

SOBRE EL FILO DE LA NAVAJA *

Nilo Batista **

Resumo: Em agosto de 2011, Raúl Zaffaroni (catedrático da UBA, ex-deputado, ministro da Corte Suprema da Argentina), Lola Aniyar de Castro (catedrática da Un. del Zulia - Venezuela, ex-senadora e ex-governadora) e Nilo Batista (titular da UFRJ e da UERJ, ex-secretário de Justiça e Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro) compuseram uma mesa redonda para compartilhar suas experiências na gestão do sistema penal e refletir sobre os timbres autoritários assumidos pela política criminal das redemocratizações latino-americanas. A comunicação brasileira registra a derrota das concepções elaboradas pela criminologia e pelo penalismo crítico, mas procura dela extrair alguns conselhos para jovens criminólogos e penalistas trabalhando no sistema penal.

Palavras-chave: segurança pública, direito penal, política criminal.

Abstract: In August 2011, Raúl Zaffaroni (Professor of UBA, former congressman and Justice of Argentina's Supreme Court), Lola Aniyar de Castro (Professor of Univ. del Zulia - Venezuela, former senator and governor) and Nilo Batista (Professor of UERJ and UFRJ, former Secretary of Justice and Civil Police of Rio de Janeiro state) took part in a meeting to share their experiences on the administration of the criminal system and to reflect upon the authoritarian trend of the criminal policy in the re-democratized latin american countries. Brazilian social communication acknowledges the defeat of the concepts formulated by the critical criminology and penology, but strives to withdraw from it some advice to young criminologists and penologists that labour inside the criminal system.

Keywords: Law enforcement, Penal Law, Criminal Policy.

* Intervenção na mesa redonda *Inseguridad y Política*, do Congresso Internacional de Ciência Política realizado em San Juan, Argentina, de 24 a 27 de agosto de 2010.

** Professor titular de direito penal da Universidade Federal do Rio de Janeiro e da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Ex-secretário de Estado de Justiça e Polícia Civil, ex-vice-governador e ex-governador do Estado do Rio de Janeiro.

Quando Raúl Zaffaroni, essa grande liderança intelectual latinoamericana, me convidou para participar desta mesa redonda (que bem poderia intitular-se, como o livro de poemas de um revolucionário brasileiro, *Inventário de Cicatrizes*¹) não hesitei um segundo em aceitar. No dia seguinte, porém, instalou-se em meu espírito muito mais do que uma simples hesitação: um radical arrependimento. Sim, dizia comigo, atento também a meus companheiros de seminário, como converter em algo prazeroso uma reflexão sobre nossas retumbantes derrotas? Caberia encerrar a mesa redonda com aquele hino à derrota do talentoso grupo argentino *Les Luthiers*, no qual o sol assomava no poente e cujo estribilho evocava gloriosamente que “*perdimos otra vez*”? Como explicar que os frutos teóricos elaborados por uma vanguarda criminológica e penalística que floresceu na América Latina tenham sido ignorados ou desprezados até mesmo – ou principalmente – por forças políticas que se autodefinem como de esquerda, substituídos por um punitivismo rombudo ancorado num lixo policialesco do padrão “janelas quebradas” e “tolerância zero”, importado do norte para encantamento de nossas velhas e sanguinárias oligarquias? Como relatar sem azedume as delicadas opções político-criminais de criminólogos e penalistas críticos momentaneamente reféns do jogo do poder, quase todas elas invariavelmente mal recebidas pela arrogância reacionária dos meios de comunicação?

Uma das maiores representantes da vanguarda à qual me referi, que viveu e ainda vive singular e brilhante carreira acadêmica e política, e está conosco aqui, Lola Aniyar de Castro, escreveu certa ocasião que respeitar as garantias individuais e simultaneamente consolidar a segurança faz o governante “*caminar sobre el filo de la navaja*”². Essa velha metáfora foi muito bem escolhida por Lolita para exprimir as perplexidades, as inquietações e as angústias de quem, conhecendo academicamente a brutalidade infecunda das intervenções punitivas, vê-se colocado na condição de gestor político do sistema penal. É realmente impossível vivenciar tal situação sem ficar com as plantas dos pés retalhadas por essa navalha afiada e traiçoeira. E não há saída para tal situação, porque a única alternativa para

não ter os pés embebidos no próprio sangue é ter as mãos para sempre manchadas por muito sangue alheio.

II

Antes de mais nada, relatarei como foi que um advogado criminalista e professor de direito, cuja militância esteve sempre ciosamente restrita a suas áreas de habilitação profissional e acadêmica, viu-se por uns anos no *front* da vida pública.

Na saída da ditadura, após a anistia e o retorno ao país de líderes exilados, houve eleições diretas para os governos estaduais (1982), antes das eleições presidenciais. Nossa federação é muito centralizada – e a Constituição de 1988 não alteraria muito essa característica, ainda que a tenha atenuado – e deixar que o povo voltasse a escolher seus governantes apenas em nível estadual nem ameaçava a transição, que um general-presidente planejava “lenta, gradual e segura”, nem frustrava o anseio geral por práticas democráticas. Na base desse anseio geral estava o desalento das elites empresariais com o fracasso do chamado “milagre brasileiro”, resultante direto de nossa dependência econômica: crise nas economias centrais, desastre na periferia³.

No Estado do Rio de Janeiro, surpreendendo os institutos de pesquisa e conseguindo neutralizar uma tentativa de fraude eletrônica (que o maior jornal local levou alguns dias até admitir e noticiar), Leonel Brizola elegeu-se governador. Ele era o legítimo representante do trabalhismo, uma força política que, a partir de 1930, modernizara o país, reivindicando para o Estado planejamento econômico em perspectiva nacionalista, criando a legislação e a Justiça do trabalho, incrementando a industrialização, favorecendo a emergência da classe trabalhadora com a previdência social e a organização sindical⁴. Se me fosse permitida uma comparação, respeitadas sempre as peculiaridades de cada processo histórico, eu diria que o trabalhismo brasileiro correspondeu àquela força política argentina cujos dois personagens mais fascinantes de sua primeira expressão histórica se conheceram precisamente nesta cidade de San Juan, em 1944, nas atividades de reconstrução e atendimento às vítimas e aos danos do terremoto.

Getúlio Vargas, nosso maior estadista do século XX, teve que dar um tiro no peito em 1954, quando era iminente um golpe militar. João Goulart, que fora ministro do Trabalho de Getúlio, teve sua posse na Presidência – em razão da renúncia em 1961 de Janio Quadros – impedida pelos ministros militares. Leonel Brizola, então governador do Rio Grande do Sul, insurgiu-se contra o golpe militar, levantando em armas seu Estado e galvanizando com o que se chamou “Campanha da Legalidade” os trabalhadores e os estudantes. Graças à sabotagem dos sargentos, que furaram os pneus dos caças, impossibilitando-os de decolar, o Palácio Piratini – de onde Brizola inflamava a nação com seus pronunciamentos pelo rádio – não foi implacavelmente bombardeado. Após a adesão de alguns oficiais generais legalistas, os ministros militares tiveram que reconsiderar seu veto à posse do Presidente constitucional. O restante da costura, a página menos heróica desta saga, foi a negociata do parlamentarismo, que um Jango atordoado (ele estava na China, de onde voou para Montevideú, diante do anúncio de que seria preso caso ingressasse em território nacional) e para mim muito mal aconselhado resolveu aceitar. Não era o que Brizola lhe sugerira. Para Brizola, ele deveria repetir Vargas em 1930, no rumo norte à frente das forças que haviam aderido à legalidade. João Goulart seria deposto em 1964, sem controle das Forças Armadas. Ninguém me convencerá de que no preconceito dos militares conservadores para com Brizola havia um só respingo da desapropriação e estatização da Bond & Share e da IT&T. Esse era o preconceito da burguesia industrial. O que os militares conservadores nunca perdoaram a Brizola foi tê-los derrotado... militarmente.

Pois foi este herdeiro legítimo de Vargas e Jango, que reelaborara o trabalhismo para transformá-lo numa espécie de via brasileira para o socialismo, quem me convenceu em 1986 a deixar minhas atividades – eu era, à época, presidente da OAB-RJ – para ajudá-lo a enfrentar uma das tantas “crises de segurança pública” construídas para desacreditar governos progressistas. Quando ele se re-elegeu, em 1990, convidou-me para ser vice-governador, cargo que acumularia com as secretarias de Estado da Justiça e da Polícia Civil.

Será talvez desnecessário dizer que o trabalhismo foi muito desqualificado acadêmica e politicamente. A discutível categoria política do populismo foi pejorativamente imposta ao trabalhismo brasileiro, inclusive por intelectuais marxistas. Deve ser realmente difícil identificar-se como vanguarda da classe operária sem dispor de uma dúzia de ouvintes, enquanto milhões de trabalhadores

respaldavam e legitimavam, na praça pública ou na disputa eleitoral, os governos trabalhistas de Vargas, Jango e Brizola. Sobre as ambiguidades dessa categorização – populismo – devemos lúcidas páginas a Ernesto Laclau⁵. Para os prosélitos neoliberais do Estado mínimo, nenhum inimigo seria mais odiável do que o pesado Estado previdenciário varguista. Fernando Henrique Cardoso, o sociólogo paulista que geriu como Presidente da República as reformas privatizantes e desregulamentadoras preconizadas pelo consenso de Washington, disse certa ocasião que o objetivo essencial de seu governo seria “encerrar a Era Vargas”. No momento em que isso era falado, encerrar a Era Vargas significava derrotar Leonel Brizola⁶. Ele, sem dúvida, o conseguiu.

Desvio-me do núcleo trágico dessa história para as preocupações de um personagem secundário: um advogado, que frequentara os tribunais da ditadura e também exercia o magistério, convocado para uma duríssima tarefa política. A partir dessa experiência, que recomendações poderíamos ministrar aos jovens criminólogos e penalistas críticos que estão hoje na militância política?

III

As práticas escravistas produziram no Brasil um “estilo” punitivo que sobreviveria à abolição do escravismo, como se o próprio escravismo se prorrogasse numa exploração capitalista igualmente controladora e dura. Na Primeira República existiram trabalhadores rurais mais baratos para seus patrões do que haviam sido os escravos para seus senhores, por exemplo no ciclo da borracha⁷. Os proprietários da terra dispunham na Primeira República da mesma “*capacidade coercitiva*” de que dispunham os senhores de escravos no Império⁸. Numa fábrica da cidade do Rio de Janeiro, em 1903 – quinze anos após a abolição da escravatura – o patrão mandava açoitar com vara de marmelo operários grevistas⁹, tal qual se fizera com escravos na plantagem. Um dos fundadores da Escola de Polícia do Rio elogiava em 1910 o emprego correcional de açoites¹⁰. As penas, públicas ou domésticas, previstas ou impostas aos escravos no Império escravista refugiaram-se, na Primeira República, nos regulamentos disciplinares penitenciários¹¹ ou militares¹². Detenhamo-nos sobre um marcante episódio policial da primeira metade do século XIX, que podemos designar como o préstito de Vidigal. Cedamos a palavra a Thomas Holloway:

“Uma das proezas mais decantadas de Vidigal ocorreu em 19 de setembro de 1823, quando liderou uma força da polícia e tropas do Exército regular contra um quilombo no morro de Santa Tereza. Na manhã seguinte, ele entrou triunfalmente na cidade, montando um garanhão empinado, à frente de uma coluna de mais de 200 prisioneiros seminus capturados na incursão, entre homens, mulheres e crianças, muitos deles usando colares de conchas marinhas e decorações de penas que sugeriam elementos de cultura africana”¹³.

Num governo de oposição consentida, no Rio dos anos setenta, uma foto publicada no Jornal do Brasil gerou um grande debate: nela, um sargento da Polícia Militar, como Vidigal fizera 150 anos atrás, conduzia em fila indiana meia-dúzia de favelados negros amarrados pelo pescoço por uma corda. Leonel Brizola, que percebera o caráter político das opressões punitivas mais do que qualquer outro ator da vida pública brasileira, deu-se conta de que sua tarefa neste setor era fazer chegar as velhas garantias individuais de corte iluminista às favelas, miradas pela maior parte da polícia com o mesmo olhar que Vidigal disparara contra o quilombo de Santa Tereza.

No ano em que Brizola morreu, 2004, com o trabalhismo derrotado não só pela social-democracia neoliberalizante, que negociara quase todo o patrimônio nacional, mas também por uma nova força política com ampla base sindical, que aumentaria a distribuição de renda mantendo porém a mesma política criminal superencarceradora, vigilantista e criminalizante das estratégias de sobrevivência populares, mais de cem favelados negros do Morro da Providência, no Centro do Rio, foram conduzidos em fila pelas ruas até uma repartição policial, num cortejo similar ao de Vidigal¹⁴. Há juízes que não têm pudor em expedir mandados de busca e apreensão genéricos, que abrangem todos os barracos de uma favela e assim habilitam a polícia a violar todos os domicílios nela situados.

Quem ignora o legado escravista é incapaz de produzir uma política criminal emancipatória para o Rio de Janeiro, para a cidade que no terceiro quartel do século XIX concentrava a maior população africana ou afrodescendente do mundo.

IV

Em primeiro lugar, portanto, cabe partir do processo histórico que determina os alvos sociais do sistema penal. Ainda que seja inegável, na apreensão desse processo histórico, o protagonismo das variáveis econômicas – modo de produção e relações sociais de produção – a investigação da cultura e das mentalidades punitivas expande o horizonte de seu conhecimento. Cabe substituir a perfunctória história oficial da política criminal – aquela história de legisladores, juízes e verdugos – por uma nova história, que não apenas ouça a voz das vítimas do sistema penal, mas também surpreenda o cotidiano de seus operadores, seus compromissos e preconceitos, o cerimonial da criminalização formalizada (que de algum modo exprimirá hierarquias e subordinações sociais), os ritos e mitos que milenarmente cercam a imposição do sofrimento punitivo.

A gestão tecnocrática do sistema do sistema penal é completamente cega. Nazareth Cerqueira¹⁵, o saudoso comandante negro da Polícia Militar nos dois governos de Brizola, conhecia muito bem a esterilidade da gestão tecnocrática. Foi ele o introdutor da técnica do policiamento comunitário no Brasil, em 1983; talvez na América Latina. Mas o manejo neoliberal do policiamento comunitário logo o converteria num instrumento de vigilância e informação sobre as atividades dos moradores das comunidades pobres. A versão mais radical desse manejo ocorre neste momento no Rio. Como efeito direto do proibicionismo, o comércio varejista de drogas ilícitas armou-se. Para expulsar esses grupos armados de suas comunidades, concebeu-se uma técnica de policiamento que submete todo o cotidiano da favela a uma gestão policial-militar. Após a chacina de alguns rapazes (a polícia do Rio mata cerca de 1.500 jovens por ano¹⁶), instala-se na favela uma força policial, cujo comandante – geralmente, um capitão – passa a exercer uma autoridade sobre tudo e todos. É ele quem autoriza a realização de qualquer evento, mesmo em recintos privados, bem como o horário em que devem terminar; alguns decretam toque de recolher. Chamam a isso de Unidade de Polícia Pacificadora (UPP's). As UPP's são na realidade centros de sonegação coletiva de direitos humanos. Não admira que sua primeira concepção, dentro de um programa que se chamava “Mutirão da Paz” e previa ocupações policiais permanentes, tenha sido elaborada por um sociólogo que propusera cadastrar nos batalhões da Polícia Militar mão de obra recrutada nas favelas¹⁷. A mídia e a classe média adoram as UPP's. Fica para outra oportunidade aprofundar a crítica das UPP's: por ora, constatem apenas que a governança neoliberal transformou uma técnica de inserção policial – que pretendia superar o velho patrulhamento, com as raízes militares da patrulha que incursiona no território

sob controle inimigo, em algo mais dialogado e atraente – num minicampo de concentração urbano.

V

Um equívoco recorrente consiste em pretender o que, há algumas décadas, se chamava de uso alternativo da lei penal. Nas suas indicações para uma política criminal das classes subalternas, Alessandro Baratta já advertia para os riscos de supervalorizar “um tal uso alternativo”, que resultaria numa política “panpenalista”¹⁸. O jovem gestor do sistema penal, de formação progressista, pode ser tentado a pensar que chegou a hora dos ofendidos e humilhados, e procurar as condições jurídicas para criminalizar ruralistas que lesam o meio-ambiente, banqueiros que quebram, comerciantes que iludem consumidores, empresários negligentes com os acidentes de trabalho etc. Mas a seletividade inerente aos sistemas penais em geral, e muito especialmente naqueles que operam em sociedades de classes, converterá seus esforços numa acentuada dinamização da criminalização das classes dominadas. O inventário que Pavarini fez da chamada Operação Mãos Limpas, na Itália, demonstra isto: “para cada mafioso a mais na prisão, mais cem jovens drogaditos também presos; para cada político corrupto legalmente privado de liberdade, cem imigrantes de cor jogados no cárcere”¹⁹. Toda legitimação do poder punitivo acaba repercutindo no lombo estereotipado dos suspeitos de sempre.

Atrás dessas iniciativas está geralmente uma concepção que poderíamos designar por “democratização através da pena”, perfilhada por inúmeros quadros importantes do campo progressista. Leiamos trechos de uma entrevista concedida por José Paulo Sepúlveda Pertence, Ministro aposentado do STF e ex-Procurador Geral da República, a Mauro Santayana, um notável jornalista brasileiro. Ambos são importantes intelectuais, sempre alinhados ao que ainda se possa chamar de esquerda. Num trecho da entrevista, intitulado “*Igualdade diante da cadeia*”, o entrevistador afirma que “*hoje o brasileiro comum sabe que cadeia não foi feita só para pobres*”, e o entrevistado arremata: “*Se começamos pela igualdade diante da lei penal, é um avanço para que a igualdade chegue a outras dimensões, como educação, cultura e bem-estar*”²⁰. Não admira o estardalhaço que a mídia faz com a criminalização de um branco rico: ali está a prova viva de nossa democracia punitiva, produzida por nosso sistema penal justo e igualitário.

Essa idealização encobridora do desempenho seletivo e das funções repressoras do sistema penal generalizou-se sob a monção do pensamento único neoliberal. Em primeiro lugar porque, como outros nichos aparentemente dissociados das determinações econômicas e alheios à luta de classes (pense-se naquele ambientalismo da “sociedade de risco” para o qual o capitalismo nada tem a ver com a destruição do planeta), a questão criminal presta-se eficientemente a esconder o debate político sobre os conflitos sociais. Não se discute reforma agrária, e sim esbulho possessório ou *plagium*. Em segundo lugar, porque a responsabilidade subjetivada do direito penal pode ser harmonicamente ajustada à sociedade do individualismo de mercado: toda culpa tem um sujeito, o sistema é sempre inocente. Não se discute a rapacidade do capitalismo vídeo-financeiro, e sim a ganância do banqueiro rapace. Aquela idealização também ajuda a encobrir os bons serviços que, muito mais claramente após a privatização de alguns serviços públicos, o sistema penal presta ao processo de acumulação do capital. As UPP's, logo que se instalam numa favela, apreendem os instrumentos que viabilizam o furto de energia elétrica (“gatos”), tolerados ou negociados enquanto a empresa distribuidora era pública, bem como os equipamentos de recepção clandestina do sinal de televisão por satélite ou mesmo por cabo (“gatonet”). Admirável pacificação, esta que se reflete no balanço das empresas de energia e de comunicação; os elogios da mídia são merecidos.

Em síntese: não existe uso alternativo da lei penal. Todo e qualquer uso da lei penal termina nos estereotipados alvos sociais do sistema penal. O protagonismo do poder punitivo no espetáculo das democracias reintroduzidas em nosso continente representa na verdade um perigo para essas democracias. É através do poder punitivo que o fascismo se introduz e governa.

VI

Um caso especial de uso alternativo, que eu me permitiria designar por *uso supletivo* da lei penal, passou a ocorrer após a colisão de duas crises agudas: a crise de eficácia dos direitos humanos e a crise de legitimidade da pena.

Do formidável encontro dessas duas crises resultou milagrosa superação de ambas. Imediatamente a pena reivindicou relegitimar-se pela elevada

tarefa de responder a violações de direitos humanos. Ao mesmo tempo, o espetáculo da punição do violador como que conferia ao direito violado uma espécie de segunda eficácia: sim, é verdade que a polícia matou uns mil jovens negros ano passado, mas olha a condenação a 72 anos daquele sargento! Essa eficácia simbólica, que os direitos humanos preferem a não ter nenhuma, mascara seu desamparo real.

O “*uso supletivo*” da lei penal procura encobrir a crise de eficácia dos direitos humanos, deixados ao relento pelo Estado mínimo. A punição espetaculosa de um violador procura revalorar positivamente a pena, ocupando simbolicamente o lugar da eficácia dos direitos humanos violados.

A desproteção dos direitos humanos no capitalismo do trabalho morto – é isso que a eficácia simbólica ou segunda eficácia (conferida pela punição do violador) procura encobrir. *A brutalidade infecunda da pena, que portanto deve ser pouco empregada numa democracia* – é isso que a revalorização positiva da pena pela responsabilização do violador de direitos humanos também procura encobrir.

O *uso supletivo* da lei penal é assim o encontro de duas mentiras.

VII

A mídia não é cronista e menos ainda historiadora da questão criminal: a mídia é um personagem da questão criminal, um personagem que assumiu o protagonismo nas relações entre agências policiais e judiciárias e o público; que no jornalismo investigativo pretende exercer tarefas policiais; que detém a seletividade do sistema penal pela capacidade de pautar suas agências; que gosta de apresentar-se como serviço público; em suma, um personagem poderoso e perigoso.

A investigação espetacularizada de um crime tem muitas utilidades políticas, e a primeira delas é ocupar o espaço da própria política. O noticiário da investigação, muito mais do que transmitir informações sobre as iniciativas policiais e criminalísticas, produz sentidos e consolida o senso comum criminológico. O crime é reduzido ou à expressão psicopatológica de uma natureza a ser domada pela pena, ou à opção interna do indivíduo pelo mal, a ser retribuída também pela pena. Em suma, o crime é apresentado como determinação natural ou

como problema moral, sem o menor vínculo com a estrutura econômica, com a cultura (e, dentro dela, com a própria mídia), com a classe social do sujeito etc. Os pobres roubam não por serem pobres, e sim por serem ladrões – eis o sentido raso desse jornalismo, sempre confortado por “especialistas” das ciências sociais, *psi*, e jurídicas. A coisa é tão tacanha que começou a aparecer na mídia uma testemunha de sua tese: o irmão do ladrão (ou seu colega de escola primária) que, pobre como ele, no entanto não roubou. A aversão social construída sobre a pessoa do infrator, insultado e às vezes agredido por vidiotas quando a caminho de uma diligência policial espetacular (como a reconstituição do delito) recorda os insultos e cusparadas que o povo lançava ao herege a caminho da fogueira. O mais importante desses sentimentos produzidos não está em expulsar do gênero humano o infrator, autorizado pois o prazer que se possa extrair da visão de sua vergonha e de seu sofrimento. O importante é a relegitimação da pena e das coerções processuais-penais que esses sentimentos provocam. Curioso observar que quando essas investigações espetacularizadas perduram por algum tempo, seu noticiário se deixa impregnar pelo ritmo dramatúrgico das novelas: os capítulos rememoram as melhores cenas anteriores, anunciam-se peripécias subsequentes, e, como nas novelas, espera-se pelo resultado dos exames de DNA.

Não pode o gestor do sistema penal conformar-se com a espetacularização dos procedimentos criminais, desatento das frequentes violações do direito a um julgamento justo²¹ e a tantas outras garantias do réu. Há poucos meses, em São Paulo, o advogado de defesa num caso de grande repercussão foi agredido por populares. É o conhecido caminho do fascismo.

Permitam-me pormenorizar uma experiência pessoal.

No segundo governo Brizola, eu já tentara compreender os caminhos da mídia. Já sabia que um governo que tente reduzir as violências do sistema penal contra as classes populares será sempre responsabilizado por todo delito que ocorra; como se diria hoje, responsabilizado pela não-evitação do delito. Já sabia também que um governo que exerça implacavelmente o máximo poder punitivo disponível sobre as classes populares fica isento de crítica neste flanco: a demonização do infrator faz do juiz um exorcista, o assunto não passa pela política e o governo conservador não é responsabilizado. Ao contrário, governo e mídia, em uníssono, cobram do Congresso Nacional mais penas, mais exorcismos.

Tivéramos muitas dificuldades para reduzir as atividades de pequenas quadrilhas integradas quase sempre por policiais (da ativa, aposentados ou demitidos) que praticavam execuções sumárias em certas áreas periféricas (grupos de extermínio). Como inibir tais grupos fôra declaradamente nessa prioridade, cada homicídio representava a prova morta de nosso fracasso, a despeito dos números terem interrompido uma ascensão delirante do governo anterior (cujo Chefe prometera “acabar com a violência em seis meses” e fora muito tolerante com aqueles grupos) e terem começado a baixar.

Caminhávamos sobre o fio da navalha: nossas iniciativas para conter a violência policial sobre as favelas eram vistas como estímulos a toda sorte de delitos. Foi quando pensei em revelar outros estímulos, pouco importando fossem tão inócuos quanto o nosso.

Montamos uma equipe para pesquisar em tempo integral toda a programação da mais importante rede de televisão brasileira transmitida para o Rio de Janeiro, na semana de 5 a 11 de janeiro de 1992. Dias agitados: 188 homicídios tentados, 56 consumados (renasce-se frequentemente nos desenhos animados); 400 agressões, 190 ameaças, 50 quadrilhas, 5 crimes sexuais violentos, 26 crimes sexuais de abuso da inexperiência, 12 tráficos ou usos de drogas ilícitas e assim por diante. Para simplificar: havia menos homicídios por dia no Estado do Rio do que na programação – inclusive a infantil – da emissora que nos responsabilizava por eles. Brizola publicou admiráveis artigos divulgando essas informações. Intitulamos provocadoramente o relatório da pesquisa: *O Exterminador Eletrônico*. Nossos adversários sentiram o golpe: tínhamos entrado na linguagem deles.

Fique claro que não compartilho absolutamente das idéias daquele nosso colega soviético que, no Congresso da ONU de 1960, garantiu que o Tarzan aumentara a delinquência juvenil. Não acreditava nem acredito que haja qualquer relação mecânica entre a programação da televisão e a infração da lei penal. Mas eles acreditavam, porque eles participaram e apoiaram a ditadura que instaurara a censura, e a censura tem por princípio indescartável que o conhecimento pode contagiar e mobilizar quem o recebe. Mais grave, eles incorporaram a censura e a praticavam espontaneamente. Por exemplo, aqueles melodramas folhetinescos designados por novelas são regidos por um moralismo vitoriano, que mais de uma vez

censurou – e o dramaturgo teve que refazer seu roteiro – cenas de afetividade homossexual. Para a autocensura no noticiário lembre-se a edição do Jornal Nacional que divulgou os “*incidentes*” – essa foi a palavra à qual recorreram as Notas Oficiais e todos os repórteres para falar da invasão da siderúrgica por tropas do Exército e do assassinato de três operários – “*incidentes*” de Volta Redonda²². Para a ética da censura, a chacina dos Três Porquinhos ou o estupro da Bela Adormecida na programação infantil era muito desconfortável.

Durante uns breves dias pudemos todos respirar um pouco, já que todos éramos culpados.

VIII

Administrar penitenciárias deveria ser uma atividade tranquila, sem muitas tensões. Afinal, há mais de dois séculos – desde Howard – sabemos bem dos horrores da institucionalização total. Não fossem os interesses da poderosa indústria do controle do crime, especialmente do ramo da hotelaria punitiva, e a privação de liberdade estaria desacreditada como pena; aliás, como pena que, na reincidência penitenciária, reproduz o crime. Quando era chamado de utópico, Louk Hulsman respondia com doçura que não existe ninguém mais utópico do que aquele que espera alguma coisa da prisão. A prisão sempre foi um grande fracasso, quaisquer que tenham sido os regimes penitenciários, a formação do pessoal, as condições arquitetônicas, a judicialização da execução penal etc. Portanto, o administrador penitenciário não corre muitos riscos: ele tem aquele emprego no qual se tudo der errado é que está tudo certo.

Todos nós conhecemos um sociólogo que elaborou aquele projeto perfeito para a penitenciária finalmente funcionar bem. Cuidado com ele e com a imaginação dele. Neste terreno, a conta dos aprimoramentos é geralmente paga por restrições duras aos direitos remanescentes dos internos, por intervenções autoritárias na difícil sociabilidade carcerária, pela introdução de novas micro-opressões punitivas. A recomendação que eu faria ao jovem criminólogo ou penalista crítico envolvido na gestão do sistema penitenciário seria manter, como estratégia geral, objetivos de redução de danos e de entretenimento.

A educação no cárcere, muito mais do que a missão impossível de suprir o *deficit* educacional dos internos, deve favorecer neles a compreensão das condições sociais que os expuseram – e a seus companheiros – à criminalização. O ensino de música e de artes plásticas; o acesso à literatura, através de uma biblioteca qualificada; a prática de esportes; o estímulo ao artesanato; todas essas atividades são tão ou mais importantes do que os cursos escolares formais. Na saúde, o reconhecimento pelas autoridades sanitárias de que o hospital penitenciário é um hospital público – quem duvidaria disso? – pode abrir novos padrões de atendimentos. Neste âmbito da saúde, é preciso vigiar bem os portões, não tanto para evitar a fuga de um interno quanto para impedir que o positivismo criminológico entre lépido por eles. As assépticas prisões no capitalismo do trabalho morto vão realizar o assustador sonho dourado das prisões-fábricas do capitalismo industrial? A penitenciária *supermax* não teria se inspirado um pouco nos galpões de montagem de produtos eletrônicos, também sem janelas, de Ciudad Juarez, até que as idéias de liberdade de comércio e de que tudo é mercadoria passassem a atrapalhar a exploração transnacional? É preciso substituir a velha concepção de um trabalho prisional produtivo por um trabalho que envolva entretenimento. No interior de uma cadeia, a única virtude é fazer o relógio andar mais rapidamente.

Invocarei outra experiência pessoal, na qual estive e estou certo de ter tomado a melhor decisão. Dentro das visões de uma política criminal do século XIX, foram construídas, no final dele, algumas prisões em ilhas marítimas, uma delas no Estado do Rio de Janeiro, na Ilha Grande (Colônia Correccional de Dous Rios). Ela foi mais ou menos contemporânea de Ushuaia. As famílias dos internos, no dia de visitas, tinham que caminhar doze quilômetros do ancoradouro até a prisão (um velho ônibus já não funcionava). Uma prisão numa ilha é uma proposta que colide frontalmente com o artigo 1º da nossa lei de Execução Penal, comprometido com a utopia preventivista especial. Em 1994, o neoliberalismo se instalava no Brasil, com a eleição de Fernando Henrique Cardoso. Começava-se a falar de privatização de prisões. Os mais imaginativos falavam de prisões em navios – algo preocupante num país que conhecera essa prática²³. Brizola percebeu que não poderíamos deixar o governo com aquilo de pé. Implodimos a velha prisão, e cedemos a área para um instituto de estudos marinhos da UERJ. Se não o tivéssemos feito, hoje haveria quatrocentos prisioneiros lá. Esta foi provavelmente a única decisão que tomei, como Secretário de Justiça, tendo absoluta certeza de estar fazendo a coisa certa: implodir uma prisão.

IX

Não há fracasso mais estrondoso e reconhecido do que a política criminal de drogas; ao mesmo tempo, não há instrumento jurídico que permita mais amplamente a violação de domicílios e da privacidade, a aterrorização de comunidades inteiras e a execução sumária de infratores do que a legislação que exprime aquela política. As bases da Convenção de Viena já começaram a rachar. É impossível hoje negar o aumento no comércio e no consumo e o advento colateral de muita violência institucional e muita corrupção, como inerente a todo proibicionismo, bem como a presença do argumento “droga” em mobilizações diplomáticas e mesmo militares, naquela geopolítica que Rosa del Olmo tão bem descreveu. Uma mudança de orientação parece sinalizada internacionalmente. Até as naus mais conservadoras já perceberam que o vento vai mudar, e estão corrigindo seu rumo. A *commoditie* cultural andina será *apropriada e liberada* (liberada para a apropriação transnacional). Curiosamente, os governos latinoamericanos do campo progressista jamais se sensibilizaram para um movimento diplomático regional que pudesse minorar o sofrimento punitivo que recai cotidianamente sobre os mais vulneráveis entre os mais pobres de seus povos. E bastaria construir uma política criminal latinoamericana independente para as drogas ilícitas, bastaria exercer soberania. Ao contrário. Esse é talvez o único tema no qual a mesmíssima opinião pode ser enunciada por Bush ou por Fidel, por Uribe ou por Chavez, por Calderón ou por Lula. A chancelaria brasileira tem independência bastante para a questão nuclear no Oriente Médio; para maconha, nem pensar. O fracasso virou tabu? Passará o céu e a terra porém a Convenção de Viena não passará? Ou na verdade este fracasso é um sucesso que não pode ser explicado? Ou simplesmente o Estado do vigilantismo policial não pode abrir mão dos amplos pretextos que as leis anti-drogas lhe facilitam? O poder, facultado pelas leis anti-drogas, de violar domicílios e privacidades, aterrorizar comunidades inteiras e executar sumariamente infratores integra o arsenal das burocracias policiais-militares encarregadas do controle punitivo dos contingentes humanos desamparados e marginalizados pelo empreendimento neoliberal. A política criminal de drogas é um

fracasso; mas o duro poder punitivo que ela concede às agências policiais é um trágico sucesso. Por isso, recomenda-se moderação no manejo dessas leis.

X

Para concluir, sintetizemos o que seriam as seis primeiras recomendações, que tentamos fundamentar anteriormente, a elas agregando algumas outras.

1ª. A gestão meramente tecnocrática do sistema penal resulta sempre na expansão do poder punitivo. Só uma gestão política, confortada pelo conhecimento histórico da conflitividade social e legitimada democraticamente pode evitar tal expansão. A reivindicação de autonomia de gestão para a força policial é incompatível com o Estado de direito.

2ª. Não existe um “uso alternativo” da lei penal. Todo e qualquer uso da lei penal acaba repercutindo nos suspeitos de sempre, impossibilitados de escapar do próprio corpo, do estereótipo criminal que os denunciará.

3ª. O *uso supletivo* da lei penal serve apenas para dissimular a crise de eficácia dos direitos humanos e a crise de legitimidade da pena.

4ª. É um equívoco transigir com a espetacularização dos procedimentos penais. A mídia é hoje parte importante da questão criminal, não sua cronista, como quer parecer.

5ª. A gestão da penitenciária é sobretudo redução de danos e entretenimento.

6ª. Seja moderado nas doses quando tiver que executar a política criminal de drogas.

A essas recomendações caberia agregar algumas outras.

7ª. Convém ser cauteloso com a judicialização do cotidiano, entusiasticamente sustentada no Brasil por certos cientistas políticos. Pequenos conflitos interindividuais podem ser adequadamente tratados por dispositivos conciliadores sociais e não judiciais, protegendo-se os envolvidos dos registros que logo se converterão em “antecedentes”.

8ª. Não deixe de constatar empiricamente se as chamadas penas alternativas à privação de liberdade estão mesmo oferecendo alternativas ao encarceramento ou estão apenas ampliando o controle e a vigilância do sistema penal sobre a população.

9ª. Ao ouvir o canto das sereias da prevenção (de qualquer natureza ou conteúdo, geral, especial, positiva, negativa etc), amarre-se imediatamente a um mastro para não pular no mar. A prevenção resulta mais invasiva e dilargante do poder punitivo do que a tacanha repressão retributiva. Se a tentação for muito forte, leia os preventivistas, de Bentham a Jakobs.

10ª. Ainda ao preço de passar por excêntrico, não empregue em seus programas de governo a palavra “*combate*”. Não há combate sem mortos.

XI

Quero concluir esta exposição, que foi afinal mais divertida do que imaginei a princípio, e isto pode ser atribuído à estratégia de abandonar as reminiscências da própria luta em favor de contribuir para as lutas que uma juventude generosa e resistente está começando a travar. Recordar os quinze Centros Comunitários de Defesa da Cidadania que Verinha e seus companheiros conseguimos implantar em favelas do Rio – prestamente desnaturados pelo governo estadual subsequente, também ele neoliberal – seria melancólico. Trocar idéias, a partir de sua experiência, com aqueles que de alguma forma detêm responsabilidade política sobre

a gestão do sistema penal ou estão prestes a detê-la, ao contrário, é renovar esperanças.

Não há nada mais prioritário, em minha opinião, do que as forças políticas progressistas qualificarem seu debate sobre a questão criminal. Teremos este ano eleições no Brasil. Salvo uma força política minoritária, todos os candidatos têm o mesmo discurso sobre a questão criminal. Como acreditar que o domínio do pensamento único esteja em decadência?

A esquerda tem que se interrogar sobre as significações políticas, os usos e efeitos da criminalização. Será possível que os preconceitos contra o lumpesinato, explicáveis do ponto de vista da organização da classe operária no capitalismo industrial, sejam mantidos no capitalismo vídeo-financeiro globalizado sem trabalho? Afinal, o que era, no início da modernidade, a futura classe operária, senão um punhado de inúteis econômicos, aqui ladrões, ali vadios, acolá assassinos, todos a caminho da força? Ordenar e disciplinar a mão de obra urbana passou a ser uma tarefa dos socialistas?

É espantoso como se conseguiu produzir uma imagem positiva da máxima negatividade jurídica: a pena. Talvez isso fosse impensável sem o cristianismo. Mas no altar republicano não se instala um instrumento de suplício, por mais conveniente que seja para quem detém o poder de criminalizar atribuir à pena propriedades redentoras e purificadoras. O oráculo de Delfos ainda tem credibilidade.

Encerrarei parodiando Darci Ribeiro. Fomos derrotados. Não conseguimos criar dispositivos que impedissem o extermínio massivo da juventude pobre e a criminalização de suas estratégias de sobrevivência. Até recentemente, quando um programa governamental ocupou-se da tarefa, o único projeto habitacional para a pobreza no Brasil era a construção de penitenciárias. Os movimentos sociais, especialmente o MST, estão sendo criminalizados. O Congresso Nacional, ao sabor dos interesses eleitoreiros dos deputados justiceiros, mutila periodicamente o Código Penal, sempre na perspectiva de ampliação do poder punitivo e redução ou flexibilização de garantias. Fomos derrotados. Um fascismo social acometeu setores da classe média que perfilhavam, três décadas atrás, idéias progressistas. O generoso olhar cultural que esses setores da classe média lançavam sobre as favelas foi substituído por um olhar policalesco; basta comparar a filmografia brasileira dos anos

'70 com a atual, basta comparar *O Assalto ao Trem Pagador* ou *Deus e o Diabo na Terra do Sol* com *Tropa de Elite*. Fomos derrotados. Porém – e esta foi a ressalva de Darci Ribeiro que ora parodiamos – jamais trocaríamos a dignidade dessa derrota por todas as vitórias de nossos adversários; essas vitórias, sim, nos envergonhariam.

Está na hora de ouvir *Les Luthiers*.

Referências bibliográficas

- ¹ Polari de Alverga, Alex, Inventário de Cicatrizes, S. Paulo, 1978, ed. Comitê Brasileiro pela Anistia e Teatro Ruth Escobar.
- ² Aniyar de Castro, Lolita, *El Zulia que Queremos*, Maracaibo, 1996, p. 86.
- ³ Sobre isso, Werneck Sodré, Nelson, Vida e Morte da Ditadura, Petrópolis, 1984, ed. Vozes, especialmente pp. 127 ss.
- ⁴ Sobre essa força política, Castro Gomes, Ângela, A Invenção do Trabalhismo, Rio, 1994, ed. R. Dumará; Ferreira, Jorge, Trabalhadores do Brasil, Rio, 1997, ed. FGV; do mesmo, O Imaginário Trabalhista, Rio, 2005, ed. Civ. Bras.; Ribeiro, José Augusto, A Era Vargas, Rio, 2001, ed. Casa Jorge, 3 vols.; Diehl Ruas, Miriam, A Doutrina Trabalhista no Brasil (1945-1964), P. Alegre, 1986, ed. Fabris; para um intelectual trabalhista histórico, Pasqualini, Alberto, Busca e Sugestões para uma Política Social, Rio, 1958, ed. Liv. S. José; fontes da Revolução de 1930 em Salgado Guimarães, M.L. Lima *et al.* (orgs.) A Revolução de 30 – Textos e Documentos, Brasília, 1982, ed. UnB, 2 vols.
- ⁵ As mais recentes em *La Razón Populista*, B. Aires, 2010, ed. Fondo de Cultura Económica.
- ⁶ Sobre Leonel Brizola: Ribeiro, Darcy, Nossa Herança Política: Getúlio Vargas, João Goulart e Leonel Brizola, Rio, s/d, ed. PDT; Oliveira, Basílio de, Brizola e o Estado Brasileiro, Rio, 1989, ed. L. Iuris; Deccache Mussi, Emerson *et al.*, As Razões de Leonel Brizola, Rio, 1990; Kuhn, Dione, Brizola – da Legalidade ao Exílio, P. Alegre, 2004, ed. RBS; Moraes Ferreira, Marieta (org.), Brizola e o Rio de Janeiro, Rio, 2008, ed. FGV; Sento-Sé, João Trajano, Brizolismo, Rio, 1999, ed. FGV; Maneschky, Osvaldo *et al.* (orgs.), Com a Palavra Leonel Brizola, Rio, 1994; Aguiar, Ricardo Osman, Leonel Brizola, Rio, 1991, ed. Record; Leite Filho, F.C., *El Caudillo* Leonel Brizola, S. Paulo, 2008, ed. Aquariana; Corrêa de Souza, Ernani, Brizolândia – um Grito na Praça, Rio, 1993; Vasconcellos, Gilberto Felisberto, Depois de Leonel Brizola, S. Paulo, 2008, ed. C. Amigos.
- ⁷ Prado Junior, Caio, História Econômica do Brasil, S. Paulo, 1981, ed. Brasiliense, p. 133.
- ⁸ Passos Guimarães, Alberto, As Classes Perigosas, Rio, 2008, ed. UFRJ, p. 133.
- ⁹ Nogueira de Azevedo, Francisca, Malandros Desconsolados, Rio, 2005, ed. Relume Dumará, pp. 55 e 70.
- ¹⁰ Carvalho, Elysio de, A Polícia Carioca e a Criminalidade Contemporânea, Rio, 1910, ed. Imp. Nac., p. 53.
- ¹¹ Um exemplo. No código imperial-escravista de 1830, após sofrer a pena de açoites o escravo era “entregue a seu senhor, que se obrigará a trazê-lo com um ferro pelo tempo e maneira que o juiz o designar” (art. 60). No Regulamento da Casa de Correção do Rio, de 1910, eram cominadas as seguintes penas disciplinares: “privação temporária do salário”, “restrição alimentar” e “imposição de ferros” (art. 77, incs. 2º, 5º e 6º do dec. nº 8.926, de 13.out.1910). Cf. Duque Estrada Roig, Rodrigo, Direito e Prática Histórica da Execução Penal no Brasil, Rio, 2005, ed. Revan, pp. 86 ss.
- ¹² Cf. Morel, Edmar, A Revolta da Chibata, S. Paulo, 2009, ed. Paz e Terra. Em documento dirigido ao Ministro, os marinheiros revoltosos pediam em 1910 a abolição dos açoites “a fim de que a Marinha Brasileira seja uma Armada de cidadãos e não uma fazenda de escravos” (p. 36).
- ¹³ Hollway, Thomas H., A Polícia no Rio de Janeiro, trad. F.C.Azevedo, Rio, 1997, ed. FGV, p. 49.

-
- ¹⁴ Para fotos, cf. Discursos Sediciosos – Crime, Direito e Sociedade, nº 14, pp. 196-197. Há um mês do momento em que escrevo, mais de 150 moradores do único conjunto habitacional pobre da requintada Zona Sul Carioca foram presos e conduzidos pelas ruas do Leblon até a Delegacia de Polícia.
- ¹⁵ Nazareth Cerqueira, Carlos Magno, Do Patrulhamento ao Policiamento Comunitário, Rio, 1998, ed. F. Bastos; também O Futuro de uma Ilusão: o Sonho de uma Nova Polícia, Rio, 2001, ed. F. Bastos; também Polícia e Gênero, Rio, 2001, ed. F. Bastos; Nazareth Cerqueira, C.M. *et al.*, A Polícia e os Direitos Humanos, Rio, 1998, ed. F. Bastos e A Polícia diante da Infância e da Adolescência – Infração e Vitimização, Rio, 1999, ed. F. Bastos.
- ¹⁶ Sobre os autos de resistência, cf. *Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, Philip Alston* (www.ohchr.org).
- ¹⁷ Cf. Batista, Nilo, Mídia e sistema penal no capitalismo tardio, em Discursos Sediciosos – Crime, Direito e Sociedade, nº 12, p. 281, e Mattos Rocha, Lia, Uma favela sem tráfico?, em Machado da Silva, Luiz Antonio (org.), Vida sob Cerco, Rio, 2008, ed. N. Fronteira, p. 200.
- ¹⁸ Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal, trad. J.C. dos Santos, Rio, 1999, ed. F. Bastos, p. 202.
- ¹⁹ Pavarini, Massimo, O instrutivo caso italiano, trad. V.M. Batista, em Discursos Sediciosos – Crime, Direito e Sociedade, nº 2, p. 75.
- ²⁰ Mauro Santayana entrevista Sepúlveda Pertence, em Jornal do Brasil, ed. de 4.jul.10, p. A4.
- ²¹ Sobre isso, Schreiber, Simone, A Publicidade Opressiva de Julgamentos Criminais, Rio, 2008, ed. Renovar.
- ²² Ignatiuk Wanderley, Sonia, M.A., A Construção do Silêncio: a Rede Globo nos Projetos Sociais de Controle Social e Cidadania, diss., Niterói, 1995, UFF, mimeo; um capítulo (A greve em Volta Redonda (1988): o telejornal construindo significados) publicado em Discursos Sediciosos – Crime, Direito e Sociedade, nº 3, pp. 187 ss.
- ²³ Sobre a *Presiganga*, cf. Líbano Soares, Carlos Eugênio, A Capoeira Escrava, S. Paulo, 2002, ed. Unicamp, pp. 95 ss; também Siqueira Fonseca, Paloma, A Presiganga real, em Nunes Maia, C. *et al* (orgs.) História das Prisões no Brasil, Rio, 2009, ed. Rocco, v. I, pp. 109 ss.

Recebido em 10/02/2011

Aceito para publicação em 10/03/2011