por fim, é de destacar os esclarecimentos prestados por Spigulotti, sobre a modalidade de parceria público-privada em comento, senão, veja-se:

A Patrocinada consiste em um contrato de concessão de serviços públicos em que o parceiro privado planeja, executa e opera uma atividade de caráter público, precedida, ou não, de obra pública, em que parte da remuneração do serviço entregue a população, será paga pelo parceiro público, na forma de contraprestação adicional, em espécie. O usuário pagará o restante dos custos do investimento, por intermédio de uma tarifa decorrente do uso do equipamento público. Ressaltando-se que a Administração poderá complementar o custo da tarifa, em busca de um valor mais acessível à população.⁹⁹

Destarte, patente que, na modalidade patrocinada de parceria público-privada, a celebração do contrato renderá para o parceiro privado tanto o direito a tarifas, cobradas diretamente dos usuários do serviço, como a contraprestação pecuniária, advinda do parceiro público, quantia esta que, inclusive, pode se prestar

União, Brasília, 30dez. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁹⁶MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 11. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

⁹⁷CAMACHO, Bruno Sanna. **Parcerias público-privadas: conceito, princípios e situações práticas**. 2008. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI62352,41046-Parcerias+publicoprivadas+Conceito+principios+e+situacoes+praticas>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁹⁸CAMACHO, Bruno Sanna. **Parcerias público-privadas: conceito, princípios e situações práticas**. 2008. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI62352,41046-Parcerias+publicoprivadas+Conceito+principios+e+situacoes+praticas>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

⁹⁹SPIGULOTTI, Wellington Antonio. **Parceria público-privado na Penitenciária Estadual de Maringá (PEM)**. 2016. Disponível em: <http://www.dad.uem.br/especs/monosemad/trabalhos/_1457355824.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016.

a operar uma redução nos valores das tarifas repassadas ao usuário final do serviço.¹⁰⁰

Como exemplos de projetos de parcerias público-privadas patrocinadas pode-se citar a construção e administração de estradas (pedágio), assim como de estações de metrô, dentre outras possibilidades, nas quais se observará a existência tanto da tarifa cobrada do cidadão/usuário, como o recebimento de verba pública.¹⁰¹

No que respeita aos subsídios repassados pelo Poder Público, é de ressaltar que eles não poderão exceder os 70% da remuneração do parceiro privado, via de regra. Não obstante, é possível, ainda, de conformidade com o § 3º, do art. 10, da Lei nº 11.079/2004, que este percentual seja excedido, ocasião em que será necessária expressa autorização legislativa específica.¹⁰²

A modalidade administrativa das parcerias público-privadas, por sua vez, encontra-se definida no § 2º, do art. 2º, da Lei nº 11.079/2004, nos seguintes termos: “Concessão administrativa é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens”.¹⁰³

Via de consequência, já se observa que, na modalidade administrativa das parcerias público-privadas inexistirá usuário diverso da própria Administração Pública, de modo que esta arcará integralmente com a receita do parceiro privado, haja vista que não terão vez usuários dos quais serem cobradas tarifas, muito embora o serviço venha ser prestado a um número determinado de pessoas, como o será numa parceria público-privada com uma penitenciária.¹⁰⁴

¹⁰⁰SPIGULOTTI, Wellington Antonio. **Parceria público-privado na Penitenciária Estadual de Maringá (PEM)**. 2016. Disponível em: <http://www.dad.uem.br/especs/monosemad/trabalhos/_1457355824.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016

¹⁰¹PARCERIAS público-privadas no Brasil. **Cadernos FGV projetos**, ano 9, n. 23, jan. 2014. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/11647/PARCERIAS%20PUBLICO%20PRIVADAS%20NO%20BRASIL.pdf?sequence=1>>. Acesso em 22 mai. 2015.

¹⁰²MELO, Isabella Bez. **Parceria público-privada no Brasil**. Disponível em: <<http://www.unibrasil.com.br/arquivos/direito/20092/isabella-bez-melo.pdf>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹⁰³BRASIL. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 (Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública), gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública), **Diário Oficial da União**, Brasília, 30dez. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹⁰⁴BRASIL. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 (Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública), gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública), **Diário Oficial da União**, Brasília, 30dez. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.

Camacho, tecendo considerações acerca do instituto em apreço, pontua que a parceria público-privada na modalidade administrativa pode ser de dois tipos: a prestação de serviços públicos a usuários, mediante a concessão do Estado, e o fornecimento de serviços diretamente ao ente público e não aos cidadãos, senão, veja-se:

A concessão administrativa de serviços públicos, em que a Administração Pública é usuária indireta, tem por objeto os serviços públicos a que se refere o art. 175 da Constituição Federal. A concessão administrativa de serviços ao Estado visa a prestar serviços ou fornecer utilidades diretamente à Administração. Em ambas modalidades de concessão administrativa, o Poder Público assume o ônus relativo ao pagamento do serviço prestado.¹⁰⁵

Em sendo assim, é certo que, em se tratando de parceria público-privada na modalidade administrativa, não haverá a possibilidade de se exigir do cidadão uma contraprestação pecuniária pelo uso do serviço. Ao revés, a responsabilidade de remunerar o parceiro privado será inteiramente do parceiro público. Nesse esteio, pode-se citar como exemplos de projetos de parcerias público-privadas administrativas aqueles destinados à construção e gestão de escolas, hospitais, presídios, entre outros, nos quais o parceiro privado além de investir na infraestrutura, ainda se responsabilizará pela oferta dos serviços, mediante contratação de equipe técnica de profissionais.¹⁰⁶

Desta forma, é de se assentar que duas são as modalidades possíveis de parcerias público-privadas, patrocinada e administrativa, sendo que sua mais evidente diferença dirá respeito à forma de remuneração dos parceiros privados. Na modalidade patrocinada, como visto alhures, o parceiro privado além de remunerar-se através de tarifas cobradas do usuário final, receberá, decerto, subsídio financeiro da parte do parceiro público.¹⁰⁷

Por outro lado, na modalidade administrativa, a remuneração do parceiro privado se dará exclusivamente mediante repasses de verbas públicas, sobretudo

¹⁰⁵ CAMACHO, Bruno Sanna. **Parcerias público-privadas: conceito, princípios e situações práticas**. 2008. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI62352,41046-Parcerias+publicoprivadas+Conceito+principios+e+situacoes+praticas>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹⁰⁶ MELO, Isabella Bez. **Parceria público-privada no Brasil**. Disponível em: <<http://www.unibrasil.com.br/arquivos/direito/20092/isabella-bez-melo.pdf>>. Acesso em: 22 mai. 2016..

¹⁰⁷CAMACHO, Bruno Sanna. **Parcerias público-privadas: conceito, princípios e situações práticas**. 2008. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI62352,41046-Parcerias+publicoprivadas+Conceito+principios+e+situacoes+praticas>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

porque a Administração Pública, nestes casos, será usuária direta ou indireta dos serviços concedidos, a serem ofertados.¹⁰⁸

2.3 A pertinência da parceria pública com a iniciativa privada no que se refere ao setor prisional

Ponto importante do estudo que aqui se empreende é delimitar-se a admissibilidade e pertinência das parcerias público-privadas no que se refere ao setor prisional, de modo que se possa obter como resultado último a melhor e mais condigna gestão do sistema prisional, levando respeito, *lato sensu*, e dignidade ao preso, um dos fins da política carcerária.

É de ressaltar, não obstante, que, neste tópico, apenas se fará uma abordagem técnica da pertinência da parceria público-privada em sede de gestão do sistema prisional, sendo que as questões atinentes à garantia dos direitos fundamentais do preso, mediante a parceria, serão analisadas no capítulo seguinte, porque mais detidamente apreciadas e porque mais adequado ao estudo empreendido.

Adentrando-se ao assunto, é de se registrar que o grande fundamento utilizado pelos autores que defendem as parcerias público-privadas em sede sistema penitenciário é a possibilidade de se enfrentar a superlotação das penitenciárias e todas as demais violações desta decorrente, tais como higiene precarizada, maior dificuldade de gestão interna dos presos, dentre outros.¹⁰⁹

Somado a isso, decerto, deve-se analisar a experiência internacional bem-sucedida, no mesmo sentido. Nesse passo, destaque-se as pontuações de PIRES, senão veja-se:

País precursor das PPPs, o Reino Unido possui dez presídios sob responsabilidade da iniciativa privada. No Chile, o governo federal iniciou, há cinco anos, um programa que tem como objetivo viabilizar a concessão de dez presídios por meio das PPPs. Os modelos chileno e inglês, assim como a legislação brasileira, vedam a construção desvinculada da operação de presídios. A guarda de presos no Chile permaneceu sob responsabilidade das autoridades policiais e a operação dos presídios se dá

¹⁰⁸MELO, Isabella Bez. **Parceria público-privada no Brasil**. Disponível em: <<http://www.unibrasil.com.br/arquivos/direito/20092/isabella-bez-melo.pdf>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹⁰⁹SPIGULOTTI, Wellington Antonio. **Parceria público-privado na Penitenciária Estadual de Maringá (PEM)**. 2016. Disponível em: <http://www.dad.uem.br/especs/monosemad/trabalhos/_1457355824.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016

consoante uma severa política de qualidade. Já os ingleses optaram pela transferência da guarda para o parceiro privado, que presta esse serviço consoante uma rígida regulamentação do ente público.¹¹⁰

Destarte, nota-se que a experiência com as parcerias público-privadas, no setor prisional, internacionalmente, já vem rendendo bons frutos, tanto é assim, que o autor acima citado também registra, de forma crítica:

Nesses dois países, a melhoria na qualidade do sistema foi visível e a reintegração dos presidiários à sociedade tornou-se mais efetiva. Os presídios deixaram de lado o aspecto de depósitos de seres humanos e adquiriram contornos de estabelecimentos de reeducação e reintegração social. O número de fugas caiu e a violência interna praticamente cessou.¹¹¹

Neste cenário, decerto, a possibilidade de implantação de parcerias público-privadas no Brasil parece que viria, incontestemente, a desafogar o sistema carcerário, hoje atormentado pela superlotação, pelo alto índice de violência e pela ineficiente reeducação dos presos. Além disso, conforme Cintra¹¹², o custo para com cada detento, em se procedendo à celebração de contratos de parceria público-privada, cairia, enquanto a eficiência na prestação dos serviços aumentaria.

Ademais, é certo que a Lei de Execução Penal prevê, logo em art. 1º, que, ao preso serão asseguradas “condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”. Assim, já passa a ganhar contorno um dever estatal de prover as mais propícias condições ao apenado para que este possa ter efetivada a integração social.¹¹³

No mesmo passo, ainda, é certo que a Lei de Execução Penal, ainda, prevê algumas “assistências necessárias ao detento”, tais como assistência material, consubstanciada na oferta de vestuário e instalações higiênicas, assistência à saúde, mediante disponibilização de médicos e dentistas, assistência jurídica, através de advogado, assistência educacional, mediante à disponibilização de

¹¹⁰PIRES, Ariovaldo. **As PPPs e o problema dos presídios no país**. 2005. Disponível em: <http://www.azevedosette.com.br/ppp/artigos/exibir/as_ppps_e_o_problema_dos_presidios_no_pais/7>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹¹¹PIRES, Ariovaldo. **As PPPs e o problema dos presídios no país**. 2005. Disponível em: <http://www.azevedosette.com.br/ppp/artigos/exibir/as_ppps_e_o_problema_dos_presidios_no_pais/7>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹¹²CINTRA, Marcos. **Modelagem de PPPs: pré-requisitos fundamentais e suas implicações**. 2014. p. 52. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/11647/PARCERIAS%20PUBLICO%20P RIVADAS%20NO%20BRASIL.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹¹³BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

escola, livros, etc., assistência social, entendida como o direito a efetiva busca pela ressocialização, e, por fim, a assistência religiosa, mediante o fomento da fé e da espiritualidade.¹¹⁴

Em tempo, quanto à possibilidade de celebração do contrato de parceria público-privado para gestão de unidades prisionais, faz-se necessário enfrentar-se o pensamento segundo o qual ao Estado deve competir, invariavelmente, prestar, ele mesmo, todos os serviços públicos, principalmente quando a experiência já demonstra que ele não é capaz, nesse sentido.¹¹⁵

Assim, é certa que, ao Estado, deverá ficar reservada, apenas, a atividade verdadeiramente privativa do poder público, qual seja, a guarda dos presos e execução penal, abrindo-se espaço para que o setor privado possa ofertar outros serviços, no âmbito carcerário, no que respeita, também, a gestão das unidades penitenciárias, nada obstando, no entanto, que a própria guarda dos apenados pudesse ser feito, caso regulamentada, por profissionais do pessoal da própria parceira privada, nos estritos termos do contrato administrativo e sob rígida fiscalização do ente público.¹¹⁶

No que se refere à gestão da unidade prisional, importante destacar, desde já, que sua conceituação básica estaria relacionada, segundo Lauria¹¹⁷, à “responsabilidade pela manutenção da habitação (limpeza, conservação e higiene), proteção (conservação e reforço do imóvel prisional, prevenindo fugas e rebeliões), educação e reabilitação”, mediante o oferecimento de salas de aula para alfabetização, assim como para progressão no ensino fundamental e médio. Por evidente, o cumprimento de tais diretrizes, como alhures aduzido, deverá ser regulado e fiscalizado pelo Poder Público, diretrizes estas que já constariam do instrumento da celebração do contrato administrativo.

¹¹⁴SPIGULOTTI, Wellington Antonio. **Parceria público-privado na Penitenciária Estadual de Maringá (PEM)**. 2016. Disponível em:

<http://www.dad.uem.br/especs/monosemad/trabalhos/_1457355824.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016

¹¹⁵REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹¹⁶REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016

¹¹⁷LAURIA, Josiane de Lima e Silva. **O sistema penitenciário brasileiro e as parcerias público-privadas**. p. 17. Disponível em: <<http://docplayer.com.br/1365477-O-sistema-penitenciario-brasileiro-e-as-parcerias-publico-privadas.html>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

Importante destacar que, no Brasil, a legislação sobre as parcerias público-privadas, Lei nº 11.079/2004, não trata, especificamente, da contratação relativamente a presídios, de modo que, para a análise da pertinência de tais contratos, se faz necessária uma análise mais atenta da legislação referente.¹¹⁸

É nesse sentido que Pires um defensor da admissibilidade das parcerias em sede de sistema carcerário, passa a concluir sobre o que acima já se aduziu, senão, veja-se:

Numa leitura atenta da legislação, entende-se que para as PPPs que envolverem a operação ou a construção e operação de presídios, a função do parceiro privado ficará restrita à gestão da unidade carcerária, cabendo a guarda e a manutenção da ordem às autoridades públicas.¹¹⁹

Com efeito, é certo que, enquanto permanece posicionamentos contrários à admissibilidade das parcerias público-privadas em sede de sistema carcerário, porque seria atividade privativa do Estado, já se poderia proceder à celebração de contratos restritos, tão somente, à gestão prisional de estabelecimentos prisionais, gestão esta, como previamente indicado, consistente na responsabilização do parceiro privado pela manutenção de condições dignas e satisfatórias à habitação, ao convívio, à proteção, à educação e à reabilitação, um dos pilares da política criminal.¹²⁰

Por fim, é de enfrentar a adução de inconstitucionalidade de tocaria os contratos de parceria público-privada envolvendo o sistema penitenciário. Nesse esteio, deve-se destacar que alguns doutrinadores vislumbram a inconstitucionalidade na implantação das parcerias em comento nos presídios porque entendem que a “execução penal é indelegável”, de modo que somente ao Estado seria cominada tal responsabilidade/atribuição.¹²¹

¹¹⁸PIRES, Ariovaldo. **As PPPs e o problema dos presídios no país**. 2005. Disponível em: <http://www.azevedosette.com.br/ppp/artigos/exibir/as_ppps_e_o_problema_dos_presidios_no_pais/7>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹¹⁹PIRES, Ariovaldo. **As PPPs e o problema dos presídios no país**. 2005. Disponível em: <http://www.azevedosette.com.br/ppp/artigos/exibir/as_ppps_e_o_problema_dos_presidios_no_pais/7>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹²⁰REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹²¹REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

Não obstante, há se restar superação a alegação acima pelo só fato de não existir, na Constituição Federal, qualquer óbice à colocação, nas mãos do setor privado, algumas das funções materiais da execução penal. Com efeito, mediante o contrato de parceria público-privado, não se retiraria sua função jurisdicional, como bem pontua Reina¹²², mas, sim, e tão somente, se permitiria ao particular, com maiores condições financeiras, o “gerenciamento dos recursos materiais dos presídios, havendo, de qualquer forma, uma fiscalização do Estado”.

Sobre o gerenciamento dos recursos materiais, já se consignaram suficientes apontamentos, no presente tópico, de modo que resta clara, ao final deste subtítulo, a pertinência das parcerias público-privadas em sede de estabelecimentos prisionais.

Contudo este capítulo traz como objeto de estudo através dos aspectos gerais e conceituais e suas modalidades que serão atribuídas de acordo com seu tipo para pôr em prática junto ao parceiro privada para com base nos acordos feitos entre o ente público e o privado que as PPPs possuem admissibilidade para gerirem as unidades prisionais.

O Terceiro Capítulo finaliza este trabalho com a ideia de que através da admissibilidade das parcerias na gestão prisional e com uma análise da constituição no que diz respeito ao direito do preso onde mostrará que estas podem trazer a garantia dos direitos constitucionais dos presos assim como exemplifica no último tópico sobre Ribeirão das Neves em Minas Gerais.

¹²²REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

CAPITULO III – AS PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS EM SEDE DE GESTÃO DE UNIDADE PRISIONAL COMO GARANTIA DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS DO PRESO

3.1 Direitos fundamentais do preso

São assegurados ao preso, de conformidade com o art. 3º, da Lei de Execução Penal, “todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei”. Nesse passo, é de se concluir que as restrições aos direitos do preso serão apenas aquelas expressamente previstas ou na sentença penal condenatória ou em norma legal. Inexistente previsão restritiva de direitos e, sendo algum deles restringidos, decerto estará o Estado agindo com ilegalidade em sua conduta.¹²³

O preso é sujeito de direitos e, como tal, deve ser considerado e respeitado. Antes, até parte do século XX, ele era considerado, apenas, objeto da execução penal, contudo, com a evolução e desenvolvimento do princípio da humanidade, o cenário relativo à execução penal passou a mudar.¹²⁴

Do acima indicado princípio da humanidade decorreu o reconhecimento e afirmação da humanidade do preso, isto é, o reconhecimento de que ele é um ser humano, por um revés das circunstâncias, preso, certo, de todo modo, que sua qualidade intrínseca de ser humano lhe é inalienável, de modo que, por mais repulsivo e abjeto que tenha sido seus crimes, ele ainda conservará tal qualidade (de ser humano), ao que será merecedor da consideração mínima, de seus pares.¹²⁵

Em 1988, por sua vez, foi promulgada a Constituição Federal atualmente vigente. Nelas se insculpiram muitos direitos, os quais abarcaram, inclusive, a

¹²³BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

¹²⁴GECAP-USP. **A Constituição Federal, a Lei de Execução Penal e o preso - 7 informações básicas sobre encarceramento.** Disponível em: <<http://www.gecap.direitorp.usp.br/index.php/noticias/43-a-constituicao-federal-a-lei-de-execucao-penal-e-o-presos-7-informacoes-basicas-sobre-encarceramento>>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹²⁵GECAP-USP. **A Constituição Federal, a Lei de Execução Penal e o preso - 7 informações básicas sobre encarceramento.** Disponível em: <<http://www.gecap.direitorp.usp.br/index.php/noticias/43-a-constituicao-federal-a-lei-de-execucao-penal-e-o-presos-7-informacoes-basicas-sobre-encarceramento>>. Acesso em: 23 mai. 2016.

situação do preso, e formaram um todo de garantias denominado de “direitos fundamentais” ou “garantias constitucionais”.¹²⁶

Decerto, é de ressaltar que, dentre os direitos fundamentais estatuídos na Constituição Federal de 1988, figura, com substancial importância, a dignidade da pessoa, da qual, incontestemente, decorrerão todos os demais direitos da pessoa humana, assim, como, do indivíduo preso.¹²⁷

Tanto é assim que, a Constituição Federal do Brasil vigente dispõe, em seu art. 1º, que a dignidade da pessoa humana será um dos fundamentos da própria República Federativa do Brasil, e, por conseguinte, do Estado Democrático de Direito constituído, ao que se elevou a um dos mais altos patamares o princípio da dignidade da pessoa humana, de sorte que ela passa a ser fundamento norteador da própria atividade, construção e administração do Estado brasileiro.¹²⁸

No que respeita à delimitação do que vem a ser a dignidade da pessoa humana, Sarlet, assim, a define:

[...] temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.¹²⁹

Destarte, é de concluir que o princípio da dignidade da pessoa humana traz, consigo, uma gama de outros direitos, igualmente fundamentais e fundantes da ordem democrática de Direito. Em sendo assim, respeitar o preso, enquanto humano que é, garantindo-lhe o acesso a seus demais direitos não atingidos pela condenação penal, nem restringidos por ordem legal, é medida de humanidade, e

¹²⁶DEMARCHI, Lizandra Pereira. **Os direitos fundamentais do cidadão preso: uma questão de dignidade e de responsabilidade social**. 2008. Disponível em: <http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20080909125339310>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹²⁷ PEREIRA, Ângela Miranda. Os direitos do preso à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13682>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹²⁸BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹²⁹SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. São Paulo: Livraria do Advogado, 2012. p. 62.

mostra-se inteiramente compatível com o ordenamento jurídico-constitucional pátrio.¹³⁰

É nesse passo, de um direito ao respeito à dignidade do preso, enquanto humano, tocando outros direitos e com eles estabelecendo um todo que, de forma coesa e harmônica, deve resguardar o apenado contra todo e qualquer tratamento degradante ou cruel, bem como contra aqueles que ponham em risco sua saúde e, por óbvio, sua vida.¹³¹

Neste diapasão, é de ser fazer remissão ao *caput* do art. 5º, da Constituição Federal, o qual, assim, dispõe:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes.¹³²

Como há de se notar, tem-se que, já no início do artigo da Constituição que trata dos direitos e garantias fundamentais, deu-se imensa primazia à garantia dos direitos à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, os quais, de forma incontestes, serão influenciados e apreciados à luz da dignidade da pessoa humana.¹³³

Nesse passo, como principal direito fundamental do preso, após o tratamento condigno, ter-se-á o direito à vida, assim entendido como garantia, ao preso, de se manter vivo (ser mantido vivo), bem como de serem-lhe assegurados os meios necessários a um mínimo de qualidade da mesma vida que se busca assegurar.

Tavares, de modo assaz pertinente, ensina:

¹³⁰ PEREIRA, Ângela Miranda. Os direitos do preso à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13682>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹³⁰BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹³¹PEREIRA, Ângela Miranda. Os direitos do preso à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13682>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹³¹BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹³²BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹³³SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. São Paulo: Livraria do Advogado, 2012. p. 62.

O conteúdo do direito à vida assume duas vertentes. Traduz-se, em primeiro lugar, no direito de permanecer existente, e, em segundo lugar, no direito a um adequado nível de vida.

Assim, inicialmente, cumpre assegurar a todos o direito de simplesmente continuar vivo, permanecer existindo até a interrupção da vida por causas naturais. Isso se faz com a segurança pública, com a proibição da justiça privada e com o respeito, por parte do Estado, à vida de seus cidadãos.

Ademais, é preciso assegurar um nível mínimo de vida, compatível com a dignidade humana. Isso inclui o direito à alimentação adequada, à moradia (art. 5º, XXIII), ao vestuário, à saúde (art. 196), à educação (art. 205), à cultura (art. 215) e ao lazer (art. 217).¹³⁴

Opera-se, pois, com a garantia do direito à vida, à garantia de toda uma gama de outros direitos fundamentais, tais como o direito à segurança pública, o direito à dignidade dos padrões de vida, o direito à alimentação, o direito à saúde, o direito à educação e, inclusive, o direito à cultura. Nesse passo, resta que claro que garantir-se o direito à vida não significa, tão somente, não se causar, de forma direta, a morte de outrem, ao revés, assegurar o direito à vida significa, antes, assegurar condições mínimas de dignidade para uma vida sadia, em um meio equilibrado.¹³⁵

O direito à vida do preso, decerto, deverá ser analisado não apenas diante da manutenção de sua vida, mas sob o prisma da garantia dos direitos à saúde, à integridade física, à um ambiente higienizado, mormente porque, ao ser preso, o apenado é destituído, apenas de sua liberdade.¹³⁶

Mesmo já se tendo uma noção, reflexivamente, de alguns dos outros direitos fundamentais do preso, necessário se faz abordá-los, mesmo que em linhas gerais. O direito à saúde, nesse passo, deve ser entendido como um direito social fundamental, consistente na busca pela manutenção de um estado biopsicológico sadio e sem acometimentos.¹³⁷

Nesse passo, em se reconhecendo o caráter de direito social conferido ao direito à saúde, é de saber que o Estado estará obrigado a oferecer prestações positivas, tanto no sentido de garantia do direito, quanto no sentido de sua

¹³⁴TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.575.

¹³⁵SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. São Paulo: Livraria do Advogado, 2012. p. 62.

¹³⁶TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.575

¹³⁷PARENTONI, Roberto B. **Deveres e direitos do preso**. Disponível em: <<http://www.idecrim.com.br/index.php/artigos/192-2012-07-24-15-57-44>>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹³⁷PRADO, Ana Paula Barroso de Salles Paiva. **Direito fundamental à saúde: direito social tratado como direito individual no Brasil**. Pouso Alegre, 2012. Disponível em: <<http://www.fdsu.edu.br/site/posgraduacao/dissertacoes/22.pdf>>. Acesso em: 23 mai. 2016.

efetividade, sob pena de ineficácia de tal direito fundamental. Prado, sobre o direito à vida em sua relação com o dever do Estado, assevera:

Nesse sentido, a relação entre saúde e serviço público surge, conforme já apresentado, como uma garantia do direito à vida, caracterizando-se como cláusula pétrea. Mais do que isto, esta previsão expressa, pela primeira vez dentro de uma Constituição brasileira, um avanço significativo nas relações sociais, na medida em que impede a possibilidade de o legislador e o administrador criarem alguma situação que implique esvaziamento do conteúdo desse dispositivo constitucional.¹³⁸

É, pois, o direito à saúde, uma já garantia do direito à vida e deve, por este motivo, ser assegurada com especial prioridade. Não se pode olvidar, não obstante, que a realidade carcerária brasileira não condiz os preceitos mais básicos da garantia do direito à saúde, o que implica no atingimento/prejuízo do direito à vida, assim como, resvala no não cumprimento ao dever do tratamento humano digno, à salvo de qualquer degradação.¹³⁹

De conformidade com a Lei de Execução Criminal (arts. 10 e 11), são direitos, ainda, do preso, a assistência material, a assistência à saúde, a assistência jurídica, a assistência educacional, a assistência social e a assistência religiosa. Decerto, é de se concluir que tais direitos, incontestemente, reforçam e visam garantir os direitos constitucionalmente assegurados.¹⁴⁰

A assistência material ao preso consiste na prestação de alimentação, vestuário e instalações higiênicas, de sorte que seja assegurado ao apenado condições minimamente dignas de cumprir sua pena, mediante sua reclusão.¹⁴¹

A assistência à saúde, por sua vez, diz respeito ao “atendimento médico, farmacêutico e odontológico, tanto preventivo, quanto curativo”, de sorte que reste garantidos os direitos fundamentais à saúde e à vida.¹⁴²

¹³⁸PRADO, Ana Paula Barroso de Salles Paiva. **Direito fundamental à saúde: direito social tratado como direito individual no Brasil**. Pouso Alegre, 2012. Disponível em: <<http://www.fdsu.edu.br/site/posgraduacao/dissertacoes/22.pdf>>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹³⁹TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.575

¹⁴⁰BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016

¹⁴¹FRAGOSO, Gustavo Alfredo de Oliveira. A assistência material do Estado para com o preso. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XI, n. 54, jun. 2008. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2980>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹⁴²DIREITO dos presidiários. Disponível em: <http://www.guiadedireitos.org/index.php?option=com_content&view=article&id=947&Itemid=200>. Acesso em: 23 mai. 2016.

Quando o estabelecimento prisional “não estiver aparelhado para prover a assistência médica necessária, esta será prestada em outro local, mediante autorização da direção do estabelecimento”, conforme preceitua o art. 14, da LEP, em seu § 2º. Decerto, essa autorização prestasse a fins de controle, apenas, certo que a direção não poderá obstar atendimento médico ao apenado, sob pena de atentar-lhe contra à vida e contra à saúde.¹⁴³

Assistência jurídica, prevista no art. 15, da Lei de Execução Penal, é destinada aos presos e aos internados que não possuam recursos financeiros para constituir seu próprio advogado. Tal assistência se dará por meio da Defensoria Pública que contará com auxílio estrutural, pessoal e material para que possa exercer suas funções, “dentro e fora dos estabelecimentos penais”.¹⁴⁴

Assistência educacional, a seu turno, “compreenderá a instrução escolar e a formação profissional do preso e do internado”, sendo que o ensino de 1º grau será obrigatório, o qual se integrará ao sistema escolar da unidade federativa. O ensino médio, de conformidade com o art. 18-A, § 1º, da LEP, será implantado nos presídios, observando-se sua regularidade ou supletividade, com formação geral ou educação profissional de nível médio.¹⁴⁵

A assistência social, por sua vez, constitui uma das atividades mais importantes do Estado, no que se refere ao indivíduo preso, haja vista que competirá à assistência social a finalidade de amparar o preso e o internado, preparando-os para o retorno à liberdade. Em sendo assim, é certo que a assistência social deverá tocar toda a vida institucional do indivíduo preso, de modo a acompanhar-lhe o desenvolvimento na unidade prisional, ofertando-lhe, sempre que possível diversa alternativa à ressocialização, seja através do incentivo ao investimento na educação, seja através do fortalecimento de laços religiosos, dentre outras providências passíveis de serem adotados.¹⁴⁶

¹⁴³BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016

¹⁴⁴BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016

¹⁴⁵BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016

¹⁴⁶FERRAZOLI, Mayara; CALOBRIZI, Maria Dvanil D'Avila. O trabalho do assistente social x a ressocialização dos presidiários. **ETIC-ENCONTRO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA**, v. 5, n. 5, 2010.

Por fim, tem-se a assistência religiosa, que consiste na permissividade de participação do preso nos serviços organizados no estabelecimento penal, relativamente à religiosidade, sendo-lhe garantida a liberdade de culto e o porte de livros de instrução religiosa, de conformidade com o disposto no art. 24, da LEP.¹⁴⁷

Com efeito, resta translúcido que o rol de direitos dos quais é titular o preso é demasiado amplo, de modo que a responsabilidade do Estado em zelar-lhes pelo cumprimento se torna, sobremaneira, maior. Nesse sentido, necessário se pensar sobre as dificuldades enfrentadas, desde longas datas, pelo sistema carcerário brasileiro, de modo a, observando-se as inúmeras violações, possa-se progredir para a admissibilidade das parcerias público-privadas em presídios, porque medida de eficiência a ser adotado, como, no próximo subtópico, se verá.

3.2. As parcerias público-privadas e as garantias constitucionais dos presos

Como se viu, no tópico antecedente, o preso goza de um amplo rol de direitos fundamentais que devem ser assegurados pelo Estado, mesmo diante do status de presidiário do indivíduo. Nesse sentido, importante se faz traçar um panorama entre o que se requer, de garantias ao preso, e o que, efetivamente, se tem ofertado, ao que se passará a pensar os contratos administrativos de parcerias público-privadas como uma alternativa ao caos experimentado pelo Sistema Carcerário Brasileiro.

Em sendo assim, é de registrar, inicialmente, que a superlotação das unidades prisionais tem sido, desde há muito, a maior causa de problemas e entraves à realização dos direitos do preso. Nesse passo, Spigulotti¹⁴⁸ aduz que a superlotação das unidades penitenciárias ocasiona, decerto, “consequências sérias para o detento e toda a comunidade”.

Ferrazoli e Calobrizi no mesmo sentido, afirmam que:

As prisões, normalmente com superlotação e condições precárias de sobrevivência, acabam sendo uma grande escola para o crime, pois as

Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2194/2351>>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹⁴⁷BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), **Diário Oficial da União**, Brasília, 11 jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016

¹⁴⁸SPIGULOTTI, Wellington Antonio. **Parceria público-privado na Penitenciária Estadual de Maringá (PEM)**. 2016. p..15. Disponível em: <http://www.dad.uem.br/especs/monosemad/trabalhos/_1457355824.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016.

peças que permanecem aprisionadas muitas vezes saem piores. Os presos acabam saindo da cadeia e inevitavelmente retornando para a vida do crime por falta de condições dignas de inserção na sociedade e vulnerabilidade familiar.¹⁴⁹

Como se vê, a superlotação carcerária, mas não ela sozinha, é um dos grandes males do sistema carcerário brasileiro que, se de um lado, é causada pela falta de investimentos públicos para a construção de novas unidades prisionais, do outro lado é retroalimentada pelos altos índices de criminalidade, ao que se deve somar a ressocialização inexistente ou ineficiente, por parte do Estado.¹⁵⁰

É certo, pois, diante do quadro apresentado, que a superlotação, aliada a ineficiência da prestação dos direitos dos quais é titular o preso, resta por ferir de morte a dignidade da pessoa humana, o direito à vida, à integridade física, à saúde e ao lazer, à ressocialização, dentre outros. Greco, nessa mesma vertente teórica, preleciona:

Veja-se, por exemplo, o que ocorre com o sistema penitenciário brasileiro. Indivíduos que foram condenados ao cumprimento de uma pena privativa de liberdade são afetados, diariamente, em sua dignidade, enfrentando problemas como superlotação carcerária, espancamento, ausência de programas de reabilitação, falta de cuidados médicos, etc. A ressocialização do egresso é uma tarefa quase impossível, pois não existem programas governamentais para a sua reinserção social, além do fato de a sociedade, hipocritamente, não perdoar aquele que já foi condenado por ter praticado uma infração penal.¹⁵¹

Não bastasse às lesões de primeira ordem, consubstanciadas nas péssimas condições de higiene, salubridade e segurança, que implicam em violação aos direitos à vida, à saúde, à segurança, ao tratamento digno, ainda é certo que, pontualmente, as unidades prisionais enfrentam outros problemas de ordem gerencial, especificamente no que respeita à alimentação e à vestimenta.¹⁵²

¹⁴⁹FERRAZOLI, Mayara; CALOBRIZI, Maria Dvanil D'Avila. O trabalho do assistente social x a ressocialização dos presidiários. **ETIC-ENCONTRO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA**, v. 5, n. 5, 2010.

¹⁵⁰ SPIGULOTTI, Wellington Antonio. **Parceria público-privado na Penitenciária Estadual de Maringá (PEM)**. 2016. p..15. Disponível em: <http://www.dad.uem.br/especs/monosemad/trabalhos/_1457355824.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹⁵¹GRECO, Rogério. **Direito humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 103.

¹⁵²FRAGOSO, Gustavo Alfredo de Oliveira. A assistência material do Estado para com o preso. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XI, n. 54, jun. 2008. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2980>. Acesso em: 23 mai. 2016.

Nesse passo, Fragoso¹⁵³ pontua que “a alimentação de uma pessoa enclausurada custa um preço alto demais para uma comida de péssima qualidade”, registrando relatos de que, nos presídios do Distrito Federal, à época, 2008, no café da manhã era fornecido aos presos uma bebida com aspecto de Nescau, contudo muito ruim, mais um pão francês, demasiado duro, tudo isso ao revés do alto valor pagado pela alimentação.

É neste cenário de ilegalidades, dentre as quais, “superpopulação; falta de assistência médica; desrespeitado à integridade física ou moral; falta de alimentação”, que terá vez as parcerias público-privadas, no sentido de, vindo de encontro às carências estatais, se disponha à assumir os riscos de uma parceria, visando, sobretudo o proveito econômico, lastreado em uma garantia robusta.¹⁵⁴

No que respeita à superlotação dos presídios, as parcerias público-privadas viriam, de pronto, dá vencimento a tal situação, uma vez que poderia assumir a responsabilidade de novos presídios, nos quais passaria a atuar na gestão material do estabelecimento.¹⁵⁵

Da superlotação decorre, via de regra, o pensamento respeitante à impossibilidade da ressocialização, isto porque, num presídio superlotado, “a ressocialização torna-se muito mais difícil, dependente quase que exclusivamente da boa vontade individual de cada sentenciado”, de modo que as parcerias público-privadas seriam uma grande saída para a superpopulação carcerária e, por conseguinte, para a ineficiência da ressocialização do preso.¹⁵⁶

É de se registrar, em tempo, que se torna praticamente impossível falar-se em possibilidade de regeneração do preso no quadro atual do sistema carcerário brasileiro, estando ele exposto (o preso), decerto, as mais diversas violações de direitos constitucionais e infralegais, dos quais podem-se citar o direito à vida, o

¹⁵³FRAGOSO, Gustavo Alfredo de Oliveira. A assistência material do Estado para com o preso. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XI, n. 54, jun. 2008. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2980>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹⁵⁴PARENTONI, Roberto B. **Deveres e direitos do preso**. Disponível em: <<http://www.idecrim.com.br/index.php/artigos/192-2012-07-24-15-57-44>>. Acesso em: 23 mai. 2016.

¹⁵⁵SPIGULOTTI, Wellington Antonio. **Parceria público-privado na Penitenciária Estadual de Maringá (PEM)**. 2016. p.15 Disponível em: <http://www.dad.uem.br/especs/monosemad/trabalhos/_1457355824.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016

¹⁵⁶SPIGULOTTI, Wellington Antonio. **Parceria público-privado na Penitenciária Estadual de Maringá (PEM)**. 2016. P.15. Disponível em: <http://www.dad.uem.br/especs/monosemad/trabalhos/_1457355824.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016

direito à saúde e o direito à integridade física e psicológica e o direito a um tratamento digno.¹⁵⁷

Diante do exposto, resta claro que a implantação de presídios em parceria com o setor privado viria a dotar de eficiência a gestão das unidades prisionais, de sorte que, em um primeiro momento, se passaria a combater o flagelo da superlotação e, após se alcançaria, com eficiência, a prestação de serviços médicos e de saúde, à higienização das instalações carcerárias, a adequação das vestimentas fornecidas, assim como a qualidade das refeições servidas ao presos, o que, atualmente, é feito à base da precariedade, muito embora na tutela do Estado os indivíduos presos.¹⁵⁸

Não bastassem os argumentos até aqui expostos, é válido destacar-se, ainda, que a experiência internacional tem sido bem-sucedida, no que respeitas às parcerias entre o setor público e o privado. Nesse passo, Reina¹⁵⁹ pontua que, na França, “6% da população carcerária cumpre pena em presídios terceirizados”, ao passo que, na Austrália, realizou-se estudo e conclui-se que “um preso em regime privatizado pode custar menos que na cadeia pública”, caindo, lá, o custo de US\$ 55 mil para US\$ 34 mil.

Pertinente, pois, o entendimento segundo o qual as parcerias público-privadas são instrumentos capazes de fazer valer as garantias constitucionais do preso, mormente porque, reduzindo-se a superlotação e prestando-se as assistências adequadas (alimentação, saúde, ressocialização, etc.), há de se encontrar como resultado, indubitavelmente, a pertinência das parcerias público-privadas.

¹⁵⁷SPIGULOTTI, Wellington Antonio. **Parceria público-privado na Penitenciária Estadual de Maringá (PEM)**. p.15 2016. Disponível em: <http://www.dad.uem.br/especs/monosemad/trabalhos/_1457355824.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹⁵⁸SPIGULOTTI, Wellington Antonio. **Parceria público-privado na Penitenciária Estadual de Maringá (PEM)**. p.15 2016. Disponível em: <http://www.dad.uem.br/especs/monosemad/trabalhos/_1457355824.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016

¹⁵⁹REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

3.3 Exemplo de parceria público-privada bem-sucedida, no âmbito prisional brasileiro

Em junho do ano de 2009, o governador do estado de Minas Gerais assinou contrato administrativo para início das obras daquela que se tornaria a primeira penitenciária do país proveniente de uma parceria público-privada, a qual, hoje, se localiza na cidade de Ribeirão das Neves, na região metropolitana de Belo Horizonte.¹⁶⁰

O terreno onde construído foi cedido pela CODEMIG (Companhia de Desenvolvimento Econômico de Minas Gerais) e o modelo de parceria utilizado em Minas Gerais foi inspirado no modelo inglês, de sorte que a empresa vencedora do processo licitatório teve que criar o projeto arquitetônico, construir o edifício e, após, cuidar da operacionalização do complexo prisional, segundo tece considerações Reina¹⁶¹.

Em tempo, e com fins de se deixar em evidência a eficiência do trabalho empreendido pelo setor privado, após firmado o contrato com o consórcio Gestores Prisionais Associados (GPA), estipulou-se o prazo de até dois anos e meio para a conclusão das obras, período este que seria inviável, caso a obra devesse se proceder de forma direta pela Administração Pública.¹⁶²

Segundo Gustavo Freitas Correa e Lucas Cavanha Corsi¹⁶³, a concessionária Gestores Prisionais Associados (GPA) é um agrupamento formado por 5 empresas, sendo elas a CCI Construções S.A., a Construtora Augusto Velloso, a Empresa Tejofran de Saneamento e Serviço, a N. F. Motta Construções e Comércio e Instituto Nacional de Administração Prisional.

¹⁶⁰REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹⁶¹REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹⁶²REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹⁶³CORREA, Gustavo Freitas; CORSI, Lucas Cavanha. **O primeiro complexo penitenciário de parceria público-privada do Brasil**. São Paulo, 2014. Disponível em: <http://gvpesquisa.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/conexao-local/o_primeiro_complexo_penitenciario_de_parceria_publico-privada_do_brasil.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2016.

O contrato de concessão foi assinado para vigor por um período de 27 anos, havendo, ainda, possibilidade de prorrogação do contrato, período durante o qual o parceiro privado concretizaria as especificações quanto aos termos pactuados, assim como se responsabilizar por gerir a entidade prisional, tão somente, no que respeita à assistência material.¹⁶⁴

A finalidade precípua das parcerias público-privadas, no setor prisional, é o desafogamento da superlotação dos presídios públicos. Nesse passo, válido ressaltar que o Complexo Penitenciário de Ribeirão Neves se prestou a assumir a responsabilidade de acrescentar, pelo menos, “3.040 vagas ao sistema prisional mineiro”.¹⁶⁵

Outrossim, é certo que o projeto inicial previu que o complexo prisional em comento teria 5 unidades prisionais, com 608 vagas cada uma, o que, decerto, veio atender à extrema urgência de enfrentamento do excesso de pessoas presas, isto é, a superpopulação carcerária que, como alhures registrado, é causa primeira de todas as mazelas decorrentes.¹⁶⁶

Em tempo, é de se registrar que o Complexo Penitenciário de Ribeirão das Neves foi, efetivamente, construído no tempo previsto, o que permitiu a realocação de presidiário para as novas vagas que passaram a existir, de sorte que se passou a observar um incremento nas atividades de ressocialização do Estado, o que, via de regra, reflete-se nos direitos à vida, à saúde, à higiene, e à integridade do preso.¹⁶⁷

Correa e Corsi, por sua vez, consignam relatos de alguns presos que já foram inseridos no Complexo Penitenciário de Ribeirão das Neves, em funcionamento desde 28/01/2013, relatos estes que só somam valor a todas as considerações até

¹⁶⁴CORREA, Gustavo Freitas; CORSI, Lucas Cavanha. **O primeiro complexo penitenciário de parceria público-privada do Brasil**. São Paulo, 2014. Disponível em: <http://gvpesquisa.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/conexao-local/o_primeiro_complexo_penitenciario_de_parceria_publico-privada_do_brasil.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2016.

¹⁶⁵REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹⁶⁶REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

¹⁶⁷CORREA, Gustavo Freitas; CORSI, Lucas Cavanha. **O primeiro complexo penitenciário de parceria público-privada do Brasil**. São Paulo, 2014. Disponível em: <http://gvpesquisa.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/conexao-local/o_primeiro_complexo_penitenciario_de_parceria_publico-privada_do_brasil.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2016.

aqui tecidas, no que se refere à pertinência e adequação das parcerias público-privadas em sede de gestão prisional. *Litteris*:

Para os detentos que utilizam das oportunidades de trabalho e emprego oferecidas pela GPA, a opinião dos mesmos é de total acordo com o projeto. Eles ressaltam a qualidade da infraestrutura, tanto das celas quanto das áreas de atendimento e educação, e dos itens básicos de higiene fornecidos. Também elogiam a atuação dos monitores como menos hostis quando comparadas a dos agentes penitenciários de outras prisões, desenvolvendo um ambiente mais respeitoso e seguro. Os detentos e suas respectivas famílias enxergam a PPP como a melhor alternativa para o cumprimento da pena.¹⁶⁸

Como se nota, o relato dos próprios presos, no geral, é positivo, uma vez que reconhecem as diferenças entre os serviços que lhes eram prestados nos presídios públicos e os que passam, agora, a gozar.

Importante ressaltar que, devido ao seu caráter público e privado, o Complexo Penitenciário em estudo possui dois diretores gerais, diferentemente das penitenciárias públicas. Tal se deve ao fato de um dos diretores ser público, ao que responde pelas funções do Estado, e um privado, de sorte que respeita ao maior representante do consórcio no complexo.¹⁶⁹

No que respeita aos funcionários que trabalham no Complexo Penitenciário, tem-se que eles podem ser divididos em dois grupos: o grupo dos que estão sob a função do Estado e o grupo dos que estão sob a função da Concessionária Gestores Prisionais Associados (GPA). Neste sentido, veja-se:

Os serviços que abrangem a vigilância interna, a prestação de serviços assistenciais, a manutenção da infraestrutura e os demais serviços realizados na operação interna do presídio são de responsabilidade do parceiro privado, enquanto os serviços que abrangem a segurança externa e a movimentação dos condenados são de responsabilidade do parceiro público.¹⁷⁰

¹⁶⁸CORREA, Gustavo Freitas; CORSI, Lucas Cavanha. **O primeiro complexo penitenciário de parceria público-privada do Brasil**. São Paulo, 2014. Disponível em: <http://gvpesquisa.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/conexao-local/o_primeiro_complexo_penitenciario_de_parceria_publico-privada_do_brasil.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2016.

¹⁶⁹CORREA, Gustavo Freitas; CORSI, Lucas Cavanha. **O primeiro complexo penitenciário de parceria público-privada do Brasil**. São Paulo, 2014. Disponível em: <http://gvpesquisa.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/conexao-local/o_primeiro_complexo_penitenciario_de_parceria_publico-privada_do_brasil.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2016.

¹⁷⁰CORREA, Gustavo Freitas; CORSI, Lucas Cavanha. **O primeiro complexo penitenciário de parceria público-privada do Brasil**. São Paulo, 2014. Disponível em: <http://gvpesquisa.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/conexao-local/o_primeiro_complexo_penitenciario_de_parceria_publico-privada_do_brasil.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2016..

Como se pode observar, há, de fato, uma parceria entre os setores público e privado no que concerne ao gerenciamento do Complexo Penitenciário de Ribeirão das Neves, haja vista que se divide, entre o parceiro público e o privado, determinadas atribuições e competências, de modo que toda a unidade prisional funcione de forma harmoniosa.¹⁷¹

Por fim, é de registrar que, superando-se as divergências doutrinárias, além de vários exemplos bem-sucedidos de parcerias público-privadas pelo mundo, também já tem, efetivamente e em funcionamento, parcerias público-privadas instaladas em solo nacional, devendo-se acompanhar seu desenvolvimento, com fins de melhorias e ou seguinte do modelo, como pensado, inicialmente.

Onde vale salientar que o objetivo, em meios aos estudos destes modelos adotados no Brasil e no Mundo, é promover que a garantia dos direitos dos presos sejam respeitadas em função no que os presos tem assegurados na Constituição Federal como por exemplo assistência jurídica e a saúde para que a instrumentalidade das PPPs promovam a ressocialização dos presos como se abordou em se tratando de dignidade da pessoa, onde ilustra que os presos são iguais a todos nós perante a lei, ressaltando só a sua privação de liberdade que ocorre por conta de um crime que este cometeu para sociedade.

¹⁷¹REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final do estudo que aqui se empreendeu, relativamente a possibilidade e adequação das parcerias público-privadas no setor carcerário, concluir-se-á que urge que a doutrina caminhe no sentido de admitir, de forma menos dificultosa, tal. Possibilidade, sobretudo porque além dos exemplos bem-sucedidos, no cenário internacional, tem-se, agora, um exemplo no plano interno de nosso país, a saber, o Complexo Penitenciário de Ribeirão das Neves, em Minas Gerais.

No cenário caótico que se insere a realidade carcerária brasileira, com desrespeito aos mais básicos direitos do sujeito humano, é premente que se busquem alternativas às inúmeras ilegalidades praticadas pelo Estado, na medida em que não presta ao preso o direito que lhe é garantido na Constituição Federal, assim como na legislação infraconstitucional.

Cabível e admissível, pois, a implantação de parcerias público-privadas envolvendo presídios, isto porque a doutrina, em sua dialética, já definiu com bastante precisão quais serviços poderá o particular prestar e quais somente o ente público terá a legitimidade de ofertar ou praticar (atos).

Um dos argumentos de favorecimento das Parcerias-Público-Privadas quando se tratar da área prisional traz as buscas de ausência de rebeliões, haver higiene nas cadeias com intuito de ocasionar condições mais humanitárias ao apenado, onde a admissibilidade das parcerias e a busca de investimentos e a otimização dos recursos públicos feitos para manutenção dos presídios.

Através destes ideais as PPPs buscam tentar minimizar a atual situação das prisões em que o país encontra quando se trata da questão de tratamento desumano através da não garantia dos direitos para com os detentos e como vale salientar a parceria de iniciativa privada e ente estatal que deve cumprir as normas e as garantias legais trazidas na constituição Federal em seu artigo 5º, III, XLVII, XLVIII E XLIX.

Decerto, concluir-se-á, também, que a ressocialização do preso só será possível em lhe sendo assegurados os seus direitos mínimos de cidadão, dentre os quais o tratamento digno, o direito à vida, à proteção, a não lesão física ou psicológica, a um ambiente salubre e à salvo de superlotação, dentre outros.

Para que se opere, decerto, o enfrentamento das mazelas que trouxeram o sistema carcerário nacional ao ponto em que se encontra, é necessário que o Estado chame o ente privado, que detém mais recursos, de modo que este, observando as garantias pertinentes, assuma riscos e responsabilidades conjuntamente com a Administração Pública.

Não obstante, a ponderação deverá se instalar ao final do estudo. Embora se reconheça que a doutrina caminha no sentido de conceber, com condicionalidades, a parceria público-privado no setor carcerário, a fiscalização da atividade cedida deve ser um norte imperioso para o parceiro público, de modo a evitarem-se eventuais violações de direitos.

Tendo enfim que o tema das parcerias-público-privadas como instrumento de garantir os direitos constitucionais do preso deve-se a uma ênfase a ser analisada tanto na esfera de Direito Público tanto a sociedade civil averígua-se como uma medida somada com um pensamento de que o sistema prisional terá seu habitat digno atrelado ao respeito dos direitos fundamentais dos presos com a busca de sua ressocialização e suas garantias constitucionais.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**, 1. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal). **Diário Oficial da União**, Brasília, 11 jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 02 abr. 2016.

_____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 29/01/2016.

_____. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990 (Estatui o SUS). **Diário Oficial da União**, Brasília, 19 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm>. Acesso em: 20 abr. 2016.

_____. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 (Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública). **Diário Oficial da União**, Brasília, 30 dez. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l11079.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.

CAMACHO, Bruno Sanna. **Parcerias público-privadas: conceito, princípios e situações práticas**. 2008. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI62352,41046-Parcerias+publicoprivadas+Conceito+principios+e+situacoes+praticas>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. **Do direito público subjetivo à saúde: conceituação, previsão legal e aplicação na demanda de medicamentos em face do Estado-membro**. Disponível em <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6783> Acesso em: 20 abr. 2016.

CARVALHO FILHO, Luiz Francisco. **A prisão**. São Paulo: Publifolha, 2002.

CINTRA, Marcos. **Modelagem de PPPs: pré-requisitos fundamentais e suas implicações**. 2014. p. 52. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/11647/PARCERIAS%2>

OPUBLICO%20PRIVADAS%20NO%20BRASIL.pdf?sequence=1>. Acesso em: 22 mai. 2016.

CONSELHO gestor do programa estadual de parcerias público-privadas – CGP. **Manual de parcerias público-privadas – PPPs**. Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: <http://download.rj.gov.br/documentos/10112/167695/DLFE-32801.pdf/manual_PPP.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016.

CORREA, Gustavo Freitas; CORSI, Lucas Cavanha. **O primeiro complexo penitenciário de parceria público-privada do Brasil**. São Paulo, 2014. Disponível em: <http://gvpesquisa.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/conexao-local/o_primeiro_complexo_penitenciario_de_parceria_publico-privada_do_brasil.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2016.

COSTA NETO, Nilo de Siqueira. **Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador**. 2013. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/sistema-penitenci%C3%A1rio-brasileiro-falibilidade-da-pris%C3%A3o-no-tocante-ao-seu-papel-ressocializ>>. Acesso em: 08 mar. 2016.

DANTAS JUNIOR, Anchieta. **Fôlego novo para os investimentos do governo**. 2009. Disponível em: <<http://diariodonordeste.verdesmares.com.br/cadernos/negocios/folego-novo-para-os-investimentos-do-governo-1.272719>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

DEMARCHI, Lizandra Pereira. **Os direitos fundamentais do cidadão preso: uma questão de dignidade e de responsabilidade social**. 2008. Disponível em: <http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20080909125339310>. Acesso em: 23 mai. 2016.

DICIONÁRIO do Aurélio. Disponível em: <<https://dicionariodoaurelio.com/sistema>>. Acesso em: 02 abr. 2016.

DIREITO dos presidiários. Disponível em: <http://www.guiadedireitos.org/index.php?option=com_content&view=article&id=947&Itemid=200>. Acesso em: 23 mai. 2016.

DI SANTIS, Bruno Moraes; ENGBRUCH, Werner. A evolução histórica do sistema prisional e a Penitenciária do Estado de São Paulo. **Revista Liberdades**, n. 11, set/dez 2012. Disponível em: <http://revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/14/historia.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2016.

FERNANDES, Antonio Scarance. **Execução penal: aspectos jurídicos**. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/numero7/artigo8.htm>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

FERRAZOLI, Mayara; CALOBRIZI, Maria Dvanil D'Avila. O trabalho do assistente social x a ressocialização dos presidiários. **ETIC-ENCONTRO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA**, v. 5, n. 5, 2010. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2194/2351>>. Acesso em: 23 mai. 2016.

FERREIRA, Paula Guimarães. A estrutura do sistema prisional brasileiro frente aos objetivos da teoria da pena. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago. 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=%20revista_artigos_leitura&artigo_id=12093&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr. 2016.

FRAGOSO, Gustavo Alfredo de Oliveira. A assistência material do Estado para com o preso. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XI, n. 54, jun. 2008. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2980>. Acesso em: 23 mai. 2016.

GECAP-USP. **A Constituição Federal, a Lei de Execução Penal e o preso - 7 informações básicas sobre encarceramento**. Disponível em: <<http://www.gecap.direitorp.usp.br/index.php/noticias/43-a-constituicao-federal-a-lei-de-execucao-penal-e-o-preso-7-informacoes-basicas-sobre-encarceramento>>. Acesso em: 23 mai. 2016.

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

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015.

HIRECHE, Gamil Föppel El; SANTOS, Pedro Ravel Freitas. Decisão do Supremo é mais um capítulo do Direito Penal de emergência. **Consultor Jurídico**, fev. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-17/decisao-stf-capitulo-direito-penal-emergencia>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

JESUS, Damásio de. **Manual de Direito Penal**, v. 1. São Paulo : Atlas, 2004.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005.

LAURIA, Josiane de Lima e Silva. **O sistema penitenciário brasileiro e as parcerias público-privadas**. p. 17. Disponível em: <<http://docplayer.com.br/1365477-O-sistema-penitenciario-brasileiro-e-as-parcerias-publico-privadas.html>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

MACEDO, Carine Souza Guedes. Competência do juízo da execução criminal na aplicação de lei posterior mais benéfica. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF, 25 ago. 2011. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.33111&seo=1>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

MARCAO, Renato. **Curso de Execução Penal**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARQUES, Fabiano Lepre. O conselho nacional de política criminal e penitenciária e a proteção dos direitos fundamentais do recluso. **Rev. SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 36, pp. 39-62, abr. 2013. p. 40. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrij/article/viewFile/422/334>. Acesso em: 03 abr. 2016.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 11. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MELO, Isabella Bez. **Parceria público-privada no Brasil**. Disponível em: <<http://www.unibrasil.com.br/arquivos/direito/20092/isabella-bez-melo.pdf>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Execução Penal**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MORAES, Henrique Viana Bandeira. Dos sistemas penitenciários. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 108, jan. 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12621>. Acesso em: 09 mar. 2016.

MURARO, Celia Cristina. As parcerias público-privadas no sistema penitenciário brasileiro. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago. 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12136>. Acesso em: 20 abr. 2016.

PARCERIAS público-privadas no Brasil. **Cadernos FGV projetos**, ano 9, n. 23, jan. 2014. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/11647/PARCERIAS%20PUBLICO%20PRIVADAS%20NO%20BRASIL.pdf?sequence=1>>. Acesso em 22 mai. 2016.

PARENTONI, Roberto B. **Deveres e direitos do preso**. Disponível em: <<http://www.idecrim.com.br/index.php/artigos/192-2012-07-24-15-57-44>>. Acesso em: 23 mai. 2016.

PEREIRA, Ângela Miranda. Os direitos do preso à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13682>. Acesso em: 23 mai. 2016.

PIRES, Ariovaldo. **As PPPs e o problema dos presídios no país. 2005**. Disponível em: <http://www.azevedosette.com.br/ppp/artigos/exibir/as_ppps_e_o_problema_dos_presidios_no_pais/7>. Acesso em: 22 mai. 2016.

PRADO, Ana Paula Barroso de Salles Paiva. **Direito fundamental à saúde: direito social tratado como direito individual no Brasil**. Pouso Alegre, 2012. Disponível em: <<http://www.fdsu.edu.br/site/posgraduacao/dissertacoes/22.pdf>>. Acesso em: 23 mai. 2016.

PRETEL, Mariana. **O direito constitucional da saúde e o dever do Estado de fornecer medicamentos e tratamentos**. 2010. Disponível em: <<http://www.oabsp.org.br/subs/santoanastacio/institucional/artigos/O-direito-constitucional-da-saude-e-o-dever-do>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

REINA, Mariana. **A terceirização do sistema penitenciário no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://marianareina.jusbrasil.com.br/artigos/151861477/a-terceirizacao-do-sistema-prisional-no-brasil>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

SALGADO, Tatiana Cristina Bezerra. O papel do Conselho Penitenciário na execução penal. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 116, set. 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13617&revista_caderno=3>. Acesso em: 20 abr. 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. São Paulo: Livraria do Advogado, 2012. p. 62.

SPIGULOTTI, Wellington Antonio. **Parceria público-privado na Penitenciária Estadual de Maringá (PEM)**. 2016. Disponível em: <http://www.dad.uem.br/especs/monosemad/trabalhos/_1457355824.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2016.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.