

EXCELENTÍSSIMO SENHORES SENADORES DA REPÚBLICA

Ref. PLS n. 513/2011

Nota técnica pela sua rejeição

Os profissionais do sistema de Justiça, acadêmicos, pesquisadores e professores abaixo-assinados vêm apresentar Nota Técnica, solicitando a rejeição do PLS nº 513, de 2011, que estabelece normas gerais para a contratação de parceria público-privada para a construção e administração de estabelecimentos penais.

Uma análise detida do projeto demonstra sua patente inconstitucionalidade, a par de sua evidente inconveniência no atual e alarmante cenário prisional brasileiro. O artigo 5º do projeto prevê que *“o quadro de pessoal dos estabelecimentos penais será formado e contratado pelo concessionário”*, de modo que o projeto delega à iniciativa privada o poder punitivo e disciplinar que, em um Estado Democrático de Direito, é função indelegável do Poder Público.

Nesse passo, a doutrina, de forma praticamente unânime, não admite a delegação do poder de polícia a particulares. Nas palavras de José dos Santos Carvalho Filho, *“a delegação não pode ser outorgada a pessoas da iniciativa privada, desprovidas de vinculação oficial com os entes públicos, visto que, por maior que seja a parceria que tenham com estes, jamais serão dotadas da potestade (ius imperii) necessária ao desempenho da atividade de polícia”*¹.

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 21ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 77.

No mesmo sentido é a lição sempre precisa de Celso Antônio Bandeira de Melo: *“A restrição à atribuição de atos de polícia a particulares funda-se no corretíssimo entendimento de que não se lhes pode, ao menos em princípio, cometer o encargo de praticar atos que envolvem o exercício de misteres tipicamente públicos quando em causa liberdade e propriedade, porque ofenderiam o equilíbrio entre os particulares em geral, ensejando que uns oficialmente exercessem supremacia sobre outros”*².

Como se vê, toda doutrina administrativista repudia a delegação de atos típicos do poder de polícia, como são os exercidos pelos agentes de segurança penitenciária, a particulares ou ao capital privado, sob pena de violação ao artigo 1º, “caput” e incisos I e III, e artigo 5º, “caput”, da CRFB.

Logo, o projeto em comento afigura-se como evidentemente inconstitucional, na medida em que seu art. 17 afasta expressamente os critérios de admissão de funcionários do sistema penitenciário impostos pelos artigos 76 e 77 da Lei de Execução Penal, dispensando-se, inclusive, a submissão a concurso público.

Tal inconstitucionalidade, frise-se, não representa mero preciosismo acadêmico, uma vez que o projeto poderá ter impactos deletérios impensáveis sobre a realidade carcerária nacional, levando o Brasil a ser condenado internacionalmente, mormente no âmbito dos sistemas regional e global de proteção de direitos humanos.

Basta que recordemos o caso do Complexo Penitenciário de Pedrinhas, no Estado do Maranhão, que vem sendo palco de cenas de barbárie, como a decapitação de presos, sevícias e um sem-número de violações de direitos fundamentais. A situação de total ausência de controle e de garantia mínima de direitos em Pedrinhas tem como uma de suas razões o fato de que a Administração Prisional Maranhense houve por bem, à margem da legalidade, delegar

² Bandeira de Melo, Celso Antonio. Curso de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 832.

as funções de segurança interna do complexo prisional à iniciativa privada, mediante terceirização de seus quadros. Apenas depois da crise penitenciária, quando imagens de presos mortos e decapitados foram veiculadas na grande mídia, o Governo Maranhense anunciou o fim da terceirização no Estado. Nessa ocasião, Antonio Benigno Portela, diretor do Sindicato dos Servidores do Sistema Penitenciário do Estado do Maranhão (Sindspen-MA), declarou: *“O sistema penitenciário se tornou refém da terceirização; há dois anos lutamos contra essa prática do governo anterior que só trouxe malefícios à população e a nossa categoria”*³.

Outra experiência negativa no que tange às tentativas, no Brasil, de delegação da administração prisional a empresas privadas extrai-se do caso do Complexo Penitenciário de Ribeirão das Neves, em Minas Gerais. Já em 2014, pouco depois de sua inauguração, o Conselho Nacional de Justiça inspecionou o local, sendo que encontrou presos ilegalmente mantidos em celas solitárias, sem a imputação de qualquer falta disciplinar, bem como constatou diversas ilegalidades, como a falta de camas, o que constringia presos e presas a dormir no chão, racionamento severo de água e diversas denúncias de agressão praticadas por agentes de segurança⁴.

A somar argumentos acerca da inconstitucionalidade do PLS, deve-se mencionar que o inciso I do artigo 6º do PLS prevê que a concessionária manterá para os presos o serviço de assistência jurídica, o que afronta diretamente o art. 134 da Constituição, que traz a Defensoria Pública como único órgão responsável por garantir a defesa dos necessitados em todos os graus e, dentre eles, as pessoas presas que não possuam advogado particular.

Ao submeter os advogados incumbidos da defesa dos direitos da população carcerária à própria empresa que dirige a unidade prisional, afastando a Defensoria Pública, o projeto

³ “Fim da terceirização no sistema penitenciário é comemorado por sindicalistas”. Maranhão da Gente. <http://www.maranhaodagente.com.br/22906/>

⁴ <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/61786-cnj-recomenda-solucao-para-deficiencias-no-complexo-penitenciario-de-ribeirao-das-nevesmg>

praticamente impede que agressões, maus-tratos e tortura sejam denunciados, sendo óbvio que o advogado contratado pela empresa não terá autonomia para tomar providências diante de excessos ou desvios na execução praticados por seus próprios contratadores.

Ainda, no que toca ao trabalho do preso, o projeto também viola a Constituição Federal, instituindo uma forma de trabalho forçado sem a garantia de direitos trabalhistas, como um salário-mínimo. Ainda mais preocupante é o disposto no art. 17 do projeto, que expressamente afasta, nos presídios geridos pela iniciativa privada, a garantia de que presos idosos e com deficiência tenham trabalho adequado à sua condição. Afasta, ainda, a garantia de jornada máxima de 8 (oito) horas, com descanso semanal. Logo, o projeto ignora o rol dos direitos sociais estampados no artigo 7º da CRFB.

Em suma, é imperiosa e urgente a rejeição do PLS nº 513, de 2011, que, caso aprovado, a par de significar a inserção, no sistema jurídico, de lei flagrantemente inconstitucional, a geral intensa insegurança jurídica, terá o condão de agravar ainda mais as condições indignas de aprisionamento, que representam hoje uma das grandes vergonhas do Brasil do cenário internacional.

Atualmente, o número de pessoas presas no Brasil supera a população de oito capitais brasileiras, ultrapassando a faixa de 600.000 pessoas. No período de vigência da atual Constituição, o crescimento da população prisional foi de 595%, o maior do mundo. O déficit de vagas supera 230.000 vagas, a despeito de ser o país que mais constrói presídios no mundo, em uma política insistente e comprovadamente equivocada.

A privatização dos presídios, objetivo do projeto ora repudiado, em vez de representar uma solução para o problema apresentado, significa a certeza de seu agravamento. Não é preciso muito esforço para perceber que a partir do momento em que a prisão passa a ser fonte de lucro, o investimento neste setor requer um número cada vez maior de prisões e o aumento

do tempo do cumprimento de penas. Sem maiores disfarces, o artigo 9º do PLS determina que *"o concessionário será remunerado com base na disponibilidade de vagas do estabelecimento penal"*.

Assim, o PLS nº 513/2011 significa um projeto impulsionador do processo de encarceramento em massa no Brasil. Evidentemente, não é só o aumento do número de presos que representa maior lucro, mas também a redução de gastos com o aprisionamento, o que culmina nas tristes assertivas: quanto mais presos, maior o lucro; quanto menos direitos, maior o lucro.

Adriana Eiko Matsumoto

Doutora em Psicologia pela PUC-SP. Professora Adjunta da Universidade Federal Fluminense.

Ana Lucia Sabadell

Professora titular de teoria do direito da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Doutora em Direito pela Universität des Saarlandes. Membro do Conselho do Max- Planck "Institut für ausländisches und internationales Strafrecht".

Alamiro Velludo Salvador Neto

Professor Associado do Departamento de Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia da Faculdade de Direito da USP

Alvino Augusto de Sá

Professor Livre-docente de Criminologia da USP.

Alexis Couto de Brito

Professor de Direito Penal da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Doutor em Direito pela USP.

Ana Elisa Liberatore S. Bechara

Professora Livre-docente de Direito Penal da USP

Ana Gabriela Mendes Braga

Professora do Curso de Direito UNESP. Doutora em Direito Penal e Criminologia pela USP.

André Pires de Andrade Kehdi

Presidente do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais

André Ferreira

Advogado do Departamento Jurídico do XI de Agosto.

André Luiz Augusto da Silva

Professor da Universidade Federal do Tocantins. Doutor em Serviço Social (UFPE).

Andrea Almeida Torres

Professora Doutora do Curso Serviço Social. Universidade Federal de São Paulo – UNIFESP

Ari Marcelo Sólton

Professor Livre Docente de Filosofia e Teoria Geral do Direito da USP.

Bruna Angotti

Professora Mestre da Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie

Bruno Shimizu

Doutor em Direito Penal e Criminologia pela USP. Coordenador do Núcleo de Situação Carcerária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

Cristina Mair Rauter

Professora Titular de Psicologia Social da Universidade Federal Fluminense.

Cristine Monteiro Mattar

Professora do Instituto de Psicologia da Universidade Federal Fluminense

Fábio da Silva Bozza

Doutor em Direito Penal e Criminologia/UFPR, Professor de Direito Penal e Criminologia do Instituto de Criminologia e Política Criminal - Paraná

Gustavo Octaviano Diniz Junqueira

Professor de direito penal dos cursos de graduação e pós-graduação da PUC-SP. Doutor em direito pela PUC-SP.

Jorge Luiz Souto Maior

Professor Livre-docente de Direito do Trabalho da USP

João Paulo Orsini Martinelli

Professor de Direito da Universidade Federal Fluminense

Juliana Garcia Belloque

Professora da Pós-Graduação da Escola Paulista de Direito e Doutora pela USP. Membro da Comissão de Juristas do Senado Federal para reforma do Código Penal.

Lidiston Pereira da Silva

Psicólogo e doutorando da UFF

Luís Carlos Valois

Mestre e doutorando em Direito pela USP. Juiz da Vara de Execuções Penais do Amazonas

Maria Emilia Accioli Nobre Bretan

Doutora em Direito pela USP. Avaliadora de programas e políticas de direitos humanos e desenvolvimento e consultora do Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD- Banco Mundial)

Marcus Orione

Professor Livre-docente de Direito da Seguridade Social da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Maurício Stegemann Dieter

Professor Doutor de Criminologia da Universidade de São Paulo - USP Largo de São Francisco

Patrick Lemos Cacicedo

Defensor Público Coordenador do Núcleo Especializado de Situação Carcerária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Mestre em direito penal pela USP.

Paulo Cesar Malvezzi Filho

Coordenador Jurídico da Pastoral Carcerária Nacional – CNBB

Rodolfo de Almeida Valente

Advogado popular, Mestrando da UNICAMP

Verônica dos Santos Sionti

Defensora Pública Coordenadora do Núcleo Especializado de Situação Carcerária da
Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

Wagner Balera

Professor Titular de Direitos Humanos da Faculdade de Direito da PUC-SP