

# TRABALHO PRISIONAL PRIVADO: PARADOXO OU POSSIBILIDADE? AVALIAÇÃO DOS SISTEMAS MODERNOS E ESTABELECIMENTO DE UM MODELO DE ESTRUTURA ATRAVÉS DAS LENTES DA CONVENÇÃO SOBRE TRABALHO FORÇADO

PRIVATE PRISON LABOUR: PARADOX OR POSSIBILITY? EVALUATING MODERN-DAY SYSTEMS AND ESTABLISHING A MODEL FRAMEWORK THROUGH THE LENS OF THE FORCED LABOUR CONVENTION

Recebido: 31/08/2020

Aceito: 11/12/2020

**Mário Guido (Autor)**

LLM (University College London).

LLB com Estudos Jurídicos na Europa (University of Reading, Uppsala University, University of Geneva), Certificado em Direito Transnacional (University of Geneva).

E-mail: mi67mario@hotmail.com

 <https://orcid.org/0000-0002-9473-6750>

**Renata Queiroz Dutra (Tradutora)**

Doutorado e mestrado em Direito pela Universidade de Brasília (UnB).

Professora Adjunta de Direito e Processo do trabalho da Universidade de Brasília (UnB).

E-mail: renataqdutra@gmail.com

 <https://orcid.org/0000-0003-0736-8556>

**Fernanda Potiguara Carvalho (Tradutora)**

Graduação em Direito pela Universidade de Brasília (UnB).

Especialização lato sensu em Direito Processual Constitucional na Escola Superior da Magistratura do Estado de Goiás (ESMEG).

Mestranda em Direito pela Universidade de Brasília (UnB).

E-mail: fernandapotiguarac@gmail.com

 <https://orcid.org/0000-0003-4934-5176>

## RESUMO

Superlotação, deterioração das condições, custos cada vez maiores, reincidência. Esses são os termos que vêm à mente ao pensar nos sistemas de justiça punitiva mundiais. Aparentemente, a comunidade internacional se propôs a combater essas questões e seria incorreto afirmar que medidas nessa direção não tem sido tomadas. No entanto, certos estados têm procurado remediar a reincidência e favorecer a reinserção, aumentando as oportunidades de emprego para prisioneiros e delegando esta tarefa ao setor privado. Em algumas jurisdições *common law*, as prisões foram inteiramente privatizadas (abordagem *wholesale*), enquanto em jurisdições *civil law* tendem a privatizar apenas

Este é um artigo de acesso aberto licenciado sob a Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial-SemDerivações Internacional 4.0 que permite o compartilhamento em qualquer formato desde que o trabalho original seja adequadamente reconhecido.



This is an Open Access article licensed under the Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License that allows sharing in any format as long as the original work is properly acknowledged.

serviços específicos enquanto as funções de custódia permanecem com o Estado (sistema *semi-privée*). Independentemente disso, considerando que França, Alemanha e Austrália realizam essas práticas apesar de adotarem a Convenção sobre o Trabalho Forçado da Organização Internacional do Trabalho que, *prima facie*, se opõe ao trabalho prisional privado, é então necessário analisar as razões para esse desenvolvimento e avaliar esses sistemas. Esse artigo identifica o sistema francês como o mais compatível com a Convenção, e propõe um modelo de estrutura que está em conformidade com a norma e atende aos objetivos dos sistemas penais modernos.

**Palavras-Chave:** Trabalho Prisional. Prisão Privada. Sistemas de Justiça Punitiva. Convenção sobre o Trabalho Forçado. Direito Comparado.

## ABSTRACT

Overcrowding, deteriorating conditions, ever-increasing costs, recidivism. These are the terms that come to mind when thinking of the world's punitive justice systems. Ostensibly, the international community has set out to combat these issues and it would be incorrect to say that measures in that direction have not been taken. Nonetheless, certain states have sought to remedy reoffending and favour reinsertion by increasing employment opportunities for prisoners and delegating the task to the private sector. In some common law jurisdictions, prisons have been entirely privatised ('wholesale' approach) whereas civil law jurisdictions tend to only privatise specific services while custodial functions remain with the State ('semiprivée' system). Regardless, given that France, Germany, and Australia have adopted these practices despite adoption of the Forced Labour Convention of the International Labour Organisation, which *prima facie* precludes private prison labour, it is thus necessary to analyse the reasons for these developments and to evaluate these systems. This article identifies the French system as the most compatible with the Convention and proposes a model framework that complies with the norm and serves the objectives of modern penal systems.

**Keywords:** Prison Labour. Private Prison. Punitive Justice Systems. Forced Labour Convention. Comparative Law.

## 1. Introdução

Nosso contínuo uso do aprisionamento como punição tem nos levado à situação caracterizada pela superlotação das prisões, esquemas insustentáveis e condições inaceitáveis em vários sistemas penais ao redor do globo. Portanto, não é surpreendente encontrar altas taxas de reincidência em vários Estados. Como resposta, e de acordo com tendências econômicas, vários governos têm delegado a gestão penitenciária às empresas privadas, na esperança de gradualmente resolver essas questões. No entanto, como membros da Organização Internacional do Trabalho (OIT), França, Alemanha e Austrália têm concordado em cumprir suas obrigações internacionais no que diz respeito aos direitos trabalhistas. Ainda que tenham distintas tradições legais em termos de justiça

criminal e direito do trabalho, todas essas jurisdições foram sujeitas aos comentários da OIT, em relação ao emprego dos prisioneiros em entidades privadas.

Neste artigo, eu defendo que, ao projetar um sistema prisional privado, o cumprimento dos requisitos da Convenção sobre o Trabalho Forçado é o primeiro passo necessário para evitar a exploração dos prisioneiros e proteger os direitos humanos. Para alcançar o objetivo adicional de reduzir a reincidência através desse sistema, a estrutura apresentada na Convenção deve ser emulada e desenvolvida. A análise concentrará na maneira pela qual os Estados têm acomodado essa prática e avaliará se eles têm cumprido com êxito os padrões internacionais, para criar, posteriormente, um modelo que não apenas respeite à Convenção, mas também incentive a reabilitação e a reinserção social.

Para isso, a Seção B explorará as origens e os objetivos em evolução do trabalho prisional, bem como o contexto em que a privatização da prisão e do trabalho prisional foram realizadas pelos Estados. A Seção C abordará, então, os requisitos da Convenção sobre o Trabalho Forçado a fim de transpô-los para as situações na Alemanha e Austrália, na Seção D. A escolha dessas jurisdições deve-se as distintas tradições jurídicas e ao fato de eu estar ciente de estudos anteriores na área em que o tópico havia sido discutido na OIT. Finalmente, a Seção E determinará o sistema mais compatível com a Convenção e oferecerá uma estrutura legalmente compatível para futuras privatizações do trabalho nas prisões. É claro que o envolvimento do setor privado no sistema penitenciário tem tido a intenção, *inter alia*, de proporcionar melhores oportunidades de reabilitação e reinserção, além de melhorar as condições prisionais. No entanto, décadas depois, os sistemas erguidos permanecem em desacordo com a Convenção e podem não atingir os seus objetivos. No geral, embora deficiente em relação ao requisito de “supervisão e controle público” da Convenção, o sistema francês permanece o mais próximo do padrão internacional e é o mais protetor dos direitos humanos.

## **2. Trabalho prisional e privatização**

Compreender a evolução dos objetivos do trabalho prisional, o contexto e as razões por trás da tendência mundial no total ou parcial privatização do sistema criminal de justiça, é crucial antes de iniciar uma discussão quanto aos seus méritos contemporâneos.

### **2.1. Trabalho prisional**

O trabalho prisional tem sido empregado por séculos, embora seus objetivos

pareçam ter evoluído ao longo do tempo. Como a medida é inerentemente controversa<sup>1</sup> e várias questões emergem de seu uso, por exemplo, Feldman pergunta: “qual papel a função do trabalho laboral serve? O trabalho laboral pode ser voluntário ou é sempre um ato de coação estatal?”<sup>2 3</sup> Críticos apontam “a natureza exploradora de tal trabalho e [sugerem] que grandes lucros podem ser extraídos daqueles que são incapazes de resistir ao poder do Estado que apoia as autoridades penitenciárias.”<sup>4 5</sup> Contudo, alguns autores defendem que o trabalho prisional serve aos propósitos de reabilitação e pode reduzir as taxas de reincidência enquanto outros afirmam que ele pode prover uma fonte de lucro, se implementado adequadamente.<sup>6</sup> Ainda de maior relevância, recentemente, surgiram os argumentos de que o trabalho prisional pode alcançar ambos os objetivos. A observação de Richardson, de que os direitos dos prisioneiros variam de acordo com a finalidade a qual a prisão serve, parece se aplicar ao trabalho prisional<sup>7</sup>, uma vez que sua natureza se alterará dependendo do seu objetivo. Desta forma, como os prisioneiros são “enviados [para a prisão] como punição [e] não para punição”<sup>8 9</sup>, o trabalho prisional não deve servir como dissuasor ou como punição, mas ao invés disso, como meio de reforma e reinserção social. Essa formulação não é incompatível com a proposta de que o trabalho prisional proporcione lucro para interesses públicos ou privados. No entanto, pode dar origem as implicações morais e legais que serão examinadas mais adiante neste artigo.

### 2.1.1. Origens

Como originariamente concebido, o trabalho prisional foi empregado mundialmente principalmente como ferramenta de punição. Por exemplo, o trabalho forçado representou

1 Dirk van Zyl Smit and Frieder Dunkel, *Prison Labour: Salvation or Slavery?* (Ashgate Dartmouth 1999) VII.

2 Tradução livre. Citação original: “what role does prison labour serve? (...) Can prison labour ever be voluntary, or is it always an act of state coercion?”

3 Lindsey Raisa Feldman ‘Prison Labour’ (*Oxford Bibliographies*, 2018) <<http://www.oxfordbibliographies.com/view/document/obo-9780195396607/obo-9780195396607-0236.xml>> accessed on 28 June 2018.

4 Tradução livre. Citação original: “the exploitative nature of such labour and [hint] that large profits may be squeezed out from those who are unable to resist the might of the State that backs the prison authorities”.

5 van Zyl Smit and Dunkel (n 1).

6 *ibid.*

7 Geneva Richardson, ‘The Case for Prisoners’ Rights’ in Mike Maguire, Rod Morgan and Jon Vagg (eds), *Accountability and Prisons: Opening up a Closed World* (Tavistock Publications 1985) 22.

8 Tradução livre. Citação original: “sent [to prison] as punishment [and] not for punishment”.

9 Ian O’Donnell, ‘The aims of imprisonment’ in Yvonne Jewkes, Jamie Bennett and Ben Crewe (eds), *Handbook on Prisons* (2nd edn, Routledge 2016) 45.

o elemento penal em uma sentença na Inglaterra e no País de Gales, no século XIX<sup>10</sup>. O *Hard Labour Act* de 1822; o *Prision Act* de 1865, criaram um regime de trabalhos forçados e inúteis; e a Era Du Cane (1869-1895)<sup>11</sup>, consolidaram o conceito de trabalho prisional como uma punição baseada nas ideias de dissuasão e redistribuição. Até a abolição dos trabalhos forçados sem propósitos, através do *Prision Act* de 1898, atividades extenuantes como o *penal treadmill* ou a manivela eram amplamente empregadas na Inglaterra e no País de Gales.<sup>12</sup> Ao longo da história, o trabalho prisional tem aparecido por meio das colonizações ou situações de guerra.<sup>13</sup> De fato, em contextos coloniais, a servidão era parte integrante do sistema<sup>14</sup>. De forma geral, na Europa, o trabalho forçado nas prisões ganhou popularidade a partir do século XVI<sup>15</sup>. Curiosamente, já havia casos em que os prisioneiros eram confiados aos empregadores privados. Por exemplo, na “América Espanhola, os prisioneiros sentenciados ao trabalho forçado pelos tribunais coloniais eram também arrendados aos empregadores privados, que os utilizavam nas minas, manufaturas e fábricas”.<sup>16 17</sup> Assim, embora os arranjos, bem como a natureza do trabalho imposto tenham mudado, o trabalho prisional juntamente com o emprego de prisioneiros para benefício privado são conceitos antigos.

## 2.1.2. Objetivos

Para os fins desse artigo, a reabilitação e os objetivos financeiros são pontos de interesses.

### 2.1.2.1. Reabilitação e Reinserção

A ideia de reabilitação refere-se ao provimento de “oportunidades para os

10 Victor Bailey, ‘English Prisons, Penal Culture, and the Abatement of Imprisonment: 1895-1922’ (1997) 36(3) *Journal of British Studies* 285, 295.

11 Sean McConville, ‘The Victorian Prison’ in Norval Morris and David J. Rothman (eds), *The Oxford History of the Prison: The Practice of Punishment in Western Society* (OUP1998) 138.

12 Encyclopaedia Britannica, ‘Britannica on the treadmill’ *Encyclopaedia Britannica* (13th edn) <<https://www.britannica.com/topic/Britannica-on-the-treadmill-1998450#ref1205851>> accessed on 29 June 2018.

13 Christian G. De Vito and Alex Lichtenstein, ‘Writing a Global History of Convict Labour’ (2013) 58 *International Review of Social History* 285, 291.

14 *ibid* 298.

15 Pieter Spierenburg, ‘The Body and the State: Early Modern Europe’ in Norval Morris and David J. Rothman, (eds), *The Oxford History of the Prison: The Practice of Punishment in Western Society* (OUP 1998) 46.

16 Tradução Livre. Citação Original: in “Spanish America, prisoners sentenced to hard labour by the colonial courts were also leased to private employers who used them in mines, manufactures, and mills”.

17 De Vito and Lichtenstein (n 10).

prisioneiros obterem conhecimento e habilidades que possam ajudá-los em sua bem-sucedida reintegração após a soltura, com vistas a se evitar futuras ofensas”.<sup>18 19</sup> Em 1932, a comunidade internacional reconheceu que o processo de reabilitação era “precisamente o objetivo dos sistemas prisionais modernos”.<sup>20 21</sup> Para atingir esse objetivo, os Estados obrigam ou ofertam oportunidades de emprego aos prisioneiros, uma vez que o trabalho prisional tem sido identificado como o fator-chave para a redução da reincidência.<sup>22</sup> Embora à época de redação da Convenção sobre o Trabalho Forçado ou Obrigatório de 1930 (Nº 29) da OIT, o trabalho prisional ainda estivesse baseado no princípio da retribuição e dissuasão, reconheceu-se que um outro “objetivo do emprego de prisioneiros em trabalhos úteis e instrutivos é fortalecer o seu caráter moral durante o período de detenção e fazê-lo capaz de viver uma vida correta e regular”.<sup>23 24</sup>

De fato, o emprego é um elemento vital para a vida bem sucedida, e “fornece aos indivíduos independência financeira, um senso de valor próprio, envolvimento comunitário, satisfação, *status*, e pertencimento”.<sup>25 26</sup> Na prática, o trabalho prisional “tem o potencial de fornecer importantes habilidades laborais que podem ser úteis para os prisioneiros em sua busca por emprego após a soltura. A participação regular no trabalho pode também ajudar a inculcar nos prisioneiros trabalho e hábitos pessoais mais disciplinados”.<sup>27 28</sup> Em 2005, Shea descobriu que poucos prisioneiros estavam realmente empregados: 46.5 % na França e 53,6% na Alemanha.<sup>29</sup> Como restou claro que o serviço penitenciário nesses Estados era incapaz de acomodar oportunidades de emprego suficientes para os

18 Tradução Livre. Citação original: “opportunities for prisoners to obtain knowledge and skills that can assist them in their successful reintegration upon release, with a view to avoiding future offending”.

19 United Nations Office on Drugs and Crime, *Roadmap for the development of prison-based rehabilitation programmes* (United Nations Office at Vienna, 2017) 1.

20 Tradução Livre. Citação original: “precisely the aim of modern penal systems”.

21 International Labour Organisation, ‘Prison Labour I’ (1932) 25 International Labour Review 311, 314.

22 Social Exclusion Unit, ‘Reducing re-offending by ex-prisoners’ (Office of the Deputy Prime Minister, July 2002) 6.

23 Tradução Livre. Citação Original: “aim of employing the prisoner on instructive and useful work is to strengthen his moral character during the period of detention and make him capable of living a straight and regular life”.

24 International Labour Organisation, ‘Prison Labour II’ (1932) 25 International Labour Review 499, 522.

25 Tradução Livre. Citação original: “provides individuals with financial independence, a sense of self-worth, community involvement, satisfaction, status, and belonging”.

26 The Howard League for Penal Reform, ‘Prison, work and social enterprise: the story of Barbed’ (Esmée Fairbairn Foundation, 2008) 11.

27 Tradução Livre. Citação original: “has the potential to provide important job skills that might be useful for prisoners in seeking employment after their release. Regular participation in work can also help to inculcate prisoners with more disciplined work and personal habits”

28 Colin Fenwick, ‘Private Use of Prisoners Labour: Paradoxes of International Human Rights Law’ (2005) 27(1) Hum.Rts.Q. 249, 261.

29 Evelyn Shea, ‘A Comparative Study of Prison Labour in France, Germany and England’ [2005] Penal Issues 11.

prisioneiros, eles foram “forçados a recorrer cada vez mais às empresas externas”.<sup>30 31</sup> Na Austrália também existem “mais prisioneiros do que empregos disponíveis”.<sup>32 33</sup>

### 2.1.2.2. Objetivos financeiros

O trabalho prisional também pode ajudar a liquidar os custos do encarceramento, e ser uma fonte de mão-de-obra barata. Fenwick observa que “a geração de dinheiro é outro fator importante de trabalho dos presos.”<sup>34 35</sup> Devido aos altos custos do encarceramento, os prisioneiros podem ser empregados para a geral “manutenção e administração do cárcere: lavanderia, cozinhas, manutenção, e afins”<sup>36 37</sup>, bem como em indústrias prisionais que podem incluir algum envolvimento de entidades privadas.<sup>38</sup> Aqueles que são a favor do envolvimento de entidades privadas no trabalho prisional têm argumentado que as prisões podem se transformar em uma empresa com fins lucrativos.<sup>39</sup> No entanto, na minha opinião, como nem sempre é o caso do trabalho mais lucrativo ter o maior valor de reabilitação, “projetos de parceria com empresas privadas devem ser estritamente regulamentadas para evitar a carga de exploração”.<sup>40 41</sup> A tensão “entre os objetivos restaurativos do Estado e os interesses comerciais das entidades privadas”<sup>42</sup> pode comprometer a consecução dos primeiros. No entanto, vários Estados, incluindo a Austrália, argumentaram que “o envolvimento do setor privado era necessário para

30 Tradução Livre. Citação original: “forced to turn increasingly to outside companies”.

31 *ibid* 12.

32 Tradução Livre. Citação original: “more prisoners than jobs available”

33 Rob White, ‘On Prison Labour’ (1999) 11(2) *Current Issues in Criminal Justice* 243, 245.

34 Tradução Livre. Citação original: ‘the generation of money is another important factor of inmate labour’.

35 Colin Fenwick, ‘Regulating Prisoners’ Labour in Australia: a Preliminary View’ [2003] *AJLL* 284, 303.

36 Tradução Livre. Citação original: “upkeep and running of a prison: laundry, kitchens, maintenance, and the like”

37 Fenwick, ‘Private Use of Prisoners Labour’ (n 19) 261.

38 *ibid*.

39 Lisa C. Phelan, ‘Making Prisons Work’ (1997) 30 *Loy.L.A.L.Rev.* 1747, 1754.

40 Tradução Livre. Citação original: “partnership projects with private companies must be strictly regulated to avoid the charge of exploitation”.

41 The Howard League for Penal Reform, ‘Rehabilitating Work: What are Prison Workshops For?’ (London, 2000) 3.

42 Tradução Livre. Citação original: “between the reformatory aims of the State and the business interests of private entities”.

43 International Labour Organisation, ‘Prison Labour I’ (n 15) 321.

prover trabalho significativo para os prisioneiros”<sup>44 45</sup> e aumentar o número de prisioneiros empregados. Além disso, enquanto a questão envolvendo o lucro proveniente das indústrias prisionais permanece sujeita aos acordos entre os Estados e às próprias entidades privadas, é claro que surge um incentivo perverso. Como afirma o reverendo Dr. Peter Selby “se os números nas prisões precisam ser reduzidos (...) é útil criar um interesse em seu crescimento entre as companhias e seus acionistas?”<sup>46 47</sup>

## 2.2. Privatização

Logan define a privatização como a “transferência de ativos, e a produção de bens públicos e serviços públicos do governo para o setor privado”.<sup>48 49</sup>

A partir de então, a privatização das prisões pode implicar a “construção, propriedade, administração [de prisões], oficinas industriais de prisões ou serviços específicos, como limpeza, manutenção ou escolta judicial”<sup>50 51</sup> por um período determinado. Estados como a França e a Alemanha firmaram parcerias público-privadas, nas quais “as especificações contratuais deixam claro que o subempreiteiro [pode ser] (...) responsável pela manutenção geral dos prédios, aquecimento, alimentos para prisioneiros, assistência médica e trabalho dos prisioneiros”.<sup>52 53</sup> Por outro lado, na Austrália e no Reino Unido, a privatização da prisão “usualmente se refere à totalidade do pacote de serviços necessários em uma prisão”.<sup>54 55</sup> Além disso, mesmo que o movimento

44 Tradução Livre. Citação original: “private sector involvement was needed in order to provide meaningful work for prisoners”.

45 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 1A), ILC 90th Session, (2002), 97, [9].

46 Tradução Livre. Citação original: “if numbers in prisons need to be reduced (...) is it helpful to create an interest in their growth among companies and their shareholders?”

47 Prison Reform Trust, ‘Private Punishment: Who Profits?’ (London 2005) 1.

48 Tradução Livre. Citação original: “transfer of assets, and of the production of public goods and services, from government to the private sector.”

49 Charles Logan, *Private Prisons: Cons & Pros* (OUP 1990) 3-4.

50 Tradução Livre. Citação original: “construction, ownership, management [of prisons], prison industrial workshops, or specific services such as cleaning, maintenance, or court escort.”

51 Bob Semmens, ‘The Public / Private Dilemma in Australia’ (1996) 47(2) *Journal of Correctional Education* 86, 87.

52 Tradução Livre. Citação original: “contractual specifications make it clear that the subcontractor [may be] (...) responsible for the general maintenance of the buildings, heating, food for prisoners, medical care, and for prisoners’ labour”

53 Philippe Combessie, ‘France’ in Dirk van Zyl Smit and Frieder Dünkel (eds) *Imprisonment Today and Tomorrow: International Perspectives on Prisoners’ Rights and Prison Conditions* (2nd edn, Kluwer Law International 2001) 256.

54 Tradução Livre. Citação original: ‘usually refers to the full package of services required in a prison’.

55 John Rynne and Richard Harding, ‘Private Prisons’ in Yvonne Jewkes, Jamie Bennett and Ben



pela privatização das prisões tenha iniciado por volta dos anos 80, em um momento em que a ideologia neoliberal estava florescendo, “a privatização das prisões com fins lucrativos (...) remonta à Inglaterra do século XVI”.<sup>56 57</sup> Vários fatores agiram como catalisadores para esse retorno do envolvimento do setor privado nas penitenciárias em todo o mundo. Harding sugere que, entre outros fatores, o aumento da população carcerária, a superlotação, as condições deterioradas das prisões e as preocupações com os custos crescentes levaram os Estados a retornar aos acordos privados.<sup>58</sup> Embora “o estilo de privatização ou o seu método de entrega varie consideravelmente dependendo do país e de sua experiência contínua com a privatização”<sup>59 60</sup>, a maioria dos Estados voltou a privatizar suas prisões por razões similares às mencionadas acima.

Ainda assim, mais do que uma alternativa à administração pública das prisões, os defensores da privatização das prisões sustentam que as entidades privadas são mais inovadoras e voltadas para reformas do que o setor público<sup>61</sup> e “fornecem um serviço melhor (...) a um menor custo”.<sup>62 63</sup> O conceito de prisões privadas é parte de uma “ideologia econômica mais ampla, na qual o setor privado e sua natural forma competitiva são vistos como uma alternativa à indústria de serviços governamentais”.<sup>64 65</sup> Pensou, e a ainda pensa que, uma vez que o setor privado opera sob o incentivo ao lucro e está sujeito à concorrência, ele se esforçaria para ofertar o melhor serviço possível ao menor custo possível, sem medidas desproporcionais de cortes de custo que comprometessem a qualidade do serviço. Em contraste, no entanto, Mason argumenta persuasivamente que as prisões privadas “não têm um desempenho melhor do que as operadas por instalações públicas, não garantem a redução dos custos correcionais, e fornecem um incentivo ao crescimento das populações correcionais e da detenção”.<sup>66 67</sup> Na verdade,

---

Crewe (eds), *Handbook on Prisons* (2nd edn, Routledge 2016) 150.

56 Tradução Livre. Citação original: ‘for-profit prison privatisation (...) dates back to sixteenth-century England’

57 Cody Mason, ‘International Growth Trends in Prison Privatisation’ (The Sentencing Project, Washington 2013) 1.

58 Richard Harding, ‘Private Prisons’ (2001) 28 *Crime and Justice* 265, 269.

59 Tradução Livre. Citação original: ‘the style of privatisation or its delivery method vary considerably depending on the country and its ongoing experience with privatization’.

60 Rynne and Harding (n 34) 153.

61 Prison Reform Trust (n 30) 8.

62 Tradução Livre. Citação original: “provide a better service (...) at a lower cost”.

63 Julian Le Vay, *Competition for Prisons: Public or Private?* (Policy Press 2016) 105.

64 Tradução Livre. Citação original: “broader economic ideology, where the private sector and its natural competitive form are seen as an alternative to government service industry”.

65 Jesuit Social Services, *Outsourcing Community Safety: Can private prisons work for public good?* (2017) 2.

66 Tradução Livre. Citação original: “perform no better than publicly operated facilities, are not guaranteed to reduce correctional costs, and provide an incentive for increasing correctional and detention populations”.

67 Mason (n 35) 11.

colocar interesses econômicos no crescimento da população carcerária parece contra intuitivo quando o objetivo dos serviços prisionais é evitar a reincidência e reduzir a população carcerária. Na minha opinião, embora as prisões privadas não tenham em si causado o massivo encarceramento, Selman e Leighton estão corretos ao apontar que “elas [as prisões privadas] nasceram de um encarceramento fundamentalmente injusto, e exigem a continuação dessas dinâmicas para crescer na sua forma atual”.<sup>68 69</sup>

### 2.2.1. Uma tendência global?

Durante o tempo de Jacques Chirac como Primeiro Ministro, uma onda de privatizações varreu a França, envolvendo o serviço penitenciário em um processo mais amplo de reforma. Uma legislação de 1987<sup>70</sup> permitiu que o setor privado fosse encarregado de todas as funções penais, com exceção da supervisão, controle e segurança dos prisioneiros. O programa objetivou criar 13.000 novos espaços prisionais, sob a forma de 25 novas prisões<sup>71</sup>. A mudança foi parcialmente motivada pela ideia de modernizar o serviço penitenciário, bem como aumentar a quantidade de espaços disponíveis e melhorar as condições, e ao mesmo tempo reduzir os custos do encarceramento<sup>72</sup>. No entanto, ao contrário de outras jurisdições, a privatização francesa seria parcial e levaria à criação de, nos termos de Harding, instituições “*semi-privées*”<sup>73</sup>, em outras palavras, uma parceria público-privada. Como mencionado anteriormente, sob essa abordagem as “funções de custódia permanecem com o Estado, enquanto os serviços de suporte são oferecidos por meio de contratos”.<sup>74 75</sup>

Em troca de prover o aquecimento, alimentação, assistência médica, trabalho para prisioneiros e manutenção geral, o subempreiteiro recebe uma taxa diária por prisioneiro.<sup>76</sup> Para gerar lucro, a entidade privada pode reduzir “o custo dos serviços prestados aos prisioneiros [ou até cobrar] uma taxa mais alta de trabalho prisional do

68 Tradução Livre. Citação original: “they [private prisons] were born of a fundamentally unjust incarceration, and they require the continuation of those dynamics in order to grow in their current form”.

69 Donna Selman and Paul Leighton, *Punishment for Sale: Private Prisons, Big Business, and the IncarcerationBinge* (Rowman & Littlefield Publishers 2010) 6.

70 Loi n°87-432 du 22 Juin 1987 relative au Service Public Pénitentiaire.

71 Combessie (n 33) 255.

72 ibid 256

73 Harding (n 36) 274.

74 Tradução Livre. Citação original: “custodial functions remain with the State while support services are tendered through contracts”.

75 Rynne and Harding (n 34) 153-54.

76 Combessie (n 33) 256.

que o custo do salário dos prisioneiros”.<sup>77 78</sup>

A abordagem “*wholesale*”, adotada inicialmente no Reino Unido, mas também na Austrália e nos Estados Unidos da América (doravante “EUA”), na qual as entidades privadas constroem e administram integralmente as prisões, também foi rejeitada na Alemanha<sup>79</sup> em favor de uma sistema de gestão “*semi-privée*”. Embora a lei penal e penitenciária “seja uma questão de competência federal, a administração penitenciária e a administração cotidiana das prisões são de responsabilidade dos estados federais.”<sup>80</sup>

<sup>81</sup> Além disso, “a primeira prisão construída por uma companhia privada foi inaugurada em 1996, em Waldeck, próximo a Rostock, na parte leste da Alemanha, enquanto a administração privada das prisões começou apenas neste século.”<sup>82 83</sup> No entanto, o direito constitucional alemão impõe limites sobre quais funções do Estado podem ser delegadas às empresas privadas.<sup>84</sup> Assim, embora semelhante ao modelo francês, a privatização penitenciária alemã não tem sido tão extensa. Até o momento, as entidades privadas operam em cinco prisões em quatro estados diferentes e, no caso da prisão de Waldeck, a entidade privada construiu e posteriormente alugou a instituição ao Estado.<sup>85</sup> Devido ao requisito constitucional de que “poderes soberanos” sejam confiados a funcionários públicos,<sup>86</sup> “contratantes particulares não realizam nenhuma atividade de execução, guarda ou trato com prisioneiros. Em vez disso, eles lidam com atividades como manutenção e operação de cozinhas e oficinas.”<sup>87 88</sup>

Ao contrário da França e do Reino Unido, “a Austrália não tem um longo

77 Tradução Livre. Citação original: “the cost of services to prisoners [or even charge] companies a higher rate for prison labour than the cost of prisoners’ salary”

78 *ibid.*

79 Rob Allen, ‘Global Prison Trends 2015’ (Penal Reform International, 2015) 24.

80 Tradução Livre. Citação original: “is a matter of federal competence, the prison administration and day-to-day running of prisons are the responsibility of federal states”.

81 van Zyl Smit and Dünkel (n 1) 288.

82 Tradução Livre. Citação original: “the first prison built by a private company was opened in 1996 in Waldeck near Rostock in the eastern part of Germany, while the private management of prisons was only started in this century”.

83 Manfred Nowak, *Human Rights or Global Capitalism: The Limits of Privatization* (University of Pennsylvania Press 2016) 126.

84 *ibid* 127-28.

85 Jonas Mueller-Töwe, ‘Geheime Verträge, versteckte Kosten. Warum Private Dienstleister Deutschlands Gefängnisse nicht billiger, sondern teurer machen’, *Correctiv* (Correctiv, 12 November 2015) <https://correctiv.org/recherchen/stories/2015/11/12/teilprivatisierte-gefaengnisse-der-staat-zahlt-drauf/> accessed on 6 July 2018.

86 Nowak (n 52) 127.

87 Tradução Livre. Citação original: “private contractors do not carry out any activities of enforcement, guarding, or handling prisoners. Instead, they handle activities such as maintenance and operation of kitchens and workshops”.

88 Johannes Rieckmann, ‘Privatization of Security Services: Comparing approaches to policing and prisons across the Atlantic’ (*American Institute for Contemporary German Studies*, 5 June 2017) <<https://www.aicgs.org/publication/privatization-of-security-services/>> accessed on 6 July 2018.

independente histórico de envolvimento comercial em seu sistema penal desde que o degredo terminou e a Austrália obteve sua independência. Não obstante, foi o segundo maior estado penal após os EUA a demonstrar interesse de envolvimento em larga escala na recente onda de privatizações”.<sup>89 90</sup> Em 1989, a *Corrections Corporation* da Austrália foi contratada para gerenciar e operar a primeira prisão privada na Austrália: Borallon Centro Correccional.<sup>91</sup> A Austrália apesar de ter apenas nove instituições contratadas em um total de 101 instalações prisionais, detém a maior parcela de indivíduos encarcerados em estabelecimentos privados do mundo:<sup>92</sup> 18,7%.<sup>93</sup> Assim como na Alemanha, a administração penitenciária e o trabalho prisional são da competência dos estados e territórios australianos.<sup>94</sup> Portanto, enquanto algumas prisões adotaram a abordagem “*wholesale*”, como a prisão de Ravenhall, em Victoria,<sup>95</sup> outros estados optaram por um sistema híbrido de prestação de serviços mais semelhante aos exemplos alemão e francês, exceto que mais serviços são terceirizados.<sup>96</sup>

### 2.2.2. Trabalho prisional privado

Não obstante, este artigo enfoca o trabalho prisional privado, independentemente de este trabalho ser realizado em uma prisão privada ou pública. Como observado por Fenwick, junto com a privatização das prisões, o envolvimento do setor privado no trabalho prisional tem aumentado consideravelmente, devido aos custos crescentes de manter uma população penal em constante expansão.<sup>97</sup> Em 1932, a OIT identificou diferentes sistemas por meio dos quais o trabalho prisional era organizado: o sistema

89 Tradução Livre. Citação original: “Australia has not had a long independent history of commercial involvement in its penal system since transportation ended and Australia was granted independence. Nevertheless, it was the second major penal estate after the USA to show interest in large-scale involvement in the recent wave of privatization.”

90 James Mehigan, and Abigail Rowe, ‘Problematising prison privatisation: an overview of the debate’ in Yvonne Jewkes, (ed.) *Handbook on Prisons* (Willan Publishing 2007) 363-64.

91 Joseph Sozzani, ‘Privatisation in the United States and Australia: A Comparative Analysis of the Modern Privatisation Movement in Corrections’, (2001) 13(1) *Bond Law Review* 136, 156.

92 Colin Penter, ‘The power of the corporate (private) prison industry’ (*The Stringer*, 14 April 2014) <<http://thestringer.com.au/the-power-of-the-corporate-private-prison-industry-and-why-australia-has-the-highest-proportion-of-private-prisons-in-the-world-7189?cv=1>> accessed on 15 July 2018.

93 Productivity Commission for the Steering Committee for the Review of Government Service Provision, *Report on Government Services 2017*, (Volume C: Justice, 2017), Table 8A.4.

94 Colin Fenwick, ‘Private Benefit from Forced Prison Labour: Case studies on the application of Convention 29’, Report to the International Confederation of Free Trade Unions (Centre for Employment and Labour Relations Law, University of Melbourne School of Law, 2000-2001) 19.

95 Jesuit Social Services (n 40) 6.

96 *ibid.*

97 Colin Fenwick, ‘When Privatization means exploitation: Prison labour in privatized facilities’ in International Labour Organisation, *Fundamental Rights at Work: Overview and Prospects* (Labour Education 122(1) 2005) 40-43.

de concessão, o sistema de contratos especiais e o sistema geral de contratos.<sup>98</sup> Ainda, em 1955, um relatório das Nações Unidas sobre o trabalho prisional “denunciou [a] concessão e os sistemas de contrato do trabalho prisional como violação da Convenção sobre o Trabalho Forçado N° 29, mas foi brando no que diz respeito às formas de (...) trabalho dos prisioneiros para os empregadores privados.”<sup>99 100</sup> Além disso, existem várias maneiras pelas quais as entidades privadas podem se envolver no trabalho prisional. Por exemplo, os prisioneiros podem trabalhar em uma entidade privada “como parte de um esquema de educação ou treinamento para obter qualificações; podem trabalhar em oficinas dentro da prisão para produzir bens que serão vendidos para entidades privadas no mercado aberto; podem trabalhar fora da prisão para uma entidade privada como parte de um esquema pré-liberação; [e] os prisioneiros podem fornecer o trabalho dentro nas prisões, o que contribui com o funcionamento de prisões dirigidas por entidades privadas.”<sup>101 102</sup> No entanto, em várias ocasiões esses arranjos conflitaram com normas ratificadas internacionalmente.

### 3. Padrão internacional

A próxima seção identifica os requisitos os quais os signatários da Convenção devem cumprir e demonstra que, embora, *prima facie*, incompatível com a norma, o sistema de trabalho privatizado pode ser implementado, mas possui requisitos adicionais que devem ser respeitados.<sup>103</sup> Eu pretendo usar esses indicadores de boas práticas e identificar qual abordagem estatal é preferível para desenvolver um modelo de estrutura. Essa área tem recebido pouca atenção nas pesquisas existentes e a lei sobre esse tópico parece estar subdesenvolvida em muitas jurisdições.<sup>104</sup>

98 See International Labour Organisation, ‘Prison Labour I’ (n 15) 319.

99 Tradução Livre. Citação original: “denounced [the] lease and contract systems of prison labour as a violation of the Forced Labour Convention No. 29, but was lenient with regard to forms of (...) labour by prisoners for private employers”

100 Gerad De Jonge, ‘Still Slaves of the State: Prison Labour and International Law’ in Dirk van Zyl Smit and Frieder Dünkel, *Prison Labour: Salvation or Slavery?* (Ashgate Dartmouth 1999).

101 Tradução Livre. Citação original: “as part of an education or training scheme to obtain qualifications, prisoners may work in workshops within the prison to produce goods which are sold to private entities in the open market, prisoners may work outside prison for a private entity as part of a pre-release scheme [and] prisoners may provide labour within prisons which contribute to the running of prisons run by private entities”

102 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 1A), ILC 89th Session, (2001), 39.

103 *ibid* 47ff.

104 Lee Swepston, ‘Prison Labour and International Human Rights’ (2001) 52 *Industrial Relations Research Association* 359.

### 3.1. Convenção sobre o Trabalho Forçado N° 29

A Convenção sobre o Trabalho Forçado (N° 29) é uma das oito convenções fundamentais da OIT. Em vigor desde 1932, a Convenção é a mais ratificada pelos Estados membros: 178, com algumas exceções, como os EUA e a China. O principal objetivo da Convenção está consagrado em sua primeira disposição, pela qual as partes da Convenção se comprometem a “suprimir o uso de trabalho forçado ou obrigatório em todas as suas formas dentro do menor período possível”.<sup>105 106</sup> De fato, a Convenção “foi adotada para desenvolver os aspectos trabalhistas da Convenção da Escravidão”<sup>107 108</sup>, elaborados pela Liga das Nações em 1926. Em outras palavras, as convenções da OIT foram inicialmente concebidas pela comunidade internacional como um meio de erradicar a escravidão.<sup>109</sup> Nos termos do Artigo 2(1), o trabalho forçado ou obrigatório abrange “todo o trabalho ou serviço exigido de qualquer pessoa sob ameaça de qualquer penalidade e para o qual a pessoa não se ofereceu voluntariamente”.<sup>110 111</sup> No entanto, a proibição não é absoluta. A norma identifica cinco exceções à regra.<sup>112</sup> Focamos na terceira exceção, do artigo 2(2)(c).

### 3.2. Art. 2(2)(c)

Segundo este dispositivo, o trabalho prisional se distancia do trabalho forçado se for imposto “como uma consequência da condenação pelo tribunal, desde que o referido trabalho ou serviço seja realizado sob a supervisão e controle da autoridade pública e que essa pessoa não seja contratada ou colocada à disposição de particulares, companhias ou associações”.<sup>113 114</sup> Contudo, isso não exclui a prática do conceito de trabalho forçado ou obrigatório. Não obstante, foi incorporado na Convenção já que “os benefícios de

105 Tradução Livre. Citação original: “to suppress the use of forced or compulsory labour in all its forms within the shortest possible period”.

106 Convention Concerning Forced or Compulsory Labour Convention, 1930 (No. 29) of the International Labour Organisation, Art.1(1).

107 Tradução Livre. Citação original: “was adopted to develop the labour related aspects of the Slavery Convention”.

108 Swepston (n 69) 361.

109 Fenwick, ‘Private Benefit from Forced Prison Labour’ (n 61) 4.

110 Tradução Livre. Citação original: “all work or service which is exacted from any person under the menace of any penalty and for which the said person has not offered himself voluntarily”

111 Forced Labour Convention (n 70) Art. 2(1).

112 *ibid*, Art. 2(2)(a)-(e).

113 Tradução Livre. Citação original: “as a consequence of a conviction in a court of law, provided that the said work or service is carried out under the supervision and control of a public authority and that the said person is not hired to or placed at the disposal of private individuals, companies or associations”.

114 *ibid*, Art. 2(2)(c).

excepcionar o trabalho prisional (...) se davam [direta ou indiretamente] no interesse da sociedade em geral”<sup>115 116</sup>. Um exemplo seria um local onde os prisioneiros participassem das atividades de construção pública.<sup>117</sup> Além disso, a sociedade obtém um benefício indireto do emprego de prisioneiros, destacando-se a perspectiva de reabilitação, que acaba contribuindo para a redução da reincidência. No entanto, certas condições devem ser satisfeitas para assegurar a conformidade com a norma e evitar a exploração. Curiosamente, embora a norma proteja os prisioneiros do trabalho forçado em benefício privado, ela não impede sua exploração pelo Estado.

### 3.2.1. Condenação em Tribunal

Embora simples, esse requisito garante que o trabalho prisional seja imposto apenas quando os princípios gerais da lei, como a presunção de inocência e igualdade perante a lei, são respeitados.<sup>118</sup> Em que pese a redação do dispositivo proíba os prisioneiros que aguardam julgamento sejam colocados sob a obrigação de executar trabalho, o Comitê de Peritos sobre a Aplicação de Convenções e Recomendações (posteriormente “CEACR”<sup>119</sup>) observou que a própria Convenção não os impede de participar voluntariamente do trabalho.<sup>120</sup>

### 3.2.2. Supervisão e controle da autoridade pública

Em segundo lugar, o trabalho prisional deve ser supervisionado e controlado por uma autoridade pública. Nos casos em que uma entidade privada está envolvida no trabalho prisional, surgem problemas de conformidade. Fenwick observa que esse elemento tem uma função protetiva específica. Isso se deve ao fato de que “o foco inevitável de uma entidade privada em seus próprios interesses comerciais aumenta a perspectiva de um

115 Tradução Livre. Citação original: “the benefits of exempting prison labour (...) were [directly or indirectly] in the interests of society in general.”

116 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 67) 38.

117 *ibid.*

118 International Labour Organisation, *Eradication of Forced Labour: General Survey by the CEACR*, Report III (Part 1B), ILC 96th Session, (2007) 26.

119 A sigla se refere ao nome em inglês, qual seja: *Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations*.

120 International Labour Organisation, *General Survey on the Reports concerning the Forced Labour Convention, 1930 (No. 29), and the Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105)*, Report III, ILC 52nd Session, (1968) 211.

conflito com os objetivos reformativos do Estado”.<sup>121 122</sup> Assim, esse requisito procura assegurar que, em vez de simplesmente proporcionar benefícios privados, o trabalho prisional gere um benefício público mais amplo.<sup>123</sup> Além disso, o CEACR tem notado que, como os prisioneiros não desfrutam dos mesmos direitos que os trabalhadores livres, as autoridades públicas devem exercer supervisão e controle para impedir que as entidades privadas determinem as condições de emprego dos prisioneiros.<sup>124</sup> Ao contrário de outros requisitos da Convenção, o CEACR ainda não identificou nenhum nível específico de supervisão ou controle. No entanto, o Comitê tem deixado claro que “se a supervisão e o controle forem restritos a autoridade pública, para inspecionar as instalações periodicamente, isto por si não parece cumprir os requisitos”<sup>125 126</sup>. Finalmente, a “supervisão e o controle devem ser eficazes, sistemáticos e regulares, e devem ser levados em consideração para os serviços dos fiscais do trabalho do governo.”<sup>127 128</sup>

### 3.3. Requisitos para o emprego de prisioneiros por entidades privadas

#### 3.3.1. Privatização do trabalho prisional

O final do século XX foi marcado por desenvolvimentos nos sistemas penais dos Estados membros da OIT que tiveram um impacto significativo na aplicação da Convenção. Atualmente, as empresas privadas costumam tanto empregar - dentro e fora das instalações penitenciárias – prisioneiros alojados em instituições públicas, quanto empregar prisioneiros alojados onde a administração prisional foi delegada a uma empresa privada.<sup>129</sup> Conseqüentemente, existe um nexo triangular entre os prisioneiros, os serviços prisionais e as companhias privadas.<sup>130</sup> Além disso, os requisitos da supervisão e controle públicos, bem como a condição de que os prisioneiros não podem ser contratados

121 Tradução Livre. Citação original: ‘the inevitable focus of a private entity on its own business interests raises the prospect of a conflict with the reformative aims of the State’.

122 Fenwick, ‘Private Use of Prisoners Labour’ (n 19) 270-71.

123 *ibid.*

124 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 1A), ILC 86th Session, (1998) 31.

125 Tradução Livre. Citação original: “if the supervision and control are restricted to a public authority to inspect the premises periodically, this by itself would not appear to meet the requirements”

126 *ibid* 32.

127 Tradução Livre. Citação original: “supervision and control must be effective, systematic, and regular and should be considered a matter for the services of government labour inspectors”.

128 International Labour Organisation, *Eradication of Forced Labour* (n 78) 65.

129 International Labour Organisation, *Giving Globalisation a Human Face: General Survey by the CEACR*, Report III (Part 1B), (2012), 123.

130 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 82) 31.



ou colocados à disposição das entidades privadas aplicam-se independentemente e cumulativamente. Em outras palavras, “o fato de o prisioneiro permanecer em todo o tempo sob a supervisão e controle da autoridade pública não dispensa por si o governo de cumprir uma segunda condição, qual seja a de que a pessoa não é contratada ou colocada à disposição de particulares, companhias ou associações”.<sup>131132</sup>

### 3.3.2. “Contratado ou colocado à disposição de”

Implicitamente, surge um problema de compatibilidade no que se refere às prisões privadas. O CEACR tem observado que “nas prisões privadas existem duas formas inter-relacionadas de limitação: primeiro, a empresa privada que opera uma prisão inclui o trabalho prisional no seu cálculo de lucros, e, segundo, a empresa privada não é apenas uma usuária do trabalho prisional, mas também exercita, na lei ou na prática, uma importante parte da autoridade que pertence à administração penitenciária.”<sup>133 134</sup> Não obstante, vários argumentos têm sido aprimorados, os quais sugerem que o prisioneiro empregado por entidades privadas (em qualquer tipo de acordo), nunca é de fato “contratado ou posto à disposição” de tal órgão. Por exemplo, um representante do Estado argumentou que apenas nas situações onde o prisioneiro é “empregado por uma empresa privada, (...) ou onde o prisioneiro é colocado em uma posição de servidão em relação à empresa privada, mas não onde o desempenho do trabalho era apenas uma das condições da prisão imposta pelo Estado”<sup>135 136</sup> é que ele será considerado como sendo contratado ou colocado à disposição de uma empresa privada. Ademais, uma organização membro empregadora opinou que devido à natureza atípica de tais acordos contratuais,<sup>137</sup> nos quais o Estado subsidia os contratados privados com uma taxa *per capita* acordada,<sup>138</sup>

131 Tradução Livre. Citação original: “the fact that the prisoner remains at all times under the supervision and control of a public authority does not in itself dispense the government from fulfilling the second condition, namely that the person is not hired to or placed at the disposal of private individuals, companies or associations.”

132 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 67) 40.

133 Tradução Livre. Citação original: “in private prisons there are two inter-related forms of constraint: first, the private enterprise operating a prison includes prison labour in its profit calculations and, second, the private enterprise is not only a user of prison labour, but also exercises, in law or in practice, an important part of the authority which belongs to the prison administration”

134 International Labour Organisation, *Summary of Reports*, Report III (Parts 1, 2 and 3), ILC 82nd Session, (1995), 90.

135 Tradução Livre. Citação original: “employed by the private company (...) or where the prisoner was placed in a position of servitude in relation to the private company, but not where the performance of work was merely one of the conditions of imprisonment imposed by the state”

136 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 67) 31.

137 *ibid.*

138 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 29) 95.

eles não equivalem a um acordo de contratação e, portanto, os prisioneiros não são contratados ou colocados à disposição das empresas privadas. Isso também é apoiado pelo fato de não existir acordo contratual entre a empresa e o prisioneiro. Por fim, vários governos sustentam que as empresas privadas são limitadas pelas regras estabelecidas pelo poder público e, portanto, não gozam de “discrição absoluta sobre o tipo de trabalho que poderiam solicitar ao prisioneiro”.<sup>139 140</sup> Ainda assim, o CEACR discorda, já que “as disposições do artigo 2(2)(c), não estão condicionadas a nenhum tipo particular de relação jurídica.”<sup>141 142</sup> Em outras palavras, eles aplicam independentemente da relação, sob a forma de um contrato ou de outro, existir entre a entidade privada e o prisioneiro, o que derrota as reivindicações apresentadas acima. No geral, como será explorado, embora a Convenção proíba o trabalho forçado para fins de lucro ou benefício privado, ela não impede o trabalho prisional consensual para fins de lucro ou benefício privado.<sup>143</sup>

### 3.3.3. Lucro ou benefício privado

O CEACR observou que nenhuma condição que exclui o lucro para entidades privadas jamais foi exemplificado<sup>144</sup>. Ao mesmo tempo, o Comitê opina que “a universal aceitação do princípio do livre mercado pode exigir requisitos legais obsoletos da Convenção básica de direitos humanos.”<sup>145 146</sup> Portanto, embora não exista uma proibição estrita, é importante que a norma anti escravidão prevaleça sobre as considerações econômicas. Por outro lado, na minha visão, permitir que entidades privadas obtenham lucros derivados do trabalho prisional pode exacerbar o risco de exploração.

## 3.4. Voluntariedade

Fenwick explica que “mais do que permitir o trabalho voluntário, no entanto, a Convenção 29 positivamente exige que o trabalho prisional em benefício de interesses

139 Tradução Livre. Citação original: “absolute discretion over the type of work they could request the prisoner to do”.

140 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 67) 31.

141 Tradução Livre. Citação original: “the provisions of Article 2(2) (c) are not conditioned on any particular kind of legal relationship”

142 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 82) 31.

143 International Labour Organisation, *Summary Reports on Ratified Conventions*, Report III (Part I), ILC 38<sup>th</sup> Session, (1955), 83.

144 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 29) 96.

145 Tradução Livre. Citação original: “the universal acceptance of the freemarket principle might make obsolete legal requirements of a basic human rights Convention”

146 *ibid* 96.

privados deve ser executado voluntariamente.”<sup>147 148</sup> O Comitê identificou dois requisitos que devem ser satisfeitos para garantir a voluntariedade por parte dos prisioneiros: o livre consentimento e as condições sob as quais os prisioneiros realizam trabalho devem “aproximar-se de uma relação de trabalho livre.”<sup>149150</sup>

### 3.4.1. Livre consentimento

Com relação ao consentimento, surge uma difícil questão: “se os prisioneiros, a despeito das circunstâncias de cativeiro, podem estar numa situação de verdadeira voluntariedade laboral, na qual eles se ofereçam voluntariamente e sem a ameaça de qualquer penalidade, incluindo a perda de direito ou privilégio, para que seu trabalho não se enquadre na definição de trabalho forçado ou obrigatório”.<sup>151 152</sup> Esse requisito busca proteger os prisioneiros da exploração, uma vez que “o trabalho prisional é trabalho cativo no sentido pleno do termo, ou seja, em contraste com os trabalhadores temporários, esses trabalhadores não têm acesso, legal e na prática, a empregos fora do ambiente prisional. De fato, na maioria dos casos, seu trabalho não é coberto por nenhuma lei trabalhista”.<sup>153 154</sup> Além disso, como mencionado, é importante que o trabalho continue sendo uma escolha real e não aquela em que a recusa levaria a qualquer prejuízo para os prisioneiros, como “permanecer confinado” em suas celas por períodos irracionalmente longos, sem alternativa ao tédio ou sendo prejudicados em qualquer programa de liberação precoce por falta de trabalho.”<sup>155 156</sup> Assim, o Comitê opinou que, dadas as circunstâncias de cativeiro dos presos, o consentimento formal deveria ser por escrito.<sup>157</sup> Ainda assim, esse requisito não é suficiente em seus próprios termos. “O indicador mais

147 Tradução Livre. Citação original: “more than permitting voluntary labour, however, Convention 29 positively requires that prison labour for the benefit of private interests must be performed voluntarily”

148 Fenwick, ‘Private Benefit from Forced Prison Labour’ (n 61) 14.

149 Tradução Livre. Citação original: “approximate a free labour relationship”.

150 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 67) 44.

151 Tradução Livre. Citação original: “whether prisoners, notwithstanding their captive circumstances, can be in a situation of truly voluntary labour, for which they have offered themselves voluntarily and without the menace of any penalty, including the loss of a right or a privilege, so that their work does not come under the definition of forced or compulsory labour”

152 International Labour Organisation, *Eradication of Forced Labour* (n 78) 29.

153 Tradução Livre. Citação original: “prison labour is captive labour in the full sense of the term, namely, in contrast to temporary workers these workers have no access, in law and in practice, to employment outside the prison environment. Indeed, in most cases their work is covered by no labour law whatsoever”

154 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 82) 31.

155 Tradução Livre. Citação original: “remaining confined in their cells for unreasonably long periods, having no alternative to boredom, or being disadvantaged in any early release programme because of failure to undertake work”

156 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 67) 43.

157 International Labour Organisation, *Eradication of Forced Labour* (n 78) 65.

confiável e aberto de voluntariedade pode ser obtido das circunstâncias e condições sob as quais o trabalho é realizado e se essas condições se aproximam às de uma relação de emprego livre”.<sup>158159</sup>

### 3.4.2. “Condições que se aproximam as de uma relação de emprego livre”

O CEACR considera que o trabalho prisional em benefício de interesses privados só é compatível com a Convenção, quando o consentimento é dado livremente pelas pessoas envolvidas, “além de se adicionar garantias e salvaguardas que abarquem os elementos essenciais de uma relação de trabalho, como o nível de salários, a extensão da seguridade social e a aplicação dos regulamentos de segurança e saúde.<sup>160</sup> No entanto, até que ponto essas condições devem se assemelhar as dos trabalhadores livres? “Se a lei trabalhista normal fosse aplicada, isso poderia implicar que todas as condições de trabalho, incluindo salários, previdência social, segurança e saúde e inspeção trabalhista comparáveis àquelas prevalecentes no mercado de trabalho livre seriam necessárias”.<sup>161 162</sup> No entanto, apesar das diferenças em termos de salário e previdência social serem aceitáveis, não é permitida variação no que diz respeito à segurança e à saúde ocupacional.<sup>163</sup> Algumas deduções “são, por vezes, justificadas com base na menor produtividade do trabalho prisional; ou (...) porque [os prisioneiros] realizam um trabalho com custos muito mais baixos que, de outra forma, não seriam economicamente viáveis”.<sup>164165</sup> Além disso, seus salários podem ser usados para compensar as vítimas junto com a prestação de alimentos ou outras obrigações relevantes.”<sup>166</sup> Finalmente, são feitas deduções em relação à pensão e ao alojamento dos prisioneiros.<sup>167</sup> No entanto, o CEACR declarou que, embora essas condições não precisem refletir as condições aplicáveis em

158 Tradução Livre. Citação original: “The most reliable and overt indicator of voluntariness can be gleaned from the circumstances and conditions under which the labour is performed and whether those conditions approximate a free employment relationship”

159 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 67) 44.

160 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 1A), ILC 106th Session, (2017), 252.

161 Tradução Livre. Citação original: “If normal labour law were to apply, this might imply that all conditions of work, including wages, social security, safety and health and labour inspection comparable to those prevailing on the free labour market would be required.”

162 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 67) 46.

163 International Labour Organisation, *Eradiation of Forced Labour* (n 78) 65-66.

164 Tradução Livre. Citação original: “are sometimes said to be justified on the basis that there is lower productivity of prison labour; or (...) because [prisoners] carry out work at much lower cost which would otherwise not be economically feasible”

165 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 67) 46.

166 *ibid* 46.

167 *ibid*.

uma relação de trabalho livre, elas “não devem ser tão desproporcionalmente inferiores ao mercado livre que possam ser caracterizadas como exploradoras”.<sup>168 169</sup> Embora impreciso, o requisito visa estabelecer uma referência para determinar se acordos particulares são abusivos. Ao realizar tal avaliação, as condições acima mencionadas devem ser “pesadas juntamente com as circunstâncias sob as quais o consentimento formal foi concedido, a fim de verificar se a Convenção está sendo respeitada quando entidades privadas estão envolvidas com trabalho prisional”.<sup>170 171</sup>

### 3.5. Trabalho Significativo

Embora não faça parte da Convenção, deve ser inserido o requisito de que os serviços prisionais ofereçam um trabalho “significativo”. Além dos critérios identificados pelo CEACR, tal obrigação ajudaria a “proteger contra o risco de que os objetivos do negócio privado (..) conflitem com o propósito reformador do trabalho pelos prisioneiros”.<sup>172 173</sup> De fato, o trabalho prisional deve ser realizado devido aos seus efeitos reabilitadores e restaurativos. No entanto, nem todo emprego servirá a esse propósito. A adição de trabalho “significativo”, “intencional” ou “útil” é, portanto, necessária. Ele deve ser interpretado como emprego que concede “habilidades e hábitos profissionais aos prisioneiros (...) [bem como] competência social e pessoal”.<sup>174 175</sup> Se os prisioneiros forem submetidos aos programas de trabalho que forneçam pouco valor de reabilitação, “eles não terão incentivo para participar ativamente do programa de trabalho e desenvolver bons hábitos de trabalho”.<sup>176 177</sup> Portanto, o “trabalho significativo” poderia potencialmente ajudar a reduzir a reincidência, bem como proteger os prisioneiros da exploração. No entanto, embora seja preferível, um trabalho significativo, ou “trabalho real” nas palavras

---

168 Tradução Livre. Citação original: “should not be so disproportionately lower than the free market that it could be characterised as exploitative.”

169 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 67) 47.

170 Tradução Livre. Citação original: “weighed together with the circumstances under which formal consent has been given in order to ascertain whether the Convention is being respected when private entities are involved with prison labour.”

171 *ibid.*

172 Tradução Livre. Citação original: “guard against the risk that private business goals (...) conflict with the reformatory purpose of prisoners’ labour”.

173 International Labour Organisation, *Fundamental Rights at Work: Overview and Prospects* (n 64) 277.

174 Tradução Livre. Citação original: “employment skills and habits to prisoners (...) [as well as] social and personal competence”.

175 Phelan (n 26) 1758.

176 Tradução Livre. Citação original: “they will have no incentive to participate actively in the work program and develop good work habits”

177 *ibid.*

da Liga Howard para a Reforma Penal, se fornecido pelas empresas, “deve obter lucro”.<sup>178</sup> Em consequência, nem sempre será fácil oferecer-lhes esse emprego.

## 4. Os casos da França, Alemanha e Austrália

Ao delegar a administração penitenciária ou confiar certas funções correcionais ao setor privado, França, Alemanha e Austrália podem encontrar-se em desacordo com a Convenção. De fato, seus modelos diferem e todos foram sujeitos a comentários da OIT quanto à conformidade. Esta seção procura identificar diferenças institucionais com o objetivo de discernir a abordagem preferível e estabelecer um modelo de estrutura. Dado o espaço limitado para discussão, vou me concentrar nas garantias mais controversas.

### 4.1. Requisitos

#### 4.1.1. Supervisão e controle pela autoridade pública

Na França, os prisioneiros, que realizam trabalho, são monitorados por supervisores. Assegura-se que as regras disciplinares e de saúde e segurança sejam cumpridas.<sup>179</sup> Nos casos dos prisioneiros, que trabalham para empresas privadas, os supervisores são empregados dessas últimas e credenciados pelo Diretor Inter-Regional de Serviços Penitenciários.<sup>180</sup> Uma circular do governo de 1999, que regula as relações entre os serviços de inspeção laboral e a administração penitenciária, contém várias disposições, que regem as inspeções penitenciárias.<sup>181</sup> A Inspeção Laboral no Ministério do Trabalho tem um poder limitado para realizar inspeções.<sup>182</sup> De fato, o diretor de uma penitenciária deve garantir a cada ano que inspeções regulares ocorram. Após a inspeção, os funcionários devem comunicar suas descobertas à administração da prisão, que deve responder dentro de dois meses.<sup>183</sup> No entanto, em contraste com o “mercado de trabalho livre”, seus poderes são limitados aos campos de higiene e segurança no

178 The Howard League for Penal Reform, ‘Business Behind Bars Making Real Work in Prison Work’ (London, 2011), 12.

179 Code de Procédure Pénale, Art. D433-5.

180 *ibid.*

181 Caroline Mandy, *L’inspection du travail en prison*, Direction Régionale des Entreprises, de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l’Emploi (Bordeaux, December 2017), 2.

182 Code de Procédure Pénale, Art. D433-8.

183 Laure Anelli and Cécile Marcel, ‘Inspecteur du travail en prison: un pouvoir limité’ (*Dedans-Dehors* 14 February 2018) <<https://blogs.mediapart.fr/observatoire-international-des-prisons-sectionfrancaise/blog/140218/inspecteur-du-travail-en-prison-un-pouvoir-limite>> accessed on 15 July 2018.

local de trabalho.<sup>184</sup> É o diretor da penitenciária que deve convidar os inspetores<sup>185</sup>. A Circular e a legislação são silentes quanto à possibilidade de autorreferência e, portanto, a capacidade de intervenção dos inspetores é mais uma recomendação do que uma supervisão e controle. Ao que diz respeito às empresas privadas, o inspetor comunicará suas conclusões à própria empresa e o diretor da prisão poderá impor um embargo a ela.<sup>186</sup> Assim, embora o CEACR não tenha esclarecido o nível de supervisão e controle públicos necessários e os poderes da inspeção do trabalho sejam limitados, a França possui um mecanismo de supervisão para evitar formas mais óbvias de exploração. No entanto, os funcionários públicos não são encarregados da tarefa de supervisionar o trabalho prisional privado.

Na Alemanha, a situação é diferente. Embora os modelos germânico e francês de privatização das prisões sejam virtualmente idênticos em outros aspectos, “os funcionários da empresa privada (...) [têm] o direito de emitir instruções relacionadas ao trabalho [mas] a supervisão dos prisioneiros e todas as decisões relativas ao seu tratamento permanecem sob a responsabilidade da autoridade de execução penal”.<sup>187 188</sup> Além disso, o CEACR reconheceu que na Alemanha, os “prisioneiros permanecem todo o tempo sob a autoridade e controle da administração penitenciária”,<sup>189 190</sup> como “quando o trabalho é realizado para empresas privadas nas prisões, apenas o material para o trabalho é trazido para dentro das prisões pelas empresas, sendo a supervisão dos prisioneiros de exclusiva responsabilidade dos funcionários da prisão”,<sup>191 192</sup> correspondendo ao sistema de contratos especiais do trabalho prisional.<sup>193</sup> Além disso, “as oficinas prisionais podem ser investigadas próprios inspetores [dos Länders] ou por inspetores de associações de seguros de acidentes mútuos.”<sup>194 195</sup> Consequentemente, pode-se observar que o regime

184 Code de Procédure Pénale, Art. D433-5.

185 Anelli and Marcel (n 120).

186 Mandy (n 118) 2.

187 Tradução Livre. Citação original: “the staff of the private enterprise (...) [has] the right to issue work related instructions [but] the supervision of prisoners and all decisions related to inmate treatment remain the responsibility of the penal enforcement authority.”

188 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 104) 198.

189 Tradução Livre. Citação original: “prisoners remain at all times under the authority and control of the prison administration”.

190 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 1A), ILC 101st Session, (2012), 262.

191 Tradução Livre. Citação original: “when work is carried out for private companies in prisons, only the material for the work is brought into the prison by the companies, the supervision of the prisoners concerned being the sole responsibility of the prison staff”.

192 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 1A), ILC 98th Session, (2009), 214.

193 International Labour Organisation, ‘Prison Labour I’ (n 15) 319.

194 Tradução Livre. Citação original: “prison workshops may be investigated by the [Länder’s] own inspectors or by mutual accident insurance association inspectors.”

195 International Labour Organisation, *Extension of the Labour Inspection Convention, (1947) (No. 81)*,

de supervisão alemão é compatível com a Convenção e assegura que o trabalho realizado pelos prisioneiros seja sempre supervisionado por funcionários públicos.

Por outro lado, a Austrália tem seguido um caminho diferente, uma vez que cada estado é competente para regular suas respectivas administrações penitenciárias. Por exemplo, na Austrália do Sul, a Lei de Serviços Correcionais de 1982 limita a extensão, que as funções correcionais podem ser delegadas a empresas privadas, deixando o Departamento de Serviços Corretivos (“DCS”) encarregado de funções não delegáveis. Consequentemente, o DCS emprega supervisores de duas unidades “que fazem parte da estrutura organizacional da G4S”,<sup>196 197</sup> a entidade que administra a prisão de Mount Gambier. Além disso, um oficial de conformidade do contrato, nomeado pelo estado, trabalha no local e garante que os termos contratuais sejam cumpridos.<sup>198</sup> Por outro lado, outros estados, como Victoria, que optaram pela abordagem *wholesale* da privatização das prisões, encontram-se em desacordo com a Convenção, pois o CEACR observou que a norma “não permite delegação total de supervisão ou controle para empresas privadas.”<sup>199 200</sup> Segundo este modelo, a gestão da instituição é organizada conforme as condições contratuais entre a autoridade pública e a entidade privada. O governo australiano tem argumentado que, como a entidade privada administra a instituição em seu nome, regulamentada por contrato,<sup>201</sup> além do fato de que um Ouvidor, um Auditor Geral e o Escritório de Revisão de Serviço Correcionais examinam prisões particulares,<sup>202</sup> os prisioneiros em prisões privadas estariam sob “a supervisão” de uma autoridade pública. Além disso, a Austrália sustenta que, como “o setor privado não tem direitos em relação ao estabelecimento de condições para o trabalho dos prisioneiros”,<sup>203 204</sup> a entidade em questão não controla seu trabalho. Portanto, embora exista alguma forma de supervisão e controle, ela pode ser caracterizada como fraca, especialmente porque os contratos de administração penitenciária normalmente não estão disponíveis ao público,<sup>205</sup> o que é considerado como um arranjo insatisfatório.

---

*to activities in the non-commercial services sector*, Report VI (1), ILC 82nd Session, (1995), 17.

196 Tradução Livre. Citação original: “that form part of the organisational structure of G4S”

197 Jane Andrew, Max Baker and Philip Roberts, *Prison Privatisation in Australia: The State of the Nation*, (University of Sydney 2016) 31.

198 *ibid* 32.

199 Tradução Livre. Citação original: “does not allow full delegation of supervision or control to a private business”.

200 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 1A), ILC 87th Session, (1999), 109.

201 *ibid*.

202 Andrew, Baker and Roberts (n 129) 40.

203 Tradução Livre. Citação original: “the private sector has no rights in relation to establishing conditions for the work of prisoners”

204 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 1A), ILC 99th Session, (2010), 222.

205 Andrew, Baker and Roberts (n 129) 4.



#### 4.1.2. “Contratado para ou colocado à disposição de”

A relação triangular descrita acima surge em todas as jurisdições, que permitem o emprego de prisioneiros por órgãos privados. Isso significa que, uma vez que um acordo contratual seja alcançado entre a empresa externa e o governo, os prisioneiros serão “contratados para” aquela.

Na França, o trabalho prisional é realizado de três maneiras: trabalho de serviço geral, trabalho para o Conselho Industrial de Estabelecimentos Prisionais e contratação de trabalho prisional por empresas privadas.<sup>206</sup> No que diz respeito ao último, “a relação de trabalho entre o detento e a empresa, que utiliza a mão de obra ou responsável pela função de trabalho, não dá origem a um contrato de emprego, uma vez que a empresa é privada de uma grande proporção dos direitos e obrigações que incumbem ao empregador, particularmente em termos de recrutamento e demissão, designação e destituição de atribuição, a cargo de funcionários públicos”.<sup>207 208</sup> Então, o artigo 33 do *Prision Act* de 2009 estipula que a participação dos prisioneiros em atividades laborais deve ser coberta por um formulário de compromisso de trabalho, assinados por ambos, a administração prisional e o prisioneiro,<sup>209</sup> mas não pelo contratante. O documento “especifica os assuntos como “a contratação, a duração do trabalho, a remuneração, os períodos de teste, as condições relacionadas à suspensão e o término da relação de trabalho e os requisitos relacionados à frequência regular ”<sup>210 211</sup> com o objetivo de reconhecer “o prisioneiro como um sujeito de direitos trabalhistas”<sup>212 213</sup> em conformidade com o princípio da ressocialização. O governo francês não tem contestado o fato de que os prisioneiros, que trabalham para interesses privados, são “contratados para” a entidade privada, pois sustentam que esse trabalho “não é exigido sob a ameaça de qualquer

206 International Labour Organisation (n 29) 125.

207 Tradução Livre. Citação original: “the labour relationship between the detainee and the enterprise using the labour or responsible for the work function do not give rise to an employment contract, as the enterprise is deprived of a large proportion of the rights and obligations incumbent on the employer, particularly in terms of recruitment and dismissal, assignment and de-assignment being carried out by public officials”

208 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 4A), ILC 83rd Session, (1996), 81- 82.

209 Loi n° 2009-1436 Pénitentiaire du 24 Novembre (1).

210 Tradução Livre. Citação original: “specifies matters such as hiring, the duration of work, remuneration, trial periods, conditions relating to the suspension and termination of the labour relationship and requirements relating to regular attendance ”

211 International Labour Organisation, *Direct Request by the CEACR on C29*, (France), ILC 99th Session, (2009).

212 Tradução Livre. Citação original: “the prisoner as a labour rights’ bearer”

213 International Labour Organisation, *Direct Request by the CEACR on C29*, (France), ILC 101st Session, (2011).

penalidade de uma pessoa que não se ofereceu voluntariamente por esse trabalho”<sup>214</sup> e, portanto, esta situação não é da competência da Norma. Apesar disso, a França continua violando essa condição.

Os prisioneiros empregados por entidades privadas na Alemanha podem ser divididos em dois grupos, “alguns desfrutando de todos os benefícios de uma relação de emprego livre, enquanto outros foram contratados para aqueles que usam seu trabalho sem o seu consentimento”.<sup>216 217</sup> O CEACR observou que o sistema contratual especial de trabalho prisional empregado na Alemanha conflitua com a Convenção, pois os prisioneiros são “contratados para” entidades privadas.<sup>218</sup> Na opinião do Comitê, um prisioneiro é “tipicamente contratado para uma empresa onde não há relação contratual entre os dois, enquanto existe um contrato entre a empresa e a instituição penal sob a qual a instituição penal recebe o preço da mão-de-obra que oferece à empresa”,<sup>219 220</sup> o que é o caso do sistema alemão, violando claramente a norma. Ao contrário da França, o serviço penitenciário não tem obrigação de elaborar um formulário de compromisso de trabalho para os prisioneiros que trabalham na Alemanha. No entanto, na maioria dos *Länder*, a obrigação de trabalhar permanece em vigor.

A situação da Austrália é um pouco distinta. Como mencionado, em alguns estados, entidades privadas gerenciam prisões inteiramente. No entanto, ao contrário da Alemanha e da França, o governo australiano apresenta vários argumentos no sentido de que os arranjos em torno da contratação ou disponibilização da mão-de-obra dos prisioneiros para entidades privadas são compatíveis com a Convenção. O governo acredita que os prisioneiros “não são contratados ou colocados à disposição de particulares, empresas ou associações, já que sua custódia legal não foi transferida para um provedor privado de serviços penitenciários e os prisioneiros condenados permanecem sob custódia legal do Secretário do Departamento de Justiça (Victoria) ou ao Chefe do Executivo do Departamento de Serviços Correcionais (Austrália do Sul) até

214 Tradução Livre. Citação original: “is not exacted under the menace of any penalty from a person who has not offered himself voluntarily for that work.”

215 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 137) 79.

216 Tradução Livre. Citação original: “with some enjoying the full benefit of a free employment relationship, while others were hired to those who use their labour, without their consent”

217 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 1A), ILC 92nd Session, (2004), 132-133.

218 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 126) 215.

219 Tradução Livre. Citação original: “typically hired to an undertaking where there is no contractual relationship between the two, while a contract exists between the undertaking and the penal institution under which the penal institution is paid the price of the labour it provides to the undertaking”

220 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 1A), ILC 85th Session, (1997), 80.

que sejam libertados da prisão”.<sup>221 222</sup> Em segundo lugar, como as entidades privadas que empregam prisioneiros não têm o direito de determinar as condições de trabalho, os prisioneiros não se encontram em uma situação de completa servidão e, portanto, não são “colocados à disposição de” ninguém.<sup>223</sup> Finalmente, alega que, como a relação de trabalho entre a entidade privada e o prisioneiro não é coberta por um contrato de trabalho, um prisioneiro não pode ser “contratado para” um empregador particular. No entanto, o CEACR rejeitou esses argumentos, uma vez que o requisito da Convenção que impede que os prisioneiros sejam “contratados ou colocados à disposição” de entidades privadas deve cobrir “situações em que as empresas não têm absoluta discricção sobre o tipo de trabalho que podem solicitar que o prisioneiro faça”.<sup>224 225</sup> Além disso, é irrelevante que não exista uma relação contratual direta entre um empregador do setor privado e o prisioneiro. Será suficiente que “um prisioneiro seja disponibilizado como trabalhador para o setor privado, mesmo de acordo com um acordo triangular de contratação de mão-de-obra”.<sup>226 227</sup> Consequentemente, a prática australiana também excede os limites estabelecidos pela norma.

## 4.2. Vontariedade

“O Comitê tem reconhecido que onde o trabalho é realizado sob condições aproximadas às de uma relação de trabalho livre, ou seja, com consentimento do prisioneiro e acompanhado de uma série de garantias [a contratação dos prisioneiros ou sua alocação a disposição das entidades privadas] pode ser compatível com a Convenção.”<sup>228 229</sup>

221 Tradução Livre. Citação original: “are not hired to or placed at the disposal of private individuals, companies or associations, since their legal custody has not been transferred to a private provider of prison services, and sentenced prisoners remain in the legal custody of the Secretary to the Department of Justice (Victoria) or the Chief Executive of the Department of Correctional Services (South Australia) until they are released from prison.”

222 International Labour Organisation, *Giving Globalisation a Human Face* (n 85) 247.

223 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 67) 31.

224 Tradução Livre. Citação original: “situations where the companies do not have absolute discretion over the type of work they can request the prisoner to do.”

225 International Labour Organisation, *Giving Globalisation a Human Face* (n 85) 247.

226 Tradução Livre. Citação original: “a prisoner is made available as a worker to the private sector, even pursuant to a triangular labour hire arrangement’.”

227 Fenwick, ‘Private Use of Prisoners Labour’ (n 19) 275.

228 Tradução Livre. Citação original: “The Committee has acknowledged that where work is performed under conditions approximating those of a free labour relationship, namely with the consent of the prisoner and accompanied by a number of guarantees, [the hiring of prisoners or their placement at the disposal of private entities] may be compatible with the Convention.”

229 International Labour Organisation, *Direct Request by the CEACR on C29* (n 139).

### 4.2.1. Consentimento livre e informado

Desde 1987, o trabalho não é mais tratado como uma obrigação, mas, ao invés disso, como um direito nas prisões francesas.<sup>230</sup> Os prisioneiros podem solicitar que o trabalho lhes seja disponibilizado. A Lei Prisional subsequente de 2009<sup>231</sup>, no entanto, coloca “todas as pessoas condenadas sob a obrigação de realizar pelo menos uma das atividades oferecidas a eles pelo chefe do estabelecimento e pelo diretor do Serviço de Prisão Preventiva e Reintegração”.<sup>232 233</sup> Por outro lado, “a recusa em assumir um cargo oferecido não constitui em si uma ofensa disciplinar”,<sup>234 235</sup> mas questiona-se a voluntariedade de tal trabalho.

Na Alemanha, sob a Lei de Execução de Sentenças de 1976, os prisioneiros devem consentir em seu emprego por entidades privadas. No entanto, essa disposição foi suspensa pela Lei posterior de 1981, a fim de “melhorar a estrutura orçamentária”<sup>236 237</sup> Em consequência, como o *Länder* tem a competência sobre a execução penal em suas jurisdições desde 2006, alguns tem adotado seus próprios regulamentos, enquanto outros estados seguem a Lei Federal das Prisões, segundo a qual o trabalho é obrigatório. Fora dos dezesseis *Länder*, o trabalho continua sendo uma obrigação em doze e, salvo em três, os prisioneiros podem ser designados para oficinas operadas por entidades privadas.<sup>238</sup> Infelizmente, “os prisioneiros que não trabalham podem perder sua reivindicação de remissão ou enfrentar desvantagens quando a decisão sobre a liberação é considerada [no final das contas] uma forma indireta de compulsão”,<sup>239 240</sup> que pode potencialmente levar à exploração.

O CEACR tem feito várias observações acerca de cada estado australiano. Em Nova Gales do Sul, o emprego é voluntário<sup>241</sup> e “para garantir que seja obtido o consentimento

230 Loi n°87-432 du 22 Juin 1987 relative au Service Public Pénitentiaire.

231 Loi n°2009-1436 Pénitentiaire du 24 Novembre, s.27.

232 Tradução Livre. Citação original: “all convicted persons under the obligation to carry out at least one of the activities offered to them by the head of the establishment and the director of the Prison Probation and Reintegration Service.”

233 International Labour Organisation, *Direct Request by the CEACR on C29* (n 140).

234 Tradução Livre. Citação original: “the refusal to take up a post offered does not in itself constitute a disciplinary offence.”

235 International Labour Organisation, *Direct Request by the CEACR on C29* (n 139).

236 Tradução Livre. Citação original: “improve the budget structure.”

237 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 104) 198.

238 *ibid.*

239 Tradução Livre. Citação original: “prisoners who fail to work may lose their claim to remission or may face disadvantages when the decision about release is considered [ultimately amounting to an] indirect form of compulsion.”

240 van Zyl Smit and Dünkel (n 1) 831-32.

241 Crimes (Administration of Sentences) Act 1999 (NSW), s.6(1).

informado dos prisioneiros para trabalhar em empresas privadas, (...) um prisioneiro que deseja se candidatar deve preencher um formulário, assinando e apresentando-o ao gerente da indústria.”<sup>242 243</sup> Além disso, na Austrália Ocidental, embora o trabalho prisional seja obrigatório de acordo com a Seção 95 (4) da Lei de Prisões de 1981, o estado argumenta que essa previsão “não tem sido cumprida e os prisioneiros não têm sido obrigados a participar dos programas de trabalho.”<sup>244 245</sup> No entanto a Seção. 69(b) da mesma lei prevê, como ofensa, não realizar adequadamente o trabalho, portanto “exigindo trabalho sob ameaça de uma penalidade” em violação à norma. Finalmente, tanto em Queensland quanto no Sul da Austrália, o trabalho é obrigatório<sup>246</sup>. No primeiro, a CEACR tinha observado que “embora não seja necessário o consentimento formal dos prisioneiros, o programa de trabalho é uma iniciativa voluntária (...) [e] não existem consequências para o prisioneiro em se recusar a participar”<sup>247 248</sup> enquanto no segundo, os prisioneiros na única instituição privada (Mount Gambier), solicitam por escrito oportunidades de trabalho.<sup>249</sup> Consequentemente, nessas circunstâncias, apenas na Austrália Ocidental há a prática de se exigir expressamente o consentimento informado.

#### 4.2.2. Condições que se aproximam de uma relação de trabalho livre

O governo australiano argumentou que “sob a Convenção 29, não são necessários requisitos que aproximem às condições do trabalho livre para assegurar o consentimento dos prisioneiros para o trabalho”<sup>250 251</sup>, acusando a CEACR de atuar *ultra vires* e aparentemente rejeitar o conceito de normalização. Para evitar a exploração da força laboral cativa e para facilitar sua reabilitação, “seu consentimento formal para o trabalho necessita ser autenticado pelas condições gerais de emprego aproximadas daquelas

242 Tradução Livre. Citação original: “to ensure that the informed consent of prisoners to work for private companies is obtained, (...) an inmate wishing to apply for work must complete a form, sign it and present it to the Industry manager.”

243 International Labour Organisation, *Report of the CEACR*, Report III (Part 1A), ILC 104th Session, (2014),141.

244 Tradução Livre. Citação original: “has not been enforced and prisoners have not been forced to participate in work programmes.”

245 *ibid.*

246 Corrective Services Act 2006, s.66 (Queensland); Correctional Services Act 1982, s.29(1) (SA).

247 Tradução Livre. Citação original: “although no formal consent of prisoners is required, the work programme is a voluntary initiative (...) [and] there are no consequences for a prisoner for refusal to participate”.

248 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 158).

249 *ibid.*

250 Tradução Livre. Citação original: “under Convention 29, no requirement that conditions approximating a free employment relationship are necessary to ensure the consent of prisoners to work.”

251 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 29) 177.

aceitas pelos trabalhadores que têm acesso ao mercado laboral livre.”<sup>252 253</sup>

#### 4.2.2.1. Salários

Na França, a Seção 32 do *Prison Act* de 2009 estipula que todos os salários não podem ser inferiores à taxa horária fixada pelo Decreto nº 2010-1635 em 45% do salário mínimo (SMIC)<sup>254</sup>, que é submetido como uma referência adequada. A remuneração mínima (SMR) deve ser respeitada nas atividades desenvolvidas nos termos do contrato de trabalho prisional ou nas instituições *semi-privées*.<sup>255</sup> No entanto, esse último não fornece uma remuneração mínima garantida, pois, embora seja definido pela administração, “a SMR é alcançada dividindo o salário total pelo número de horas trabalhadas, [correspondendo assim] a uma remuneração mínima coletiva média.”<sup>256</sup> <sup>257</sup> Em consequência, “os prisioneiros trabalham em média 30 horas por semana”<sup>258</sup> e recebem uma média de 3,97 euros por hora,<sup>259</sup> ou seja, 120 euros por semana.

Os salários dos prisioneiros nas prisões alemãs também causaram controvérsia. Embora o CEACR tenha observado, anteriormente, que o nível de remuneração “fixado em 9% do salário médio dos trabalhadores e empregados abrangidos pelo seguro de velhice [não era suficiente], (...) o projeto de lei para elevar o salário de referência para 15% do valor de referência não pôde passar devido à resistência dos *Länder*”.<sup>260 261</sup> Portanto, “os presos alemães trabalham mais horas: 38,5 horas por semana por um salário de”<sup>262 263</sup> € 62<sup>264</sup>, que pode ser caracterizado como sendo “desproporcionalmente mais baixo que os

252 Tradução Livre. Citação original: “their formal consent to work needs to be authenticated by arm’s length conditions of employment approximating those accepted by workers having access to the free labour market.”

253 *ibid* 98.

254 International Labour Organisation, *Direct Request by the CEACR on C29*, (France), ILC 104th Session, (2014).

255 International Labour Organisation, *Direct Request by the CEACR on C29* (n 140).

256 Tradução Livre. Citação original: “the SMR [is] reached by dividing the total wages by the number of hours worked, [thus amounting] to an average collective minimum remuneration”

257 *ibid*.

258 Shea (n 20) 12.

259 International Labour Organisation, *Direct Request by the CEACR on C29* (n 140).

260 Tradução Livre. Citação original: “set at 9 per cent of the average wage of workers and employees covered by the old-age insurance scheme [was not sufficient], (...) the draft legislation to raise the benchmark wage to 15 per cent of the reference value could not be passed due to the resistance of the *Länder*”

261 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 142) 133.

262 Tradução Livre. Citação original: “German inmates work longer hours: 38.5 hours per week for a salary of.”

263 Shea (n 20) 12.

264 Rachel Knaebel, ‘Prison workers in Germany are organising’ (*Equal Times*, 2 March 2015) <<https://>

salários de livre mercado” e, portanto, exploradores.

Enquanto a França e a Alemanha tentam desenvolver políticas, de acordo com o princípio da normalização, a Austrália argumentou que “é completamente irreal sugerir ou esperar que os presos sejam remunerados de acordo com as condições de remuneração do mercado aberto”.<sup>265 266</sup> Além disso, faltam informações sobre a remuneração dos prisioneiros em alguns estados<sup>267</sup> e o governo australiano tem falhado em fornecer ao CEACR níveis salariais detalhados por vários anos. No entanto, a partir das informações disponíveis, vemos que os prisioneiros que trabalham em prisões particulares em Victoria recebem entre \$ 5,5 e \$ 8,25 por dia, em contraste com \$ 75 para funcionários no mercado de trabalho livre.<sup>268</sup> Em Queensland, “os níveis de remuneração variam de \$ 2,04 por dia a \$ 3,99 por dia para cargos não qualificados a qualificados (...) [com] um teto total de \$ 55,86 por semana”<sup>269 270</sup>. O fato de os níveis salariais serem desproporcionalmente mais baixos do que no mercado livre torna a relação trabalhista exploradora e mais uma vez deixa a Austrália em violação da norma e em uma posição pior em relação à Alemanha.

#### 4.2.2.2. Segurança social

De acordo com o artigo D366 do Código de Processo Penal francês, os prisioneiros se beneficiam do sistema de seguridade social francês da mesma maneira que outros trabalhadores, “com a única exceção dos subsídios de desemprego”.<sup>271 272</sup> A remuneração é “sujeita a contribuição dos empregadores e trabalhadores (...) para seguro de doença, maternidade e velhice”.<sup>273 274</sup> Os prisioneiros alemães gozam de proteção social semelhante “aos da França, com a diferença de que os trabalhadores presos alemães são cobertos por seguro-desemprego, mas excluídos do plano de pensão.”<sup>275</sup>

---

[www.equaltimes.org/prison-workers-in-germany-are#.VPWBnfmsWCK](http://www.equaltimes.org/prison-workers-in-germany-are#.VPWBnfmsWCK)> accessed on 25 July 2018.

265 Tradução Livre. Citação original: “it is completely unrealistic to suggest or expect that inmates might be remunerated in accord with open market remuneration conditions.”

266 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 142) 123.

267 Information concerning the wage levels of prisoners in SA and NSW was not transmitted.

268 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 29) 100.

269 Tradução Livre. Citação original: “levels of remuneration range from \$2.04 per day to \$3.99 per day for unskilled to skilled positions (...) [with] an overall ceiling of \$55.86 per week.”

270 *ibid* 101.

271 Tradução Livre. Citação original: “with the sole exception of unemployment benefits”.

272 Shea (n 20) 12.

273 Tradução Livre. Citação original: “subject to employers’ and workers’ contributions (...) for sickness, maternity and old-age insurance”

274 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 29) 126.

275 Tradução Livre. Citação original: “to those in France with the difference that German prison workers are covered by unemployment insurance but are excluded from the pension scheme.”

<sup>276</sup> Finalmente, na maioria das jurisdições de *common law*, empregados prisioneiros não são considerados empregados.<sup>277</sup> Porém, neste estudo faltam informações relacionadas à extensão da previdência social, que cobre os prisioneiros na Austrália. Não obstante, Fenwick observou que na Austrália “o dever de cuidado devido ao prisioneiro era considerado análogo ao dever do empregador ao empregado”<sup>278 279</sup>, portanto, fornecendo alguma forma de proteção. Assim, como a seguridade social não precisa espelhar a dos trabalhadores externos, a França e a Alemanha parecem oferecer uma cobertura satisfatória da seguridade social em oposição à da Austrália.

#### 4.2.2.3. Segurança e saúde ocupacional

De acordo com os comentários do CEACR, todas as três jurisdições em questão estabelecem condições de segurança e saúde análogas às relação de emprego livre, dado seu status não derogável.

A legislação francesa<sup>280</sup> especifica que “as medidas de segurança e saúde previstas no Código do Trabalho (...) serão aplicáveis ao trabalho realizado pelos detidos dentro e fora dos estabelecimentos prisionais”<sup>281 282</sup> e os presos empregados têm direito à indenização por acidentes e doenças profissionais.<sup>283</sup> Em instituições alemãs, “as disposições legais de segurança e saúde e prevenção de acidentes também são totalmente aplicadas”<sup>284</sup><sup>285</sup> sem restrição. Na Austrália, as Diretrizes Padrão para Correções na Austrália 2012 exigem - nos termos do Artigo 4.50 - que os padrões de saúde e segurança ocupacional aplicados na comunidade se apliquem ao trabalho prisional.<sup>286</sup> Todas as três jurisdições adotaram esse requisito com sucesso.

276 Shea (n 20) 12.

277 *Pullin v Prisoner Commissioners* [1957] 1 WLR 1186 (UK); *State of New South Wales v Napier* [2002] NSWCA 402 (Australia).

278 Tradução Livre. Citação original: “the duty of care owed to the prisoner was held to be analogous to that of the duty of employer to employee.”

279 Fenwick, ‘Regulating Prisoners’ Labour in Australia’ (n 23) 29.

280 Code of Criminal Procedure, Art. D109, as amended by Decree No. 98 1099 of 8 December 1998; Code of Social Security, Arts.D412-36 to 412-71.

281 Tradução Livre. Citação original: “the safety and health measures provided in the Labour Code (...) shall be applicable to work performed by detainees within and outside prison establishments.”

282 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 29) 126.

283 *ibid.*

284 Tradução Livre. Citação original: “the statutory safety and health and accident prevention provisions are also fully applied.”

285 International Labour Organisation, *Report of the CEACR* (n 126) 215.

286 Fenwick, *Regulating Prisoners’ Labour in Australia’* (n 23) 18.



### 4.3.2 Trabalho significativo

O Observatório Europeu das Prisões sustenta que, nas penitenciárias francesas, o trabalho disponível é direto, monótono e “é extremamente raro que o trabalho disponível (...) dê aos prisioneiros a oportunidade de desenvolver qualquer habilidade específica e valorizada”.<sup>287</sup> <sup>288</sup> As informações sobre a natureza das oportunidades de emprego na Alemanha e na Austrália estão desatualizadas e, portanto, provavelmente imprecisas, mas geralmente os prisioneiros realizam carpintaria, impressão ou qualquer trabalho de processamento.<sup>289</sup> Como assinalado por mim durante uma entrevista com um funcionário da OIT, enquanto trabalho que confere habilidades é um primeiro passo para evitar reincidência, não garante a reintegração bem-sucedida dos prisioneiros na sociedade. O processo de reabilitação através do trabalho não deve parar ao final do cumprimento da sentença de um prisioneiro, mas, idealmente, o serviço penitenciário deve ser pensando para além do portão.<sup>290</sup>

## 5. Convenção 29: um piso, não um teto

Conforme observado na análise acima, como as três jurisdições em questão implementaram modelos distintos de privatização do trabalho prisional, o cumprimento da Convenção sobre Trabalho Forçado varia de acordo com os respectivos requisitos. Esta seção avalia as práticas atuais na França, Alemanha e Austrália e estabelece um modelo de estrutura compatível com o direito internacional que protege os prisioneiros da exploração e favorece a reinserção social. Embora a Convenção sobre Trabalho Forçado proíba que os prisioneiros sejam supervisionados, controlados, contratados ou colocados à disposição de interesses privados quando envolvidos em trabalho compulsório, ela permite esses arranjos, desde que o trabalho seja voluntário. No entanto, do ponto de vista dos direitos humanos, como é difícil obter consentimento livre e informado, dadas as circunstâncias cativas dos prisioneiros, uma abordagem que exija o cumprimento de todas as condições acima serviria melhor ao objetivo da Convenção: evitar a exploração da força de trabalho vulnerável. Vale ressaltar que o CEACR identificou requisitos mínimos

<sup>287</sup> Tradução Livre. Citação original: “it is extremely rare that the work available (...) will give prisoners the opportunity to develop any specific and valued skill.”

<sup>288</sup> Marie Crétenot and Barbara Liaras, ‘Prison Conditions in France’ in European Prison Observatory, *Detention Conditions in the European Union* (Paris 2013) 28.

<sup>289</sup> European Social Fund, *Prison Work in Europe: Organisation and Management of Prison Workshops*, (Centre D’Iniciatives per a la Reinsercio 2007) 85.

<sup>290</sup> See Rowena Mason, ‘John Timpson’s workshops at Wandsworth Prison help inmates learn a trade’ (*The Telegraph*, 31 May 2010) <<https://www.telegraph.co.uk/finance/jobs/john-timpson/7790842/John-Timpsonworkshops-at-Wandsworth-Prison-help-inmates-learn-a-trade.html>> accessed on 29 July 2018.

em vez de uma lista exaustiva. Em outras palavras, a norma é um piso e não um teto.

## 5.1 Classificação

Para avaliar as abordagens, agrupo os requisitos da Convenção nas seguintes categorias: responsabilidade, salvaguardas e condições de emprego. A responsabilidade abrange os modelos de privatização das prisões e os requisitos de supervisão e controle público. Em segundo lugar, as salvaguardas incluem o consentimento dos prisioneiros e a proibição de contratá-los ou colocá-los à disposição de entidades privadas. Finalmente, salários dos prisioneiros, previdência social, segurança e saúde ocupacional e trabalho significativo fazem parte das condições de emprego.

### 5.1.1. Responsabilidade

Em termos de responsabilidade, é claro que a privatização das prisões e do trabalho prisional coloca um problema, uma vez que “os atores privados são isolados do público e não estão sujeitos aos mesmos controles políticos que os atores do governo”.<sup>291 292</sup> Para se preservar alguma forma de responsabilidade nesse contexto, é necessário ter um nível de controle público. Em primeiro lugar, no que diz respeito aos modelos de privatização das prisões adotados pelas jurisdições em questão, a saber, as instituições de privatização *wholesale* e *semi-privées*, o último sistema é “mais aceitável do ponto de vista dos direitos humanos, como o maior poder soberano de usar a força para manter a ordem pública e a segurança na prisão permanece com o Estado”.<sup>293 294</sup> Consequentemente, afirma-se que o sistema de contratos especiais é o mais adequado. Em segundo lugar, no que diz respeito à supervisão pública e ao controle do trabalho prisional, apenas a Alemanha permanece no padrão, dado que a França e a Austrália têm delegado a tarefa de supervisão à entidade que fornece trabalho aos prisioneiros. Portanto, embora exista alguma forma de supervisão e inspeção pública na França, o fato de os poderes da inspeção do trabalho estarem restritos às medidas de segurança e à saúde ocupacional e, de que as inspeções devem ser solicitadas pelo diretor da prisão, prejudicam fortemente a responsabilidade pública e dificultam a transparência.

291 Tradução Livre. Citação original: “private actors are insulated from the public and not subject to the same political controls as are government actors”

292 Logan (n 31) 194.

293 Tradução Livre. Citação original: “more acceptable from a human rights perspective, as the major sovereign power of using force to uphold public order and security in the prison remains with the State.”

294 Nowak (n 52) 130.

No entanto, o sistema de privatização de prisões e trabalho prisional, em alguns estados australianos, parece ser o menos favorável de todos, uma vez que a administração de algumas prisões foi totalmente confiada ao setor privado, existem poucos poderes de inspeção e o sigilo contratual prevalece.

Intuitivamente, seria contraproducente isolar o emprego nas prisões da sociedade, especialmente porque a ideia de “condições que aproximam uma relação de trabalho livre” já está incorporada na própria Convenção como um requisito para conformidade. Também não devemos esquecer que alguns dos produtos produzidos, embalados ou montados dentro das paredes de nossas prisões acabam de volta na sociedade. Isso pode parecer óbvio, mas pode servir como um lembrete importante de que as prisões formam uma parte ativa do nosso mundo. Por essas razões, no desenvolvimento de um sistema de trabalho prisional privatizado, a abordagem alemã deve ser refletida em termos de responsabilidade pública e supervisão direta.

### 5.1.2. Salvaguardas

A proibição de contratar ou colocar um prisioneiro à disposição de entidades privadas e a necessidade de obter o consentimento dos prisioneiros para o emprego servem como salvaguardas contra exploração e servidão. Contudo, embora nenhuma jurisdição coloque os prisioneiros à completa disposição de entidades privadas, ninguém criou um sistema no qual os prisioneiros não sejam “contratados para” empresas privadas devido à maneira como os estados têm contratado a gestão do trabalho nas prisões (relacionamento triangular). Todavia, pode-se argumentar que, como a política penal moderna deve garantir que a vida nas prisões reflita a sociedade livre o mais próximo possível, esse requisito está desatualizado e já existe proteção suficiente contra a exploração, pois os prisioneiros não podem ser “colocados à disposição de” entidades privadas e as condições subsequentes. Independentemente disso, o requisito de “formulário de compromisso de trabalho” adotado na França deve ser seguido, pois desempenha um papel protetivo e ajuda a habituar os prisioneiros aos contratos de trabalho “normais”. Assim, embora a conformidade ainda não tenha sido totalmente alcançada por nenhum estado, a abordagem francesa parece estar se movendo na direção certa. Além disso, a Alemanha, que já havia sido sujeita a comentários na Conferência Internacional do Trabalho, foi detectada como violando essa condição,<sup>295</sup> e se propôs a fazer mudanças progressivamente. Por outro lado, a Austrália parece ter resistido a uma mudança a esse respeito, embora o CEACR tenha rejeitado os argumentos apresentados

---

295 International Labour Organisation, *Observations and Information Concerning Particular Countries* (Part 2), ILC 90th Session (2002).

e, portanto, mais uma vez, a Austrália teve o menor desempenho nesse sentido.

Em segundo lugar, no que diz respeito ao consentimento livre e informado, a França, Nova Gales do Sul, Queensland e Austrália do Sul garantem que os prisioneiros sejam empregados voluntariamente e sem a ameaça de qualquer penalidade. O consentimento informado garante que o trabalho seja tratado como um direito, não como uma obrigação, e protege os prisioneiros da exploração, portanto, seu significado não pode ser subestimado. Embora a abordagem alemã seja a mais adequada em matéria de responsabilidade, a maioria dos Länder obriga os prisioneiros ao emprego ou os penaliza por se recusarem a trabalhar. A esse respeito, a Alemanha possui o sistema menos apropriado na matéria de consentimento dos prisioneiros. Na minha opinião, em termos de salvaguardas, a França criou o sistema mais abrangente. Idealmente, qualquer sistema futuro de trabalho prisional privado não deve permitir que o serviço penitenciário “contrate” (conforme entendido na Convenção) prisioneiros para empregadores particulares. Eles devem assegurar que os prisioneiros sejam cobertos por uma relação contratual com os últimos e, além disso, devem permitir que eles tenham a opção de se envolver em trabalho prisional, especialmente quando trabalham para interesses privados.

### 5.1.3 Condições de emprego

Finalmente, como discutido acima, as condições de emprego garantem que o trabalho seja genuinamente voluntário, já que a prisão pode dificultar o consentimento informado. A França adota as condições mais adequadas, aproximada de uma relação de trabalho livre. Em termos salariais, o salário de um prisioneiro na França não é desproporcionalmente menor do que no livre mercado; enquanto na Alemanha e na Austrália os salários dos prisioneiros são tão baixos que essas relações de trabalho seriam caracterizadas como exploradoras pela Convenção. Embora a Austrália não tenha fornecido informações suficientes sobre a seguridade social, as condições de emprego na França e na Alemanha são adequadas. No que diz respeito à segurança e saúde ocupacional, as práticas em todas as jurisdições são satisfatórias. Finalmente, como descrito, um trabalho significativo é vital para o processo de reabilitação e reinserção social; no entanto, a partir das informações coletadas neste estudo, todos os Estados têm falhado em acomodar essas oportunidades. Portanto, em um sistema ideal, os prisioneiros devem receber salários semelhantes ao salário mínimo legal. As provisões de segurança social devem ser análogas ao sistema francês, onde os prisioneiros têm direito as mesmas proteções que os trabalhadores em relações de trabalho livres. As normas legais de saúde e segurança devem ser aplicadas, bem como trabalhos, que confirmam habilidades transferíveis, devem ser fornecidos. Além disso, empenhados em alcançar os objetivos da Convenção, os Estados devem aplicar o princípio da normalização por meio

das medidas a serem adotadas.

## 6. Conclusão

Em resumo, embora a França, a Alemanha e a Austrália não cumpram totalmente a Convenção, é necessário resistir a uma abordagem puramente legalista da questão, pois as razões para recorrer ao setor privado merecem uma consideração mais aprofundada. Na maioria dos casos, a privatização foi realizada para aliviar a superlotação, aumentar o número de prisioneiros empregados com os objetivos de coibir a reincidência, reduzir os custos de encarceramento e melhorar as condições da prisão.

Este artigo não defende que não há alternativa aos atuais acordos privados de trabalho em prisões, mas sim que, como muitos estados não encontraram uma solução alternativa para os problemas, eles deveriam ao menos desenvolver seus sistemas de acordo com os padrões internacionais. O modelo identificado pode servir como um guia para o cumprimento da Convenção, enquanto adota uma abordagem favorável à reabilitação. No modelo identificado: um estado deve adotar o modelo de instituição *semi-privée*, fazer com que os funcionários públicos supervisionem o trabalho prisional, permitir inspeções frequentes do trabalho, garantir que os prisioneiros não sejam “contratados para” empregadores particulares, fornecer um contrato de trabalho, exigir o consentimento livre e esclarecido dos prisioneiros para o trabalho e proporcionar condições de emprego que se assemelhem, o mais próximo possível de uma relação de trabalho livre.

Por enquanto, embora deficiente em alguns aspectos, o sistema francês é o mais capacitado para proteger os prisioneiros da exploração e o mais próximo do modelo identificado. Ainda que esse modelo não resolva uma série de questões discutidas no artigo, diferentemente dos sistemas atuais, ele propõe um modelo compatível com a Convenção do Trabalho Forçado, uma vez que a reabilitação é objetivo principal. Em que pese o envolvimento do setor privado na correção possa ser uma solução temporariamente viável, as consequências morais, econômicas, legais e sociais parecem superar os benefícios nos casos em que o Estado construiu seu sistema de privatização das prisões com base na *wholesale*.

Juntamente com a criação de interesses financeiros no crescimento da população prisional e com a disponibilização do trabalho prisional como fonte de mão-de-obra barata, o populismo penal também contribuiu para a percepção de que não há alternativas à prisão e à gestão do trabalho prisional. Os prestadores privados de serviços de correções parecem ter a impressão de que, devido aos deficits fiscais de parte dos governos, novas

oportunidades de negócios surgirão no futuro.<sup>296</sup> No entanto, resta perguntar se os estados devem questionar a praticabilidade e eficiência da regulamentação penitenciária por contrato à luz das recentes falhas de parte dos empreiteiros privados<sup>297</sup>, além de questionar a que práticas exploradoras de trabalho esses contratos podem levar.<sup>298</sup>

---

296 Stephen Nathan, 'Overview of prison privatisation' (Annual Conference EPSU prison services network, Athens, 2011) 2.

297 Jessica Elgot, 'MoJ seizes control of Birmingham Prison from G4S' (*The Guardian*, 20 August 2018) <<https://www.theguardian.com/business/2018/aug/20/moj-seizes-control-of-birmingham-prison-from-g4s>> accessed on 21 August 2018.

298 Ed Pilkington, 'US Inmates stage nationwide prison labour strike over modern slavery' (*The Guardian*, 21 August 2018) <<https://www.theguardian.com/us-news/2018/aug/20/prison-labor-protest-america-jailhouselawyers-speak>> accessed on 26 August 2018.

## Bibliografia final

ANDREW, Jane; BAKER, Max; ROBERTS, Philip. **Prison Privatisation in Australia: The State of the Nation**, University of Sydney, 2016.

ANELLI, Laure; MARCEL, Cécile. **Inspecteur du travail en prison: un pouvoir limité**. Dedans-Dehors, 14 de fevereiro de 2018. Disponível em <<https://blogs.mediapart.fr/observatoire-international-des-prisons-sectionfrancaise/blog/140218/inspecteur-du-travail-en-prison-un-pouvoir-limite>> acesso em: 15 de julho de 2018.

ALLEN, Rob. **Global Prison Trends 2015**. Penal Reform International, 2015.

BAILEY, Victor. **English Prisons, Penal Culture, and the Abatement of Imprisonment: 1895-1922**. 36(3) Journal of British Studies, 1997.

COMBESSIE, Philippe. 'France' in Dirk van Zyl Smit and Frieder Dünkel (eds) **Imprisonment Today and Tomorrow: International Perspectives on Prisoners' Rights and Prison Conditions**. 2ª ed., Kluwer Law International, 2001.

CONVENTION CONCERNING FORCED OR COMPULSORY LABOUR CONVENTION. (No. 29) of the International Labour Organisation, , 1930.

CRÉTENOT, Marie; LIARAS, Barbara. 'Prison Conditions in France' in European Prison Observatory, **Detention Conditions in the European Union**. Paris: 2013.

DE JONGE, Gerard. 'Still Slaves of the State: Prison Labour and International Law' in Dirk van Zyl Smit and Frieder Dünkel, **Prison Labour: Salvation or Slavery?** Ashgate Dartmouth, 1999.

DE VITO, Christian G; LICHTENSTEIN, Alex, **Writing a Global History of Convict Labour** (2013) 58 International Review of Social History.

DÜNKEL, Frieder; SMIT, Dirk van Zyl. **Prison Labour: Salvation or Slavery?** Ashgate Dartmouth, 1999, VII.

ELGOT, Jessica. **MoJ seizes control of Birmingham Prison from G4S**. The Guardian, 20 de Agosto de 2018. Disponível em <<https://www.theguardian.com/business/2018/aug/20/moj-seizes-control-of-birmingham-prison-from-g4s>> acesso em 21 de agosto de 2018.

ENCYCLOPAEDIA BRITANNICA, **Britannica on the treadmill**. Encyclopaedia Britannica. 3ª ed. Disponível em <<https://www.britannica.com/topic/Britannica-on-the-treadmill-1998450#ref1205851>> acesso em 29 de junho de 2018.

EUROPEAN SOCIAL FUND, **Prison Work in Europe: Organisation and Management of Prison Workshops**. Centre D'Iniciatives per a la Reinsercio 2007.

FELDMAN, Lindsey Raisa. **Prison Labour**. Oxford Bibliographies, 2018. disponível em: <<http://www.oxfordbibliographies.com/view/document/obo-9780195396607/obo-9780195396607-0236.xml>> acesso em 28 de junho de 2018.

FENWICK, Colin. **Private Benefit from Forced Prison Labour: Case studies on the application of Convention 29**. Report to the International Confederation of Free Trade Unions. Centre for Employment and Labour Relations Law, University of Melbourne School of Law, 2000-2001.

FENWICK, Colin. **Private Use of Prisoners Labour: Paradoxes of International Human Rights Law**. 27(1) Hum.Rts.Q, 2005.

FENWICK, Colin. **Regulating Prisoners' Labour in Australia: a Preliminary View**. 2003. AJLL.

FENWICK, Colin. **When Privatization means exploitation: Prison labour in privatized facilities' in International Labour Organisation**. Fundamental Rights at Work: Overview and Prospects. Labour Education 122(1). 2005.

HARDING, Richard; RYNNE, John. **Private Prisons' in Yvonne Jewkes**. Jamie Bennett and Ben Crewe (eds), Handbook on Prisons. 2ª ed., Routledge, 2016.

HARDING, Richard. **'Private Prisons'** 28 Crime and Justice, 2001.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Abolition of Forced Labour Convention**, 1957 (No. 105), Report III, ILC 52nd Session, 1968.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Direct Request by the CEACR on C29**, France, ILC 99th Session, 2009.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Direct Request by the CEACR on C29**, France, ILC 101st Session, 2011.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Direct Request by the CEACR on C29**, (France), ILC 104th Session, 2014.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Extension of the Labour Inspection Convention, (1947) (No. 81), to activities in the non-commercial services sector**, Report VI (1), ILC 82nd Session, 1995.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Eradication of Forced Labour: General Survey by the CEACR**, Report III (Part 1B), ILC 96th Session, 2007.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Fundamental Rights at Work: Overview and Prospects**. n 64, Labour Education 122(1), 2005.



INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **General Survey on the Reports concerning the Forced Labour Convention**. No. 29, 1930.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Giving Globalisation a Human Face: General Survey by the CEACR**, Report III (Part 1B), 2012.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Observations and Information Concerning Particular Countries** (Part 2), ILC 90th Session, 2002.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Prison Labour I**. 25 International Labour Review, 1932.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Prison Labour II**. 25 International Labour Review, 1932.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 4A), ILC 83rd Session, 1996.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 1A), ILC 85th Session, 1997.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 1A), ILC 86th Session, 1998.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 1A), ILC 87th Session, 1999.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 1A), ILC 89th Session, 2001.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 1A), ILC 90th Session, 2002.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 1A), ILC 92nd Session, 2004.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 1A), ILC 98th Session, 2009.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 1A), ILC 99th Session, 2010.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 1A), ILC 101st Session, 2012.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 1A),

ILC 104th Session, 2014.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Report of the CEACR**, Report III (Part 1A), ILC 106th Session, 2017.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Summary of Reports**, Report III (Parts 1, 2 and 3), ILC 82nd Session, 1995.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION, **Summary Reports on Ratified Conventions**, Report III (Part I), ILC 38<sup>th</sup> Session, 1955.

JESUIT SOCIAL SERVICES, **Outsourcing Community Safety: Can private prisons work for public good?** 2017.

KNAEBEL, Rachel. **Prison workers in Germany are organising**. Equal Times, 2 de março de 2015. Disponível em: <<https://www.equaltimes.org/prison-workers-in-germany-are#.VPWBnfmsWCK>> acesso em 25 de julho de 2018.

LE VAY, Julian. **Competition for Prisons: Public or Private?** Policy Press, 2016.

LEIGHTON, Paul; SELMAN, Donna. **Punishment for Sale: Private Prisons, Big Business, and the IncarcerationBinge**. Rowman & Littlefield Publishers, 2010.

LOGAN, Charles. **Private Prisons: Cons & Pros**. OUP, 1990.

MANDY, Caroline. **L'inspection du travail en prison, Direction Régionale des Entreprises, de la Concurrence, de la Consommoation, du Travail et de l'Emploi**. Bordeaux: Dezembro de 2017.

MASON, Cody. **International Growth Trends in Prison Privatisation**. The Sentencing Project, Washington, 2013.

MASON, See Rowena. **John Timpson's workshops at Wandsworth Prison help inmates learn a trade**. The Telegraph, 31 de maio de 2010. Disponível em: <<https://www.telegraph.co.uk/finance/jobs/john-timpson/7790842/John-Timpsonsworkshops-at-Wandsworth-Prison-help-inmates-learn-a-trade.html>> acesso em 29 Julho de 2018.

MCCONVILLE, Sean. **The Victorian Prison**. in Norval Morris and David J. Rothman (eds), *The Oxford History of the Prison: The Practice of Punishment in Western Society* (OUP1998).

MEHIGAN, James; ROWE, Abigail. **Problematising prison privatisation: an overview of the debate**. in Yvonne Jewkes, (ed.) *Handbook on Prisons*. Willan Publishing, 2007.

MUELLER-TÖWE, Jonas, **Geheime Verträge, versteckte Kosten. Warum Private Dienstleister Deutschlands Gefängnisse nicht billiger, sondern teurer Machen**,

**Correctiv.** Correctiv, 12 de Novembro de 2015. Disponível em <<https://correctiv.org/recherchen/stories/2015/11/12/teilprivatisierte-gefaengnisse-der-staat-zahlt-drauf/>> acesso em 6 julho de 2018.

NATHAN, Stephen. **Overview of prison privatisation.** Annual Conference EPSU prison services network, Athens, 2011.

NOWAK, Manfred. **Human Rights or Global Capitalism: The Limits of Privatization** (University of Pennsylvania Press, 2016).

O'DONNELL, Ian. **The aims of imprisonment.** In: Yvonne Jewkes, Jamie Bennett and Ben Crewe (eds), *Handbook on Prisons 2<sup>a</sup> ed.*, Routledge, 2016.

PENTER, Colin. **The power of the corporate (private) prison industry.** The Stringer, 14 de abril de 2014. Disponível em <<http://thestringer.com.au/the-power-of-the-corporate-private-prison-industry-and-why-australia-has-the-highest-proportion-of-private-prisons-in-the-world-7189?cv=1>> acesso em 15 de julho de 2018.

PHELAN, Lisa C. **Making Prisons Work.** 30 *Loy.L.A.L.Rev*, 1997.

PILKINGTON, Ed. **US Inmates stage nationwide prison labour strike over modern slavery.** The Guardian, 21 de agosto de 2018. Disponível em <<https://www.theguardian.com/us-news/2018/aug/20/prison-labor-protest-america-jailhouselawyers-speak>> acesso em 26 de agosto de 2018.

PRISON REFORM TRUST. **Private Punishment: Who Profits?** London: 2005.

PRODUCTIVITY COMMISSION FOR THE STEERING COMMITTEE FOR THE REVIEW OF GOVERNMENT SERVICE PROVISION. **Report on Government Services 2017**, (Volume C: Justice, 2017), Table 8A.4.

PULLIN V PRISONER COMMISSIONERS. [1957] 1 WLR 1186 (UK); **State of New South Wales v Napier.** Australia: 2002, NSWCA.

RICHARDSON, Geneva **The Case for Prisoners' Rights.** In: Mike Maguire, Rod Morgan and Jon Vagg (eds), *Accountability and Prisons: Opening up a Closed World.* Tavistock Publications, 1985.

RIECKMANN, Johannes. **Privatization of Security Services: Comparing approaches to policing and prisons across the Atlantic.** American Institute for Contemporary German Studies, 5 de junho de 2017. Disponível em <<https://www.aicgs.org/publication/privatization-of-security-services/>> acesso em 6 de julho de 2018.

SEMMENS, Bob. **The Public / Private Dilemma in Australia.** 47(2) *Journal of Correctional Education*, 1996.

SHEA, Evelyn. **A Comparative Study of Prison Labour in France, Germany and England.** Penal Issues, 2005.

SOCIAL EXCLUSION UNIT, **Reducing re-offending by ex-prisoners.** Office of the Deputy Prime Minister, Julho de 2002.

SOZZANI, Joseph. **Privatisation in the United States and Australia: A Comparative Analysis of the Modern Privatisation Movement in Corrections,** 13(1) Bond Law Review, 2001.

SPIERENBURG, Pieter. **The Body and the State: Early Modern Europe.** In Norval Morris and David J. Rothman, (eds), *The Oxford History of the Prison: The Practice of Punishment in Western Society* (OUP 1998).

SWEPSTON, Lee. **Prison Labour and International Human Rights.** 52 Industrial Relations Research Association 2001.

THE HOWARD LEAGUE FOR PENAL REFORM, **Business Behind Bars Making Real Work in Prison Work.** London: 2011.

THE HOWARD LEAGUE FOR PENAL REFORM, **Prison, work and social enterprise: the story of Barbed.** Esmée Fairbairn Foundation, 2008.

THE HOWARD LEAGUE FOR PENAL REFORM, **Rehabilitating Work: What are Prison Workshops For?** London, 2000.

UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME, **Roadmap for the development of prison-based rehabilitation programmes.** United Nations Office at Vienna, 2017.

WHITE, Rob. **On Prison Labour.** 11(2) Current Issues in Criminal Justice, 1999.



Gostaria de submeter seu trabalho a **Revista Direito.UnB?**

Visite <https://periodicos.unb.br/index.php/revistadedireitounb>

e saiba mais sobre as nossas Diretrizes para Autores.