

Universidade Federal de Ouro Preto
Escola de Direito, Turismo e Museologia
Departamento de Direito

Camila Leão Mourão

**Política Criminal Atuarial e a participação privada na gestão
carcerária: uma análise dos dados da situação carcerária brasileira
e da legislação Penal recente, a partir da experiência de parceria
público-privada entre o Governo do Estado de Minas Gerais e os
Gestores Prisionais Associados S/A.**

Ouro Preto

2021

Camila Leão Mourão

Política Criminal Atuarial e a participação privada na gestão carcerária: uma análise dos dados da situação carcerária brasileira e da legislação Penal recente, a partir da experiência de parceria público-privada entre o Governo do Estado de Minas Gerais e os Gestores Prisionais Associados S/A.

Monografia apresentada ao Curso de Direito, como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: André de Abreu Costa

Área de concentração: Direito Penal

Ouro Preto

2021



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE OURO PRETO
REITORIA
ESCOLA DE DIREITO, TURISMO E MUSEOLOGIA
DEPARTAMENTO DE DIREITO



FOLHA DE APROVAÇÃO

Camila Leão Mourão

Política Criminal Atuarial e a participação privada na gestão carcerária: uma análise dos dados da situação carcerária brasileira e da legislação Penal recente, a partir da experiência de parceria público-privada entre o Governo do Estado de Minas Gerais e os Gestores Prisionais Associados S/A.

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal de Ouro Preto como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovada em 02 de setembro de 2021.

Membros da banca

Doutor André de Abreu Costa - Universidade Federal de Ouro Preto (orientador)
Doutor Frederico Nunes de Matos - Universidade Federal de Ouro Preto
Mestranda Isabella Silva Matosinhos - Universidade Federal de Minas Gerais.

André de Abreu Costa, orientador do trabalho, aprovou a versão final e autorizou seu depósito na Biblioteca Digital de Trabalhos de Conclusão de Curso da UFOP em 02 de setembro de 2021.



Documento assinado eletronicamente por **Andre de Abreu Costa**, **PROFESSOR DE MAGISTERIO SUPERIOR**, em 03/09/2021, às 08:05, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.ufop.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0217091** e o código CRC **1931B69E**.

Referência: Caso responda este documento, indicar expressamente o Processo nº 23109.009231/2021-17

SEI nº 0217091

R. Diogo de Vasconcelos, 122, - Bairro Pilar Ouro Preto/MG, CEP 35400-000
Telefone: 3135591545 - www.ufop.br

AGRADECIMENTOS

A Deus pela conclusão do trabalho.

Ao Vô Leão (in memoriam) e a Vó Alice por todo amor.

Aos meus pais, irmãos e amigos por toda compreensão, torcida e apoio.

Ao Prof. Dr. André de Abreu Costa, por todos os ensinamentos durante esses anos, pela orientação, pela ajuda, pela compreensão.

A Universidade de Ouro Preto, pelos conhecimentos.

A Ouro Preto, por ser uma cidade inspiradora e pelo acolhimento durante esses anos.

Enfim, a todos que de alguma forma contribuiu para que isso se tornasse realidade.

RESUMO

O presente trabalho buscou, a partir do conceito de Política Criminal Atuarial verificar qual a utilização da lógica na penitenciária Gestores Prisionais Associados S/A. Tal penitenciária foi a primeira no Brasil que utilizou da concessão de serviços públicos a partir da Lei 11.079/04. A metodologia utilizada foi a leitura da tese de doutorado de DIETER, Mauricio Stegemann e a leitura da legislação. Com a análise da tese e da legislação, foi verificado que há a delegação do poder disciplinar, que é próprio do Estado, e que é vedado pela Lei 11.079/04. Ainda, foi possível tecer aspectos de como a Política Criminal Atuarial é utilizada na escolha dos detentos que vão para tal penitenciária.

Palavras-chave: Política criminal atuarial. Lei de parceria público-privada. Minas Gerais. Gestores Prisionais Associados S/A.

ABSTRACT

The presente work sought, from the concept of “Política Criminal Atuarial”, to verify the use of logic in the penitentiary “Gestores Prisionais Associados S/A”. This penitentiary was the first in Brazil to use the concession of public services from Lei 11.079/04. The methodology used was the reading of the doctoral thesis of DIETER, Mauricio Stegemann and the reading of the legislation. With the analysis of the thesis and legislation, it was verified that there is a delegation of disciplinary power, which belongs to the State, and which is prohibited by Lei 11.079/04. Furthermore, it was possible to weave aspects of how the “Política Criminal Atuarial” is used in the choice of which inmates go to such penitentiary.

Keywords: Actuarial Criminal Policy; Public-private partnership Law; Minas Gerais; Associated Prison Managers S/A.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

PPP Parceria Público-privada

LPPP Lei de Parceria Público-privada

LEP Lei de Execução Penal

MG Minas Gerais

Índice

1 Introdução -----	8
2 O cálculo atuarial -----	15
2.2 O início da aplicação da lógica atuarial no sistema criminal -----	15
3 A Política Criminal Atuarial -----	18
4 Parceria Público-privada -----	23
4.1 As delegações de atividades nas Parceria Público-Privada -----	24
5 As Parcerias Público-privadas e a lógica atuarial -----	26
6 Conclusão -----	28
Referências -----	29

1 Introdução

O presente trabalho tem como objetivo apresentar os conceitos de política criminal atuarial, bem como o conceito de parceria público privada (PPP), e demonstrar qual a utilização das PPP, especificamente, em presídios¹. Houve a restrição da análise para o campo da Gestores Prisionais Associados S/A (GPA) em Ribeirão das Neves - Minas Gerais.

Minas Gerais foi o primeiro Estado brasileiro a implementar a PPP em um presídio. Há comentários acerca da possibilidade de tais atos, bem como deve se dar no âmbito da Lei das PPP's.

Ainda, a política criminal atuarial demonstra como tais critérios de seleção nesses presídios são aplicados de acordo com sua teoria.

Foram discorridos se o conceito de política criminal atuarial é utilizado na sistemática dos presídios que são gerenciados pela PPP, bem como se um presídio ser gerido pela PPP e se a GPA é viável da maneira que é realizada hoje.

Dessa forma, no capítulo dois, houve uma pequena apresentação do que seria o cálculo atuarial, e como foi implementado tal cálculo no sistema penal inicialmente estadunidense. Assim, a política criminal atuarial envolve distintos discursos em atribuição de um só objetivo. O discurso do risco, de certa maneira, legitima o uso de instrumentos de cálculo atuarial para reorientação do sistema de justiça criminal em que a finalidade é o controle social de determinados grupos sociais, não de indivíduos.

2

Considerando um fenômeno em desenvolvimento, a manifestação mais visível desse novo tipo de atuação de política criminal consiste no uso de cálculos de risco. Eles são elaborados a partir de estatísticas criminais relativas a um grupo social para determinar critérios de justiça aplicáveis a alguém identificado como seu membro, podendo ser na condição de suspeito, acusado ou condenado. O processo para

¹ O conceito utilizado pela legislação penal para se referir ao local em que é realizado o cumprimento de pena é penitenciária. Contudo, no decorrer da apresentação foi utilizada a expressão "presídio" como sinônimos. Assim, trata-se do mesmo instituto descrito na legislação penal.

² Dieter, Mauricio Stegemann. A Política Criminal Atuarial: A Criminologia do fim da história. Universidade Federal do Paraná, 2012. p.9

determinar o risco de um “criminoso” tem por foco a atribuição de um valor numérico às suas diferentes características individuais e sociais para depois comparar essa informação com os dados de sujeitos já criminalizados, com o objetivo de ordenar dentro desse padrão e decidir o que fazer com ele em função da posição nesse sistema.³

A crítica criminológica do século XX demonstrou que a cada modo de produção correspondem formas de punição adequadas para sua reprodução e desenvolvimento. No Estado capitalista isto é realizado fundamentalmente mediante cominação, aplicação e execução de pena privativa de liberdade para retribuição equivalente do crime, conforme uma medida de tempo.

Sendo assim, a Política Criminal que é, em sua tradição, definida como programa que estabelece as condutas que devem ser consideradas crimes e as políticas públicas para repressão e prevenção da criminalidade e controle de suas consequências, aumenta sua densidade semântica ao incorporar o significado contido na definição de projeto governamental.

O gerencialismo, que é desenvolvido sobre o modelo econômico de gestão do risco, promovido pelo princípio da eficiência e instrumentalizado pela lógica atuarial, suporta certeza na constatação de que a aplicação direta de métodos para aferição do perfil de risco individual no sistema de justiça criminal estadunidense cresceu substancialmente desde o final do século XX. Com tal crescimento, a lógica ainda é utilizada na atualidade, e foi ampliada para a Europa e tem traços de seu uso na América Latina.

A proposta orbita em torno do ideal de gestão eficiente da criminalidade para racionalizar a seletividade mediante incorporação de instrumentos atuariais, que tornam o exercício da repressão uma rotina literalmente mecânica. Seu objetivo é, em última análise, gerenciar a “*underclass*”, que é a chamada camada mais “baixa” da população, no que se aproxima dos projetos governamentais historicamente conhecidos, que deturpam todo o discurso jurídico em função da instrumentalização de seus interesses. Assim, a única diferença que representa em relação às estratégias de controle social conhecidas parece ser a naturalização da repressão

³ Dieter, Mauricio Stegemann. A Política Criminal Atuarial: A Criminologia do fim da história. Universidade Federal do Paraná, 2012. p.8

contra os marginalizados que promove, capaz de desprezar o disfarce ideológico pelo qual a teoria jurídica do crime e da pena tradicionalmente racionalizam as práticas punitivas. Dispensa-se, assim, a necessidade de uma Criminologia, no sentido estrito de uma ciência dedicada à investigação das determinações do crime e do criminoso.

No capítulo três, foi falado sobre a política criminal atuarial, política essa implementada e que trouxe grandes mudanças sobre o sistema penitenciário estadunidense. Trouxe diversos reflexos nas políticas públicas voltadas para o cárcere. Trouxe também reflexos para o mundo todo.

Já no capítulo quatro houve breve explicação da Lei das Parceria-Público Privada, de como deve se dar sua aplicação, e quais as atividades que podem ser delegadas ao ente privado. Atrelado ao fato da política criminal atuarial, existe a lógica utilizada no Direito Administrativo de Parceria Público Privada, onde tem sido implementada a utilização para a execução de penitenciárias brasileiras. A lei que institui a parceria público privada é a Lei 11.079/2004. Assim, a lei das PPP's é aplicável a toda a administração pública, direta ou indireta, de todas as esferas federativas. Isto é, ela incide sobre todas as pessoas administrativas (União, Estados, Distritos Federais, Municípios, bem como respectivas autarquias, fundações estatais de direito público, fundações estatais de direito privado, empresas públicas e sociedades de economia mista).

Deve-se falar também sobre de contratos de PPP para as empresas estatais exploradoras de atividades econômicas. Caso o seu objeto for relativo a uma de suas atividades instrumentais, do contrário, em se tratando de atividade finalística (ou instrumental indispensável à realização de seu fim), não há que se falar em licitação e em contrato administrativo. O dever de licitar aqui não incide. Nem mesmo os conceitos de dispensa e inexigibilidade são aplicáveis, e os seus contratos são puramente privados.

Dentro da concessão do serviço público, tem a questão da remuneração do concessionário. É essencial que a remuneração derive da exploração do serviço concedido. Em geral, isso ocorre com a cobrança de tarifas dos usuários dos serviços. Porém, não há nada que impeça o Poder Público de subsidiar o concessionário e de prever fontes alternativas de receitas, complementares ou acessórias, tal como define a lei brasileira.

É necessário salientar também que a parceria público privada é o contrato de administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa, onde a concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas quando envolver adicionalmente a tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ou privado, o prazo de vigência do contrato não será inferior a cinco anos e superior a 35 (trinta e cinco); o seu objeto não poderá se referir apenas ao fornecimento de mão de obra, ao fornecimento e instalação de equipamentos, ou à execução de obra pública; será possível prever penalidades para a Administração Pública em caso de inadimplemento; haverá o reajuste automático; há a possibilidade de contraprestação pública ser realizada em forma diversa do pagamento em dinheiro; a remuneração do “parceiro privado” deverá estar vinculada ao seu desempenho; há a necessidade de os serviços serem disponibilizados, ainda que parcialmente, para a realização do pagamento, ressalvada a possibilidade de aportes durante a fase de investimentos; o Poder Público poderá oferecer garantias nas modalidades previstas no art.8º da LPPP.

Enquanto a concessão administrativa é aquela onde 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.

Já no capítulo cinco houve a relação da política criminal atuarial com a Lei das PPP, especialmente no que tange a sua aplicação ao primeiro presídio de PPP.

A relevância dessas parcerias, em sentido estrito, está relacionada à eficiência econômica, ou seja, são adotados critérios por meio da estruturação de um contrato relacional de longo prazo com condições de qualidade de prestação, investimentos bem definidos e concertados. Porém, para que isso seja possível, é necessário que sejam adotados critérios de desempenho que deverão ser fiscalizados pela Administração, com pessoal habilitado para tal ou com a contratação de terceiros no intuito de avaliar tais critérios. Assim, a remuneração do parceiro privado é variável não só em função da cobrança de tarifas dos usuários, mas também avaliando seu desempenho na prestação de serviços.

A concessão administrativa, que é aquela onde o concessionário é pago integralmente pelo Poder Público, não se trata de concessão, mas de contrato administrativo. O legislador chamou de concessão aquilo que na verdade não passa

de um contrato administrativo puro e simples. Há vedação constitucional (art.175, aqui há o conceito que o legislador constituinte utilizou para concessão: outorga de uma atividade para que o particular a preste de modo que ele se remunere pela própria exploração). O que o Poder Público paga ao suposto concessionário não é tarifa, uma vez que tarifa é a denominação dada ao preço público pago pelos usuários dos serviços ao prestador em decorrência da comodidade ou utilidade material a ele prestada ou posta à sua disposição.

Como já explanado, a concessão de algum serviço público só pode ser realizada se não for uma atividade fim do Estado, e como os presídios fazem parte do poder disciplinar do Estado. A lei proíbe que a PPP seja utilizada somente para fornecimento de mão de obra ou equipamentos ou execução de obra pública, de acordo com o inciso III, do §4º do art. 2º da Lei de PPP.

No regime dos presídios por exemplo, além da construção de infraestrutura da carceragem, o concessionário poderá prestar serviços de alimentação, de hotelaria, de fiscalização, de ensino, bem como poderá ser requisitado o fornecimento de materiais, tais como computadores, câmeras, camas, mesas e demais objetos de guarneamento.

Assim, na concessão dos serviços dos presídios, a Administração Pública tem interesse também na construção do presídio ou na modernização de suas instalações, com equipamentos modernos, de fácil acesso às empresas especializadas privadas, em pleno atendimento ao princípio da atualidade previsto na Lei de Concessões.

Como não há usuário do serviço e quem se beneficia diretamente da prestação é a Administração Pública, além disso, a cobrança de tarifa não é permitida nesse caso, tais fatos corroboram para o fato de não ser possível a concessão desses serviços por meio da concessão patrocinada.

O poder disciplinar é uma atividade estatal executiva, que se dá, seja por meio de regulamentos ou de intervenções concretas e específicas, e resulta da execução das leis administrativas, onde ganha o nome de polícia administrativa. Assim, o poder de polícia representa uma atividade estatal limitativa da liberdade e da propriedade em benefício do interesse público. Assim, tais considerações levam ao fato do poder de polícia ser indelegável.

No caso, ao particular detentor da prestação do serviço caberia assegurar a dignidade humana do preso, fornecer condições de sobrevivência em ambiente carcerário, dotado de condições de trabalho e ressocialização, ao passo que ao Poder Público caberia agir nas hipóteses que são funções típicas de Estado, como casos de ativação de poder disciplinar e policial (punição por faltas de leve, media e grave intensidade; contenção de motim; recaptura de presos, etc.).

Ainda, é possível a delegação do controle do número de presos de cada estabelecimento prisional, o que é vedado é a decisão para qual presídio o recluso irá, tal decisão pertence somente à Administração Pública, por estar também relacionada com o poder de polícia. Ainda, a questão de monitoramento só é possível ser realizada a delegação quando se tratar de monitoramento de instalações, portas, etc., quando necessitar ser utilizada força para conter algo relacionada a segurança, tal atividade deverá ser realizada pela Administração Pública, não pela concessionária.

Nos presídios, o Poder de Polícia equivale à restrição de liberdade e propriedade dos administrados pelo Poder Público. Diz-se que esse poder é indelegável ao particular, porque é autoexecutável em determinadas situações e demanda o uso da força, privativo do Estado. Tal posicionamento se dá pelo motivo do Estado não estar em posição equivalente com a dos cidadãos. Por ser o detentor dos instrumentos para manutenção da ordem, os denominados deveres-poderes, sua condição exige a possibilidade de usar a força, diferentemente do que ocorre nas situações em que as pessoas estão em patamar de igualdade umas em relação às outras. Ao particular não é autorizado valer-se do uso da força para garantir seus direitos frente a outro particular. A vigilância dos presos, a título de exemplo, poderá ser feita pelo particular, desde que em nenhum momento ele mantenha contato com o recluso, que possa demandar o uso da força caso haja alguma espécie de rebelião.

Vale ressaltar que o diretor do presídio deve ser um agente público, e que ele que deve decidir questões como progressão de regime, punição, etc., caberá e ele a fiscalização ou ao juiz da execução penal, uma vez que importa na individualização da pena, e tal questão pertence ao Estado. A questão da execução da pena é privativa do Estado.

A questão da remuneração do particular dependerá de seus resultados na execução do objeto concedido.

A partir da análise do contrato firmado com o particular e o Estado, verificamos algumas irregularidades. A primeira questão diz respeito à decisão dos presos que serão definidos para cumprir a pena no presídio. Como explanado anteriormente, a decisão deveria ser do Estado. No GPA, a decisão parte da concessionária, pois estudos demonstram que dependendo do tipo de crime que o preso cometeu, a chance da ressocialização é menor, bem como ele será um preso mais violento.

Tal questão vai de encontro aos resultados demonstrados e, por consequência, na sua remuneração. Então, caso tenha algum preso que não demonstra ser pacífico com os demais, e não siga todas as regras, isso gerará um ambiente em que os demais ficarão mais exaltados, influenciando na questão da progressão de regime, e demais critérios determinados na LEP, que são os critérios que fazem os presos ficarem mais ou menos tempo recluso.

Dessa forma, diminuirá a remuneração do particular, o que deixaria de compensar para as empresas que competem para esse interesse. Ainda, a questão da “peneira” vai de encontro com a política criminal atuarial, pois de acordo com tal estudo, teriam pessoas que estariam mais propensas a se envolver com o crime, bem como permanecer no sistema penal.

2 O cálculo atuarial

O cálculo atuarial é utilizado, em sua maioria, para aferir riscos na indústria de seguros e finanças. Assim, partindo de tal definição simples, o cálculo atuarial não é uma categoria que seria suficiente para definir o risco de criminalidade.

A utilização do cálculo atuarial nas políticas criminais data desde o século passado. Há registros de que as autoridades policiais e judiciais começaram a sistematizar os dados relativos às suas atividades desde 1830. Na mesma época, na França, teve uma intensa coleta de dados que demonstrou que, não obstante o comportamento individual seja imprevisível, uma vez sendo definido o objeto do comportamento a ser estudado, quase sempre é possível observar uma distribuição regular do resultado. Esse estudo foi um dos mais importantes que constituiu o que é chamado de “gerencialismo”, que é dirigida para o controle no âmbito social.

Em relação às ciências criminais, o uso da estatística tem início na Europa no século XIX, em especial no que tange às companhias de seguro.

2.2 O início da aplicação da lógica atuarial no sistema criminal

Teve início a aplicação da lógica atuarial nos Estados Unidos nos séculos XX, com um sistema que combinava sentenças indeterminadas com um sistema denominado de “*parole*”. Tal modelo articula agentes dos Poderes Judiciário e Executivo na Execução Penal. O funcionamento de tal instituto se dá da seguinte maneira: o juiz aplica uma pena por um intervalo de tempo indeterminado. Após essa pena indeterminada, durante a execução da pena, o condenado é avaliado por comissões administrativas.

Essas comissões avaliam se ele está apto a retornar ao convívio social ou não. Se ele não estiver apto, continua a cumprir a pena. Em caso afirmativo, as “*Parole Boards*” definem o nível de supervisão e as condições a serem cumpridas fora do cárcere. Tal aplicação se deu inicialmente na avaliação de jovens infratores em Illinois. Logo após, houve a extensão de tal programa aos adultos.

Assim, tal sistema teve um grande sucesso, pois, teoricamente, dava um passo importante na reabilitação social, já que o cárcere os privava de tal convívio social. Além do mais, o detento já incorporava a disciplina em seu dia a dia, pois evitava uma possível falsa mudança, já que era avaliado por toda sua conduta durante o cárcere. Também, era defendido por ser, em tese, o mais neutro, já que quem os aplicava eram os pertencentes a tais comissões, e não tinham a influência do gênero, raça idade, cor, como os juízes tinham.

Com o passar do tempo, tais promessas não foram cumpridas pois, quando houve a passagem do controle das condenações para as “*parole boards*”, o sistema diminuiu o acesso dos condenados e de suas famílias à jurisdição, fazendo com que houvesse maiores dificuldades à garantia dos seus direitos após a condenação. Ainda, a promessa de que não haveriam a neutralidade não foi cumprida, já que os membros eram indicados pelo governador, não tendo, portanto, qualificação acadêmica para ocupar tal cargo. Assim, permite ao Executivo um certo controle sobre o abrandamento ou rigidez do sistema carcerário, o que é distante da neutralidade que justificava sua utilização.

Os estudos a respeito do cálculo atuarial no cálculo das penas dos condenados nos Estados Unidos continuaram e, em 1972 houve uma grande mobilização para implementar tal cálculo nas “*parole*”. Assim, o governo federal instaurou um grupo de estudos, liderado por Peter B. HORMAN, que contou com a assistência de James L. BECK. Foi criado então o “*Salient Factor Score*”, “*SFS*”⁴. Tal modelo seguiu valorizando a importância dos antecedentes criminais e diminuiu a quantidade de critérios. Em 1998 houve uma nova reformulação de tal estudo, e passou a chamar “*SFS 98*”. O sistema contava com tais variáveis: condenação anterior; efetivo cumprimento de pena privativa de liberdade; idade à época do primeiro delito; tempo desde a última condenação ou cumprimento de pena; histórico de violação de benefício ou tentativa de fuga; idade do indivíduo, 41 (quarenta e um) anos ou mais à época do fato.⁵

⁴ É definido pelo sistema americano de cominação de penas, em que “*SFS*” significa “*Salient Factor Scale*”, que pode ser traduzido em “Pontuação de Fatores Salientes”.

⁵Dieter, Mauricio Stegemann. A Política Criminal Atuarial: A Criminologia do fim da história. Universidade Federal do Paraná, 2012. p.71-74.

Tal sistema ainda é utilizado para definir o mínimo de pena a ser cumprido antes de o preso ser beneficiado pelo sistema das *“parole”* nos EUA.

3 A Política Criminal Atuarial

Assim, foi feita a leitura da tese de doutorado denominada de “política criminal atuarial”. Foram identificadas as maneiras pelas quais é adotada a sistemática de “identificação” das pessoas que são presas. Assim, de acordo com DIETER, Mauricio Stegemann

(...)por *política criminal atuarial* o uso preferencial da lógica atuarial na fundamentação teórica e prática dos processos de *criminalização secundária* para fins de controle de grupos sociais considerados de *alto risco* ou *perigosos* mediante *incapacitação seletiva* de seus membros. O objetivo do novo modelo é *gerenciar* grupos, não punir indivíduos: sua finalidade não é combater o crime embora saiba se valer dos rótulos *populistas*, quando necessário - mas *identificar, classificar e administrar* segmentos sociais indesejáveis na ordem social da maneira mais fluída possível.⁶

A lógica atuarial é o principal critério na definição de estratégias preventivas para controle da criminalidade. Assim, nas palavras de DIETER, Mauricio StegeMann (2012):

A sua absoluta aderência ao mais amplo processo de *administrativização* das práticas punitivas, reflexo direto da reorientação da atividade estatal em direção ao ideal de *ação eficiente*, devidamente internalizada como diretriz fundamental da administração pública pela agenda *neoliberal*. Integra-se perfeitamente, portanto, ao compromisso oficial do sistema de controle social com o *eficienticismo*, caracterizado pela (a) prévia e precisa elucidação de seus objetivos, não raro via fixação de metas, (b) controle da produção (no caso, de *criminosos*), (c) redução de custos, (d) otimização de processos, (e) especialização de setores e (f) coordenação integrada de esforços.⁷

⁶ Dieter, Mauricio Stegemann. A Política Criminal Atuarial: A Criminologia do fim da história. Universidade Federal do Paraná, 2012. p.8

⁷ Dieter, Mauricio Stegemann. A Política Criminal Atuarial: A Criminologia do fim da história. Universidade Federal do Paraná, 2012. p.6

É necessário salientar que com toda a mudança trazida no fim do século XIX passam a questionar novamente a questão da prisão, uma vez que haviam altos índices de reincidência. A nova mudança não tinha como objetivo punir, intimidar ou reabilitar indivíduos. O objetivo era o de utilizar a pena criminal cominada ao indivíduo para controlar os denominados “grupos de risco”, com a neutralização de seus membros, ou seja, a gestão da população chamada de “perigosa” pelo menor preço possível.

Dessa forma, a grande promessa era a de haver uma ideia de incapacitação seletiva, onde prometia-se prender bem e não muito. Isso se daria com um rigoroso controle sobre as peneiras utilizadas na justiça criminal, assim, haveria redução da quantidade de crimes sem aumento dos custos, e com a menor lesão dos princípios constitucionais do Estado de Direito.

Tal proposta era sustentada pela certeza criminológica de que uma pouca população carcerária era responsável pelo maior cometimento de crimes. Assim, definindo o perfil de tais criminosos, bastaria capacitar os agentes responsáveis pela repressão para identificar e classificar para, posteriormente, coloca-los no sistema prisional, e mantê-los por um longo período de tempo. Isso, em tese, causaria uma drástica redução dos índices de criminalidade. Conseqüentemente, não seriam necessárias reformas ou aumento de investimento em segurança pública, em especial, na construção de novos presídios.

Os criminosos são classificados e colocados dentro da estrutura prisional de acordo com o risco que apresentam para a sociedade, com o intuito de garantir a paz penitenciária. Os mais perigosos são colocados em locais em que é dificultada a convivência com os demais e com o mundo exterior, ao passo que os considerados menos perigosos são colocados em regimes mais brandos, e com maior possibilidade de contato com o mundo externo e com outras pessoas.

O ponto fundamental para a justificativa da utilização de tais parâmetros é aquele em que se definem a Política Criminal Atuarial, que é a identificação do risco com a teoria da incapacitação seletiva em busca da eficiência na gestão da criminalidade.⁸ Isso é baseado na automação dos processos de criminalização pela

⁸ Dieter, Mauricio Stegemann. A Política Criminal Atuarial: A Criminologia do fim da história. Universidade Federal do Paraná, 2012. p.94

lógica atuarial, que foi possível à demanda particular da proposta de incapacitação seletiva por objetividade, confiabilidade, agilidade e baixo custo operacional.

Dessa forma, o padrão vem se repetindo nas políticas de combate à criminalidade ao redor do mundo. Os criminosos ditos menos violentos tem maiores oportunidades de reinserção, ao passo que os ditos mais violentos são esquecidos, e passam anos nas penitenciárias sem poder ter um contato com o mundo exterior, ou a chance de ter uma oportunidade diferente.

Assim o é feito nas chamadas Penitenciárias de Parceria Público Privada. Os presos que vão para tais penitenciárias, são aqueles escolhidos com base no tipo de crime cometido, ou seja, aqueles classificados como mais “leves”, de acordo com o senso comum, ou, utilizando a classificação do Código Penal brasileiro, aqueles cometidos sem violência ou grave ameaça.⁹

O que é “vendido” pelo governo para os cidadãos é que tais penitenciárias baseiam a “fórmula do sucesso” com a associação da baixa reincidência com o modelo aplicado em tais penitenciárias. Contudo, o que não é falado é que os presos que estão em tais penitenciárias passam, anteriormente, por uma seleção, dos crimes que cometeram, bem como a “vida progressa”, ou seja, é feita uma pesquisa dos seus antecedentes criminais.

Os diretores são escolhidos por meio do Estado, assim como era feito no sistema das “*parole*”. Dessa forma, é possível identificar certa semelhança com as “*parole*”, e após as “*SFC 98*”, todas instituídas nos EUA, com o intuito de entregar uma resposta à população, de que em tais instituições o sistema penal devolvia a pessoa para a sociedade totalmente “regenerada”.

Para aumentar a eficiência no sistema de justiça criminal foi necessário adotar uma visão gerencialista, que consistia em três etapas, a primeira era identificar os indivíduos com perfil de risco; a segunda era classificar os ditos transgressores em perigosos ou de alto risco; a terceira era, de certa forma, isolar esses indivíduos ditos perigosos, sem haver uma preocupação com sua ressocialização. Assim, desde a década de 70, há o discurso de que os poucos criminosos de alto risco são os

⁹ CORREA, Gustavo Freitas; CORSI, Lucas Cavanha. O Primeiro Complexo Penitenciário de Parceria Público-Privada do Brasil. Fundação Getúlio Vargas. São Paulo, 2014. p.10

responsáveis pela maior parte da criminalidade. Tal discurso, inicialmente, ficou adstrito somente a América do Norte, contudo, foi fundamento também para as políticas criminais de outros continentes.

Vale ressaltar que para o sucesso da Política Criminal Atuarial é necessário haver a subordinação do Direito, do Processo e da Execução Penal. Ainda, é necessário que juízes, promotores, agentes penitenciários também passem a atuar de acordo com os parâmetros de tal Política, para evitar a contaminação do projeto pelos fatores externos à lógica.

Assim, o uso da lógica atuarial tem se dado na Execução Penal. A utilização afeta toda a permanência do cárcere, iniciando na definição do regime inicial. Afeta também quem será necessário haver uma maior monitoração, os que devem ficar sozinhos, etc. Também define quem irá receber atividades educacionais e recreativas, quem será premiado com benefícios. Os prognósticos de risco também fazem parte no fim da execução institucionalizada, pois ajusta o grau de supervisão que será necessário, mesmo após de soltos.

A utilização de tais prognósticos se mostrou bem efetiva, pois liberou espaços, uma vez que, identificando aqueles menos perigosos, era possível atribuir uma pena mais branda, e liberar espaços para os mais perigosos, nas celas em que havia necessidade de uma maior supervisão.

A classificação dos reclusos de acordo com os prognósticos de risco foi uma tendência contemporânea, uma vez que haveria, em tese, benefícios tanto para os responsáveis pela custódia quanto pelos encarcerados. A utilização de tal sistema, também, oferecia um baixo custo, e pode ser realizado com frequência, tornando a classificação uma atividade permanente durante a execução da pena.

“O prognóstico atuarial, por sua vez, fundamenta-se na vinculação de um sujeito a um grupo de *risco* pelas características que compartilham, apostando-se na provável reprodução dos padrões de comportamento dessa coletividade com a qual foi associado em função da regularidade geral do comportamento humano, quantitativamente demonstrada: ao

invés de sintomas, os *atuários* procuram fatores salientes que determinam estatisticamente o maior *risco* de ocorrer um fato.”¹⁰

Um diagnóstico que aparece, tanto no diagnóstico clínico dos condenados e do prognóstico atuarial é o de antecedentes criminais, chamado de reincidência, com o intuito de definir o risco do comportamento do criminoso. A Política Criminal Atuarial estabelece parâmetros objetivos de avaliação que não dependem de julgamento de especialistas fora do sistema. Assim, nas PPP, não há a necessidade de determinação por parte do juiz de execução criminal quem serão os detentos que irão para tais presídios.

¹⁰ Dieter, Mauricio Stegemann. A Política Criminal Atuarial: A Criminologia do fim da história. Universidade Federal do Paraná, 2012. p.154

4 Parceria Público-privada

A lei das PPP é aplicável a toda Administração Pública, direta ou indireta, de todas as esferas federativas. De acordo com o artigo 2º da Lei 11.079 de 2004 Parceria Público-privada (PPP) é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa, em que a concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas quando envolver adicionalmente a tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado, ao passo que a 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.

Ainda, não constitui parceria público-privada a concessão comum. É vedado a celebração de contrato de PPP que tenha como objeto único o fornecimento de mão-de-obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública. Assim, só será possível ter contratos de PPP para as empresas estatais que exploram atividades econômicas em que seu objeto é relativo a uma de suas atividades instrumentais. Em se tratando de atividade fim, não pode haver licitação e contrato administrativo.

Tendo em vista as classificações acima, podemos concluir que os presídios se enquadram na modalidade concessão administrativa, uma vez que quem se beneficia diretamente da concessão é a Administração Pública. Assim o é, pois o Estado é o responsável por restringir a liberdade das pessoas, com base no cometimento de algum crime tipificado no Código Penal. É possível que haja remuneração por parte do preso, contudo, não descaracteriza o fato da concessão administrativa. Contudo, é preciso reconhecer que o ressarcimento por parte do recluso não é a principal finalidade do pagamento do serviço por ele prestado. Tomado como base o que preceitua o artigo 29 da Lei 7.210/84 (LEP), a remuneração do preso atenderá: a) à indenização dos danos causados pelo crime; b) à assistência à família; c) a pequenas despesas pessoais; d) ao ressarcimento ao Estado das despesas realizadas com a manutenção do condenado.

Dessa forma, como a principal função das PPP é a obtenção de lucro, e o ressarcimento às despesas encontra-se em último objetivo do trabalho do preso, não haveriam empresas que se disponibilizariam a concorrer a tal tipo de PPP.

Conforme a Constituição Federal de 1988, a concessão pode ser definida como o contrato administrativo em que o Poder Público delega a competência administrativa de prestar um serviço público. O concessionário atua em nome próprio para essa finalidade.

As PPP são aliadas a um princípio que foi implementado através da Emenda Constitucional número 19, de 04 de junho de 1998, insere o princípio da eficiência administrativa, junto aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. Tal princípio estabelece que o Estado deve gerir os recursos públicos para atendimento às diversas demandas sociais de forma mais ágil e econômica possível. Assim, o surgimento das PPP facilita a atuação de setores privados na implementação de políticas públicas para, alinhados com os objetivos governamentais, aumentar os lucros.

O contrato de PPP, de acordo com a Lei 11.079/04 deverá prever critérios objetivos de avaliação do desempenho do parceiro privado e, também, que o contrato poderá prever o pagamento ao parceiro privado de remuneração variável vinculada ao seu desempenho, conforme padrões e metas pré-estabelecidos no contrato. Para realizar tal fiscalização, é necessário que a Administração Pública tenha em seu quadro corpo técnico e especializado para realizar tal análise.

4.1 As delegações de atividades nas Parceria Público-privada

O poder disciplinar é uma atividade essencialmente limitativa da propriedade e da liberdade. Assim, é utilizado, de certa maneira, para limitar as ações humanas, de forma que ninguém aja como “bem entender”. Dessa forma, por ser considerada uma atividade unicamente conferida ao Estado, não é possível haver delegação.

Assim, como a atividade desenvolvida nos presídios é, em sua essência, poder disciplinar, não há a possibilidade de sua delegação de sua atividade fim para um

parceiro privado. Encontram-se pessoas que estão sob custódia do Estado, devido a uma norma que violaram.

Ao particular é permitido assegurar a dignidade do preso, de forma a fornecer condições de sobrevivência em um ambiente mais digno, que possibilite o trabalho como forma de ressocialização. Podem ser delegadas, por exemplo, serviço de alimentação, compras de colchões, câmeras. Tais ações são chamadas de atividades materiais. Ao Poder Público fica incumbido do poder disciplinar, como, por exemplo, punição por faltas leves médias ou graves; contenção de motim; recaptura de presos. Qualquer atividade do particular que fique fora de tais parâmetros será considerado abuso. Essas atividades são o poder disciplinar de fato.

Ainda, nesse “interim”, vale destacar que é permitido ao parceiro privado que delegue funções de segurança, sem, contudo, que não tenha contato físico, não seja utilizada a força, pois será delegação de poder de polícia. É possível haver também a execução de atividades de forma a individualizar a pena do recluso, como atividades laborais e educativas. De acordo com o desempenho do preso a tais atividades, serão realizadas avaliações, podendo ter modificações nas atividades desenvolvidas, e também, a modificação da sua pena.

5 As Parcerias Público-privadas e a lógica atuarial

Como foi possível perceber ao longo da explanação, a utilização da lógica atuarial está totalmente implementada nas PPP. Aqui, em especial nos presídios, para se chegar aos presos que terão o benefício de usufruir de tais presídios, melhores estruturalmente em comparação aos presídios de iniciativa pública, são utilizados parâmetros semelhantes aos utilizados nas “*parole*”.

A GPA (Gestores Prisionais Associados S/A) é um presídio localizado em Ribeirão das Neves – Minas Gerais em funcionamento desde 2013. Na GPA a escolha é feita pelo Estado. Os presos desenvolvem trabalho dentro da penitenciária, sendo, os em regime fechado passam por uma Comissão Mista Multidisciplinar Técnica de Classificação, que possui como finalidade determinar se o preso pode ou não exercer a atividade laboral sem prejuízo ao bom funcionamento. Os presos que estão em regime semiaberto trabalham fora da unidade, podendo prestar serviço a qualquer empresa. Não há presos provisórios no estabelecimento penitenciário, assim como não há os considerados de “alto risco”, que são aqueles membros de facções criminosas, os que cometeram crimes sexuais ou delatores.

A gestão é realizada por uma equipe contendo pessoas do parceiro público e da Administração Pública. A empresa inicialmente tinha um verificador independente, denominado de “Gestão por Resultados”, tais indicadores são responsáveis por indicar a pontuação que é própria dos contratos de PPP no Brasil, para fins de avaliação.

A avaliação inicialmente era realizada por uma empresa terceirizada, que atuava como Verificador Independente. A empresa era responsável por alinhar os interesses do parceiro privado e da Administração Pública, com a finalidade de reduzir os prejuízos financeiros e garantir a qualidade dos serviços prestados. A empresa efetuava um controle de 380 indicadores nas celas. As celas eram determinadas de forma aleatória, em um sistema próprio da empresa. Com isso, gerava uma amostragem que era possível inferir a qualidade do serviço prestado. Ao fim do mês era apresentado um relatório. A GPA também possuía índices próprios de verificação, e, com os dados de ambos confrontados, era chegado a um resultado final em que

era possível ter possíveis descontos. Os descontos eram determinados de acordo com as notas mínimas estabelecidas pelo Estado e, quando não era alcançada essa nota mínima, era realizado o desconto.

Assim, conforme a lógica atuarial, a principal preocupação da PPP é o objetivo de lucro. Para ser possível a obtenção de um maior lucro, são montados prognósticos de cálculo para atribuição de notas, com o intuito de avaliar se o serviço está sendo disponibilizado da melhor maneira possível. Como no caso em questão, as variantes são os presos, é montado, novamente, uma estrutura que recebe os presos ditos como “menos perigosos”. O objetivo é garantir o sucesso de tais presídios.

Como nas “*parole*”, os presos mais perigosos são esquecidos em sistemas penais em que passam a maior parte do tempo em locais superlotados, que não oferecem oportunidades efetivas de ressocialização, como aulas, trabalho, etc. E, como são esquecidos, o objetivo é tentar fazer com que sejam esquecidos em tais estabelecimentos, fazendo com que o que apareça são presídios que são montados para parecer que são efetivos, e que minimizam a reincidência.

6 Conclusão

Partindo da ideia da lógica atuarial, é possível perceber que está diretamente ligado às gestões das prisões. Em especial na PPP, em que, por se tratar de um projeto midiático, o Estado tem empenhados grandes esforços para designar bons profissionais, bem como realizar a escolha dos presos, diga-se, aqueles classificados como “menos perigosos”, para que o modelo sirva de exemplo para os demais, e fomente a criação de novos presídios no mesmo modelo.

Contudo, o que deveria ser uma regra, acaba por tornar-se uma exceção. É necessário garantir boas condições durante o cumprimento de pena não só daqueles selecionados com base em uma lógica para auferir lucros, mas garantir boas condições a todos. Começando dos presídios públicos, que onde são encontradas as maiores violações ao disposto na Constituição Federal de 1988, que é garantir a dignidade da pessoa humana em todas as esferas, principalmente no cárcere.

Garantindo as condições mínimas existentes na legislação, não seria necessário ter um gasto excedente a criação de uma PPP para os presídios, se o Estado garantisse tudo o que está contido. Assim, as vezes a redução da reincidência seria estendida para todos, não apenas para os considerados “menos perigosos”.

Referências

DIETER, Mauricio Stegemann. A política criminal atuarial: A Criminologia do fim da história. Universidade Federal do Paraná, 2012.

DAL POZZO, Augusto Neves; VALIM, Rafael; AURÉLIO, Bruno; FREIRE, André Luiz (Coord.). Parcerias Público-Privadas: teoria geral e aplicação nos setores de infraestrutura. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

Senado Federal, 2016. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/emdiscussao/edicoes/privatizacao-de-presidios/privatizacao-de-presidios/primeiro-complexo-penitenciario-no-modelo>>

Acesso em: 31 jul. 2021.

CORREA, Gustavo Freitas; CORSI, Lucas Cavanha. O Primeiro Complexo Penitenciário de Parceria Público-Privada do Brasil. Fundação Getúlio Vargas. São Paulo, 2014. Disponível em: <https://pesquisa-eaesp.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/conexao-local/o_primeiro_complexo_penitenciario_de_parceria_publico-privada_do_brasil.pdf> Acesso em: 31 jul. 2021.