Luciano Borges: Terceirização de presídios exige processo de licitação

O estado do Paraná irá implantar um novo modelo de gestão prisional, tanto que promulgou, no dia 2 de maio de 2012, a Lei 17.138/2012, que permite a transferência, *por meio de convênio*, da gestão dos presídios para entidades civis de direito privado, em especial para as Associações de Proteção e Assistência ao Condenado (APACs).

O modelo do Paraná é similar ao do estado de Minas Gerais que, pela Lei 15.299/2004, transferiu, por convênio, a gestão prisional às APACs.

Pois bem, na lei paranaense permitiu-se a transferência do gerenciamento de cumprimento de pena, legitimou que ONGs e APACs convoquem apoio policial e também que assumam a vigilância e conservação dos estabelecimentos prisionais.

Enfim, as entidades civis que venham a administrar presídios no estado do Paraná passam a ter atribuições assemelhadas às previstas na Lei de Execução Penal.

A proposta, que aqui no Paraná já é realidade, ao que parece está sendo objeto de discussões no âmbito do Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Justiça e do Ministério da Justiça, conforme diversas matérias jornalísticas sobre a reunião ocorrida em 30 de agosto de 2011, na sala de retratos do MJ.

Diante dessa nova realidade normativa, pretendo tecer algumas considerações acerca da constitucionalidade do tema.

Sem adentrar no mérito de delegação de serviço público essencial, a opção legislativa de transferir a administração de estabelecimentos prisionais por meio de convênio padece de inconstitucionalidade.

É incontroverso que a administração de estabelecimentos penais é serviço público por natureza e, caso fosse admita a terceirização, o que se aceita apenas por amor ao debate, a utilização de convênio para o trespasse é proibida pela Constituição Federal que exige, expressamente no artigo 175, procedimento licitatório para outorga de serviço público.

Data máxima vênia, convênio não é licitação que é o único instrumento capaz de outorgar a transferência.

E mais, a prestação de serviços públicos quando não oferecida diretamente pelo estado, deve se dar pelo regime de concessão e permissão que são materializadas por contratos administrativos.

Desculpem a redundância, mas convênio não é contrato administrativo, o que denota a inconstitucionalidade da opção legislativa paranaense.

Mas não é só. Neste novo modelo o estado do Paraná não pode receber transferências voluntárias federais para os presídios administrados por APACs, isso por que o Decreto 5.504/2005, ao versar sobre a transferência de recursos federais aos entes da federação, exige, expressamente e apenas, *licitação*,

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

artigo 1º e não convênio.

Vale dizer, a transferência voluntária de recursos federais para estabelecimentos prisionais administrados por entidades privadas está vedada, pois o antevisto decreto e o TCU permitem apenas licitação e não convênio.

Em arremate, a lei do estado do Paraná padece de outra inconstitucionalidade, pois, ao tratar da transferência do gerenciamento dos estabelecimentos prisionais, contrariou a Lei de Execução Penal (LEP) que permite o gerenciamento do trabalho do preso apenas pelo estado, fundação ou empresa pública, artigo 34 da Lei 7.210.

Quer dizer, por contrariar LEP, o estado do Paraná invadiu a competência da União para fixar normas gerais fixadas na Lei 7.210/84, permitindo o gerenciamento dos estabelecimentos por entidades privadas, o que torna a Lei paranaense inconstitucional pela eiva ao artigo 24, I e parágrafo 3º da Constituição Federal.

Date Created
14/10/2012

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.