

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
INSTITUTO DE FILOSOFIA E CIÊNCIAS HUMANAS
DEPARTAMENTO DE HISTÓRIA

GABRIEL CYBIS FONTANA

DA MODERNIZAÇÃO TRADICIONAL DAS PRÁTICAS PUNITIVAS NO
ESTADO BRASILEIRO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como requisito à obtenção do título de
Bacharel na Graduação em História pela
Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientadora: Prof^ª. Me. Cláudia Mauch

Porto Alegre

2008

GABRIEL CYBIS FONTANA

**DA MODERNIZAÇÃO TRADICIONAL DAS PRÁTICAS PUNITIVAS NO
ESTADO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como requisito à obtenção do título de
Bacharel na Graduação em História pela
Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Aprovado pela Banca Examinadora em ____ de _____ de 2008.

Banca Examinadora:

Dedico este trabalho aos meus pais,
que me emprestaram seu senso crítico
e inconformidade em relação às situações colocadas.

À Júlia,
pelo amor, pelas reflexões, por estar.

E a todos aqueles que acreditam na pesquisa
como instrumento de produção de conhecimento
e intervenção na realidade.

RESUMO

Este trabalho visa enfrentar e explicar a falência atual da pena prisional em território brasileiro, através de uma análise histórica das práticas punitivas do Estado Brasileiro, sua implantação e desenvolvimento. Para entender a falência atual, retrocederemos o estudo até o início do período imperial, a partir de quando podemos constatar a autonomia da ex-colônia para implantar o modelo de sociedade que se propõe, enfocando as reformas penitenciárias do século XIX e XX, suas contradições e resultados práticos, já que de seu sucesso ou fracasso adviriam os principais reflexos na pena prisional no tempo presente. Contextualizaremos a sociedade das épocas reformistas, trabalhando, num primeiro momento (século XIX), pós emancipação política, o caráter fragmentário das elites nacionais, incapazes de perpetrar um projeto unificado de reforma penitenciária (época da 1ª reforma) e, depois, num segundo momento (século XX), pós proclamação da república, já com a formação de uma classe dirigente nacional, capaz de fazê-lo, sua incapacidade de patrocinar um real projeto modernizador da sociedade, unindo inconciliavelmente tradição e modernidade (época da 2ª reforma).

Palavras-Chave: Reformas penitenciárias. Brasil. Centralização fragmentária. Modernização tradicional. Prisão.

ABSTRACT

This work aims to face and explain the current bankruptcy of the prisional penalty in Brazilian territory, through a historical analysis of Brazilian State punishment practices, its implantation and development. To understand the current bankruptcy, we will retroact the study until the beginning of the imperial period, from when we can evidence the autonomy of the former-colony to implant their society model, focusing the penitentiaries reforms of century XIX and XX, its contradictions and practical results, because its success or failure would reflect a lot in the prisional penalty in the present time. We'll try to context the society during the reformist times, working, at a first moment (19th century), after politic emancipation, the fragmentary character of national elites, incapable to perpetrate an unified project of prison reform (time of first reform) and, later, at a second moment (20th century), after announcement of the republic, with a leading national class already formed, capable to run national politics, its incapacity to sponsor a real modernizator project of the society, joining inconciliabement tradition and modernity (time of second reform).

Key-Words: Penitentiary reforms. Brazil. Fragmentary centralization. Traditional modernization. Prison.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO 1 – PROCESSO CIVILIZADOR, MONOPOLIZAÇÃO DA VIOLÊNCIA LEGÍTIMA E PRISÃO	5
1.1 Considerações Iniciais	5
1.2 O Processo Civilizador	6
1.3 Vigiar e Punir	7
1.4 Instituição Total	11
1.5 Monopolização da Violência Legítima	12
CAPÍTULO 2 – REFORMAS PENITENCIÁRIAS: EUROPA, ESTADOS UNIDOS E BRASIL COMPARADOS	15
2.1 Processos de mudança e reformas penitenciárias	15
2.2 Reformas e sistemas europeus e norte-americanos: o modelo	18
2.3 As reformas no Brasil e na América Latina: a adaptação	22
2.4 Momentos históricos diferentes: artificialidade da adoção das reformas	27
CAPÍTULO 3 – A MODERNIZAÇÃO TRADICIONAL DA SOCIEDADE BRASILEIRA E A FALÊNCIA DA PENA DE PRISÃO	30
3.1 Considerações Gerais	30
3.2 A Centralização Fragmentária	31
3.3 Modernização Tradicional	35
3.4 Primeira onda reformista: o isolamento	39
3.5 Segunda onda reformista: o tratamento	42
3.6 Tendências atuais	47
CONSIDERAÇÕES FINAIS	50
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	54

INTRODUÇÃO

O tema do Direito Penitenciário Brasileiro, apesar de não encontrar-se à margem das grandes discussões governamentais, tem tido poucas interferências contundentes e efetivas de interessados em mudar o sistema carcerário real. A ciência do dever ser, do Direito, cria uma infinidade de institutos e regras que, num mundo ideal, cuidariam de solver qualquer litígio e punir qualquer violador da ordem constitucional estabelecida. O Direito foi criado para regular as relações sociais de uma população que crescia em progressão geométrica. Sempre foi a ciência do dever ser, das ações utópicas e ideais. Obviamente não foram todos os indivíduos que respeitaram as normas criadas para impedir que a sociedade entrasse em colapso, então, instaura-se o delito e a sanção. Esta sanção faz-se necessária em uma vida em sociedade, como forma de manter a paz social e o equilíbrio entre todos. Diariamente, promotores e juízes esmeram-se em condenar quem entendem, com base nas provas e nos depoimentos, merecedores da reprimenda estatal. Esta não serve apenas para ser usada contra as classes subalternas e a favor das elites. Pode servir para resolução de conflitos entre os iguais e poderia, a depender do aplicador, servir como forma de defesa das próprias classes mais baixas. Mas a sanção não é posta em prática, não serve. O sistema carcerário nacional é extremamente falho e ineficaz, não se prestando à execução das sentenças judiciais, culminando com o descrédito de toda uma população no que toca a punição de quem viola a ordem ou direitos comuns.

Então, o sistema penitenciário brasileiro é problemático. Qualquer estudante ou aplicador do Direito nacional, para não dizer a população como um todo, preocupa-se com esta situação. A imposição de uma punição não serve aos seus fins se não for efetivada. Assim, para fazer frente a esta preocupação recorrente sobre a efetividade da jurisdição, este trabalho cuidará de entender os motivos que levaram a pena de prisão, já vista como a solução final da punição, a falhar em território nacional. Na Europa e nos Estados Unidos, duas reformas deram sobrevida ao sistema penitenciário, fazendo-os acreditar na longevidade desta como solução. Mas na América Latina, e mais especificamente no Brasil, este mito não tem mais validade. Tentaremos verificar o porquê de certas reformas terem funcionado (parcial e paliativamente) lá e não aqui. Através de uma análise histórica, baseada na escassa bibliografia disponível,

procuraremos investigar possibilidades explicativas que possam contribuir para um melhor entendimento da situação de calamidade carcerária que presenciamos no Brasil atual.

Na nossa condição de estudante que buscou e busca sempre a interface entre várias áreas de conhecimento como forma de um melhor aprimoramento pessoal, começa a despontar um pensamento, que não é único, mas recorrente. Direito e História. Um casamento, sem dúvida, pouco explorado. Sociólogos, filósofos e psicólogos já se aproximaram muito mais de juristas do que os historiadores. Os historiadores devem esta. Os juristas também. Tendo por base esta situação, decidimos adentrar a nebulosa área de intersecção direito-história, como forma de contribuir ao incremento da inter-disciplinariedade entre ambos. Usar a história como instrumento para intervenção na realidade concreta. Servir o direito de mecanismos adequados para sua luta diária. Este é o objetivo.

A criação logicamente não será só nossa, envolverá o que lemos nos outros, sendo que a valia deste trabalho estará principalmente na reunião de conceitos de lá e de cá, para compilar o que de melhor se escreveu sobre o tema. Esperamos realmente auxiliar com algo construtivo nesta pesquisa. Se as conclusões ao final estabelecidas servirão e se serão implementadas, não sabemos, depende de outros que estão muito longe de nós. Mas de qualquer forma, exultantes estamos com o tema proposto, pois nos permite acreditar que a pesquisa acadêmica pode auxiliar na construção de uma realidade mais justa.

Acreditamos que muitas respostas possam ser conseguidas através da elaboração de um histórico da evolução das penas e punições que o Estado Brasileiro vem utilizando. Pretende-se elaborar um histórico da evolução das penas e punições no Brasil desde o Brasil Império até a atualidade. Plano este que ao primeiro olhar pode parecer audacioso. Mas, logicamente, com isto se pretende apenas traçar e permitir ao leitor a compreensão do todo, porque de trabalhos recortados ao extremo temos muitos. O que não quer dizer que faremos um trabalho superficial, porque destes também estamos cheios. A idéia é clara. Trazer o histórico desde o Brasil Império, mas enfatizar as passagens que mais contribuam à solução do nosso problema. Pensa-se no histórico como um meio, não como um fim em si mesmo. Será um instrumento, já que o fundamental é sua análise, que ocorrerá no desenrolar do trabalho. Esperamos passar mais por cima dos períodos menos impactantes à falência da pena de prisão, dando mais ênfase nas passagens que foram mais decisivas para tal.

A falência da pena de prisão pode ser vista a partir de vários prismas. Existem explicações sociológicas, antropológicas, psicológicas, políticas, econômicas, culturais, etc, para o fato de a prisão e a punição não funcionarem no Brasil. O objetivo do nosso trabalho é lançar uma interpretação histórica para tal evento. Mas mesmo dentro da seara histórica,

existem diferentes abordagens à solução deste problema, a nossa é uma delas. Assim, longe de exaurir o tema, procuraremos lançar uma nova interpretação dos eventos, a partir de uma ótica específica (centramos a análise num foco) e generalizante ao mesmo tempo (queremos vislumbrar o processo). Sabemos que as generalizações são complicadas, que possuem muitas falhas, mas acreditamos que, se bem utilizadas, auxiliam na percepção do todo.

Lembremos ao leitor que sentir falta de citações de fontes primárias no desenvolvimento do trabalho, que trata-se de um esforço interpretativo. Sem desvalorizar a pesquisa minuciosa de fontes primárias (que foi efetuada pelos autores que lemos), pensamos que a melhor forma de encarar nosso problema seja a análise direta de todas estas obras, que reúnem o que de melhor se escreveu sobre o tema. Realizando esta revisão bibliográfica, teremos um quadro mais amplo e podemos chegar às novas interpretações propostas.

Assim, com este esforço, visamos entender, através da análise das transformações nos métodos de punição e disciplina utilizados pelo Estado brasileiro, o porquê da atual falência da pena de prisão (que em sua gênese representava um avanço humanitário ao substituir o suplício e a pena corporal) e sua gradual substituição por penas alternativas, como as restritivas de direitos e as pecuniárias. Isto teria ocorrido face a superpopulação carcerária, quase incontrolável; face a escassez de recursos destinados à área, dada a limitação econômica brasileira; face a uma legislação inapropriada, que não seguiu as inovações penitenciárias do século XIX e XX; face a influência das elites, que acabam desvirtuando o processo e impedindo sua real implantação; face a importação artificial de modelos europeus, inadequados à nossa realidade? Provavelmente, cada item acima descrito pode ter uma parcela da responsabilidade em sua conta, mas com certeza alguns foram mais decisivos. Mais impactantes. E serão estes os analisados mais a fundo.

Para verificar estas hipóteses, analisaremos a criminalização e descriminalização de condutas, os métodos de disciplina e adestramento do corpo social, a paulatina publicização do monopólio da violência legítima, o papel das elites locais neste processo e as várias espécies de punição já utilizadas em território nacional, desde a fase Imperial até o tempo presente, abordando as diferenciações de regime e a individualização da pena. Com efeito, evitaremos importar conceitos e modelos que servem à realidade europeia e norte-americana, pois só assim entenderemos o caso brasileiro, com todas as suas peculiaridades e especificidades.

Por tudo o colocado acima, não resta dúvida de que há grande interesse, não só nosso, mas também da sociedade sobre o tema. Nos afiliamos à opinião de que o tema de pesquisa deve ser relevante não apenas para o próprio pesquisador, mas também aos homens de seu tempo, já que serão estes os potenciais leitores. Muitos já trabalharam com isto, inclusive

pretendemos dialogar com eles. Mas sociólogos e psicólogos olham para o presente. Historiadores se preocupam cada vez mais com recortes menores, que lhes permitam exaurir ou quase exaurir seus temas. E juristas, bom, estes se sentem por demais ocupados com a batalha diária nos tribunais que não julgam ter tempo de analisar soluções baseadas na análise histórica dos seus pontos críticos.

Podemos afirmar de antemão que vivenciamos na história da punição no Brasil quatro grandes momentos. Um deles foi a própria independência, com a substituição das Ordenações Filipinas, que legitimavam punições corporais brutais e arbitrarias. É neste período que se consolidam e adquirem mais influência as elites provinciais e locais. Estas elites terão papel fundamental na falência da pena estatal. Em uma segunda passagem, nos encontramos na fase Regencial, período em que as elites chegam ao poder, mesma época em que abre-se espaço para os primeiros debates acerca da reforma prisional. Almejavam abandonar as penas cruéis e desproporcionais, então, com base na doutrina clássica, no panoptismo e no isolamento, iniciam a reforma. Ela falha. Num terceiro momento a partir da proclamação da república, o ideal reformista volta à tona, agora sob os auspícios da criminologia positivista. Este ideal morre de novo. Por fim, em um último momento, já situado na história do tempo presente, apesar da relutância em abandonar o modelo de prisão e o endurecimento penal, parcelas da sociedade começam a entender que a prisão não serve, nunca serviu e não servirá. Que não adianta reforma atrás de reforma e que na verdade a única saída é a despenalização de condutas, a substituição das penas privativas de liberdade por outras, restritivas de direitos.

Mas por que a prisão não deu certo? Esta é a questão. Que hoje finalmente estamos abandonando-a, basta olhar para os lados para ver. Mas, afinal, por que, algo que foi visto tanto quando da independência, como quando da proclamação da República, como algo humanitário e positivo, ao substituir penas brutais e desproporcionais, hoje em dia não serve mais? Por que a solução deles virou nosso o problema? Será que em algum momento ela representou solução mesmo, ou isto também é uma irrealidade? São questões que pretendemos elucidar, com a maior honestidade intelectual possível, nas próximas páginas. A prisão é indispensável à vida em sociedades complexas, para garantir que uns indivíduos não prejudiquem outros deliberadamente, mas não necessariamente precisa ser reduzida a uma forma de dominação de uma classe por outra, como acontece no Brasil. Ela pode ser utilizada como garantia geral, e se assim o for, ao invés de garantir somente que as elites não sejam importunadas pelas classes subalternas, pode simplesmente garantir ao cidadão *lato sensu* que este não será injustamente agredido ou que este não tenha sua liberdade invadida por outro. Como as elites historicamente vêm a punição é algo a ser compreendido.

1. PROCESSO CIVILIZADOR, MONOPOLIZAÇÃO DA VIOLÊNCIA LEGÍTIMA E PRISÃO

1.1 Considerações Iniciais

Neste capítulo, trataremos de apresentar ao leitor os conceitos fundamentais da justiça criminal, pois acreditamos que estes conceitos, elaborados principalmente por autores europeus, auxiliarão no entendimento mais aprofundado sobre o tema. Não podemos partir diretamente para a análise do caso brasileiro, para a análise das peculiaridades nacionais e das iniciativas e projetos alienígenas que produziram resultado ou não no Brasil, se não entendermos antes as teorias sobre instituição total, sobre monopolização da violência legítima, sobre punição e disciplina, sobre domesticação do corpo social, sobre vigilância e sobre isolamento panóptico, elaboradas nos séculos XIX e XX. Estas teorias foram formuladas com base em situações vivenciadas na Europa e nos Estados Unidos, e *a priori* referem-se a estas realidades. Então, primeiro entendamo-nas, para depois tentar verificar sua validade em território nacional. Um trabalho que se propõe a uma análise ampla do tema não pode se furtar de apresentar tais conceitos.

Um dos maiores cuidados que se deve ter ao analisar a bibliografia é o de evitar transpor de forma direta para o Brasil conceitos e teorias utilizadas para explicar a realidade prisional européia e norte-americana, e as conseqüências das reformas penitenciárias por lá, já que sua validade não é absoluta aqui. Mas com certeza, a leitura destes autores nos pode ser de grande valia, pois muitos conceitos são adaptáveis. Assim, teremos três linhas mestras de bibliografia histórica. Primeiro, a bibliografia clássica européia sobre o tema, apresentada neste capítulo. Nos capítulos seguintes, abordaremos a bibliografia que cuida de adaptar estes conceitos para a América Latina, como um todo; para, por fim, imergir na historiografia propriamente nacional que trata de fazer um resgate histórico das formas punitivas do Estado Brasileiro. Esperamos, evitando o reducionismo, sistematizar ao máximo as criações dos autores, retirando o que mais nos interessa em suas teorias, consolidando um arcabouço conceitual que será retomado em outras partes do presente estudo.

1.2 O Processo Civilizador

Começamos por Norbert Elias. Em sua obra de fama tardia, consegue nos introduzir à dinâmica do processo civilizador por que passou a sociedade ocidental no período pós-medieval, cujas conseqüências são sentidas até hoje. Suas teorias, apesar de terem sido elaboradas para explicar as transformações vividas no final do século XV, têm uma atualidade latente e constituem possibilidades explicativas para a situação que ora vivenciamos. Em linhas gerais, para Elias, a centralização do poder, que propiciou o monopólio da violência pelo Soberano Absolutista, teria levado a transformações profundas na sociedade.¹ Antes se vivia em um estado constante de disputa inter-nobiliária, em uma beligerância contínua. A vida era insegura e instável, sendo que este desregramento da sociedade levava à perpetuação da violência. Aquela situação era institucionalizada e vivida como natural, arraigando-se nas mentes de todos. Já com a concentração do poder e a monopolização da força pelo soberano, as guerras privadas passam a ser gradualmente controladas e evitadas.

O autocontrole passa a ser incentivado, até porque agora a dependência interpessoal aumentara. O controle social fomenta o autocontrole. E a agressividade é então condicionada pelo estado adiantado de divisão de funções e pelo decorrente aumento na dependência dos indivíduos entre si. É domada por uma série de regras e proibições, que viram auto-limitações. Os homens não podem mais responder às pulsões de violência e prazer na hora que querem, mas também não estão mais sujeitos a sofrer com a violência deliberada do outro. A segurança oferecida por este modelo vai aos poucos moldando as personalidades da época.²

A corte do rei passa a ser, daí em diante, o modelo irradiador de uma cultura e de um estilo de vida, já que não tinha mais de dividir esta função com outros centros, como a igreja, as cidades e as cortes da nobreza de terras espalhadas pelo país.³ A sociedade se modernizava

¹ Na Europa, o surgimento da burguesia teria enfraquecido o poder da nobreza, já que esta passou a representar uma competição crescente para com aquela. Além disso, a monetarização da economia, as transformações nas técnicas militares e a modernização da sociedade, dentre muitas outras causas, levaram à proeminência do rei sobre a nobreza. Cf. ELIAS, Norbert. **O processo civilizador**. V. 1. Uma história dos costumes. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1990. p. 15-22 e p. 194-201.

² ELIAS, Norbert. **O processo civilizador**. V. 2. Formação do Estado e Civilização. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1993. p. 190-193.

³ Assim, os costumes que a corte usava para se diferenciar dos demais, passaram gradualmente a ser observadas pela população mais baixa. Toda a província tem os olhos voltados para Paris (ou Versailles, que é seu duplo curial), e toda a sociedade para a nobreza de corte. A corte passa a ter esta função exemplar, seus códigos de conduta passam a influenciar toda a malha social. A corte irradiava uma nova forma de ver a vida e de se comportar em sociedade. Cf. BURGUIÈRE, André. Processo de Civilização e Processo Nacional em Norbert Elias. In: GARRIGOU, Alain; LACROIX, Bernard (Orgs.). **Norbert Elias: A política e a história**. São Paulo: Perspectiva, 2001. p. 119.

através de uma racionalização que nascia da interação entre as estruturas estatais que agora monopolizavam a força e as estruturas mentais dos indivíduos, que passavam a seguir códigos de conduta estabelecidos, pois isto agora lhes parecia natural.

Era um “processo de civilização”. Reivindicando o monopólio da violência, o Estado Monárquico passa a reprimir a violência privada e difusa, principalmente através das regras de conduta da corte, de um modelo de auto-coerção e domínio das emoções, de ocultação do corpo e das funções orgânicas, que reestrutura a personalidade. Essa normalização enuncia um novo código de comportamento, difundido por meio do ensino escolar e pelos pais na educação dos filhos.⁴

Enfim, a partir da estruturação do Estado, com a gradual monopolização da violência, começa a ser patrocinada uma normalização do corpo social, principalmente através da irradiação da cultura de corte, reestruturando de forma não planejada, mas natural, os comportamentos individuais. A população em geral acaba se privando de suas pulsões de luta e violência, antes não reprimidos, o que acaba levando a uma maior tranquilidade social.

1.3 Vigiar e Punir

Para Foucault, que diz-se não lera Elias, o processo civilizador acima descrito chama-se “domesticação e adestramento do corpo social”. Mas, ao contrário de Elias, que deu mais ênfase às origens da centralização da sociedade, para só depois explicar a forma como essa se manteve, através do tal “processo civilizador”, Foucault centra sua análise na forma como foi possível pacificar uma sociedade e manter um grande corpo social sob controle.

No livro “Vigiar e Punir”, o autor trabalha com precisão o suplício, primeira forma de punir o comportamento desviante; a gradual mitigação da punição, caracterizada na substituição do objeto da pena, que passava do corpo para a alma; a pena que deixava de ser corporal para se tornar restritiva, ou de liberdade ou de direitos; os meios de vigilância dos presos, inicialmente realizado através do modelo panóptico; e a maneira de evitar a formação de novos criminosos, ao apresentar a disciplina como forma de adestramento do corpo social.

Começemos pelos castigos. O primeiro deles, o suplício, possuía um forte aspecto teatral, era o teatro da punição. O sofrimento do criminoso, que deveria ser observado pela população, serviria como exemplo para que outros não cometessem delitos. Independentemente

⁴ BURGUIÈRE, André. *Op. Cit.*, p. 105-109.

de o supliciado sobreviver ou não ao sofrimento imposto pelo Estado, o caráter educador geral da pena estava presente, se os outros vissem. Mas, face à modernização da sociedade, as práticas de esquartejamento, apedrejamento e enforcamento começaram a ser mal vistas. Assim, o Estado, tentando se livrar dessa imagem negativa do suplício, começa a pôr fim à prática – a punição deveria servir para desviar o criminoso do crime e não permitir um festim de sangue para a população que se distraía com o espetáculo exibido – visando à reintegração social do indivíduo e sua recuperação. A extinção do suplício simboliza a diminuição do domínio que a Justiça e o Estado mantinham sobre o corpo dos criminosos. O suplício já não era ostentado. A pena era aplicada sob quatro paredes, e se direcionava agora para a alma, e não mais para o corpo dos condenados. A certeza de ser punido é que desviaria o homem do crime, e não mais o abominável teatro. É a fase da sobriedade punitiva, provocada principalmente pelos movimentos de reforma da segunda metade do século XVIII e início do XIX.⁵

Beccaria, Servan e Bergasse, bem como outros teóricos da escola clássica⁶, assim entram para a história por ter pressionado por uma suavização do aparato judiciário. Mas não só as penas mitigam-se, como também os crimes perdem em violência física, em um resultado visível das intervenções estatais anteriores. O Estado interviu de forma forte, incisiva, violenta, por um certo tempo, fazendo diminuir o número de crimes e sua intensidade volitiva, para neste segundo momento, frear seu ímpeto punitivo. Mas isso não significou a supressão dos castigos corporais. O condenado poderia ser enclausurado em uma cela, coagido ao trabalho forçado por longas jornadas, privado de alimentação ou, até mesmo, passar por privação sexual. O corpo passa por um novo processo de punição, de privações de liberdade ou restrições sobre certos direitos, o que impunha ao condenado não somente seqüelas corporais, mas também mentais. O castigo passou a ser uma “arte das sensações insuportáveis”, uma “economia dos direitos suspensos”. Assim, neste primeiro momento reformador, suavizam-se penas e adotam-se novas formas de isolamento.⁷

Aos poucos, surgem estudos dos perfis psicológicos dos indivíduos, uma tentativa de analisar mais profundamente a pessoa e reintegrá-la a sociedade com maior eficiência possível. Os laudos psiquiátricos expressam a capacidade do indivíduo de discernir o certo ou errado da sociedade vigente e se o mesmo será punido ou se receberá tratamento psiquiátrico, já que a

⁵ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. nascimento da prisão; tradução de Raquel Ramallete. 33a. edição. Petrópolis: Vozes, 1987. p. 11-20 e 38-53.

⁶ Escola de orientação iluminista, que propugnava a humanização das penas. Ver OLIVEIRA, Odete Maria de. **Prisão**: um paradoxo social. Florianópolis: Editora da UFSC, 2003. p. 66.

⁷ FOUCAULT, *Op. Cit.*, p. 63-82.

possibilidade da loucura inibe a condição de um crime, por não haver pleno uso das faculdades mentais.⁸

Ao cabo, tudo isto refere-se a uma microfísica do poder. Do suplício corporal à punição da alma, a pena serve à domesticação do corpo social. As penas, cuja evolução é muito bem trabalhada na obra de Foucault, serviram para inculcar, de cima para baixo, uma disciplina de trabalho e respeito às normas nas populações em geral. Tornar os corpos dóceis. Adestrá-los através da disciplina.

Assim, existiria um duplo viés de controle social. A pena, que serviria para reprimir o criminoso e prevenir que outros e que ele próprio voltasse a delinquir - caráter retributivo e preventivo (especial e geral)⁹ – domesticava o corpo social, inculcando o medo da sanção. Por outro lado, controlando e disciplinando as operações do corpo, realizando a sujeição constante de suas forças e impondo uma relação docilidade-utilidade, controlava também, não só os apenados, mas a sociedade em geral. Esta segunda espécie de controle da sociedade era contínua, e, ao contrário da primeira, prescindia de violação para ser posta em prática. Era o controle da educação, do trabalho, da rotina, dos horários e da vida das pessoas comuns e dos presidiários. Fosse através da vigilância hierárquica ou através da sanção normalizadora, a sociedade estava em foco, o preso e o cidadão comum. E deveria se adequar.¹⁰

O sistema panóptico de vigilância, idealizado por Jeremy Bentham, é um dos preceitos básicos para a argumentação foucaultiana sobre a nova sociedade disciplinar, que começava a se moldar nos séculos XVII e XVIII. Através da instituição de torres de vigilância, que ficavam no centro das celas ou dos quartos, podendo vigiar todos, o preso, o aluno ou o enfermo se sentiriam sempre vigiados. Todo o tempo potencialmente haveria alguém olhando para eles e analisando suas condutas. A eterna vigilância sobre os presos, alunos e doentes gera um estado permanente de visibilidade do controle que assegura o funcionamento automático do poder. Vigiar para adestrar e punir o desviante.¹¹

A prisão muda sua forma justamente no fim do século XIX. Serve-se não só mais do isolamento e do trabalho para inculcar reflexão e regeneração no condenado. Agora a modulação das penas aumenta e a individualização do tratamento ganha força. Mas em nenhum momento a prisão deixa de ser um jogo do poder e de domínio da sociedade.

⁸ FOUCAULT, *Op. Cit.*, p. 21-22.

⁹ Para explicar as finalidades da pena, ninguém melhor do que o jurista italiano FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**: teoria do garantismo penal. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006; que coloca com maestria inigualável as funções absolutas (retributivas) e relativas (preventivas gerais e especiais) da pena imposta pelo Estado.

¹⁰ FOUCAULT, *Op. Cit.*, p. 117-121 e 143-153.

¹¹ FOUCAULT, *Op. Cit.*, p. 178-182.

Na verdade, o que Foucault realmente quis com sua obra foi romper com o exibicionismo contemplativo que a sociedade tinha e tem diante das instituições, em particular aquelas que excluem, controlam e reformulam os corpos dos indivíduos, desmistificando-as e demonstrando que ali se instalam infinitos mecanismos de saber e poder. A prisão é o local adequado para o desenvolvimento desta nova “economia do poder”, uma vez que permite a captação de corpos reais e a observação permanente, com atividades de exame que objetivam comportamentos. Esta nova história considera as instituições como um sistema de dominação e resistência, ordenado por complexos rituais de troca e comunicação.

Michael Ignatieff, ao analisar a obra foucaultiana, define-a como inovadora, pois ousou tratar as prisões não por elas mesmas, mas como locais para estudo das relações entre poder e conhecimento, ou seja, como locais aonde se poderiam vislumbrar o impacto prático das novas concepções iluministas da natureza humana, racionalidade e corrigibilidade, e como estas influíam sobre o exercício do poder institucional.¹²

Para Foucault, a solidez que detém a prisão se explica porque ela encontra-se no meio dos dispositivos e estratégias de poder. Assim, as tentativas de modificação desta instituição não encontram resistências apenas no âmbito judiciário, mas também (e principalmente) nas camadas superiores da sociedade.

Para o autor, isto não significa que ela não possa ser modificada ou dispensada definitivamente da sociedade. Ao contrário, como veremos mais adiante, podemos reduzir seu uso e transformar seu funcionamento interno, tendo em conta as modificações havidas na sociedade atual e nas suas formas de delinqüência e ilegalidades, bem como o crescimento e multiplicação das redes de mecanismos disciplinares, com poderes cada vez mais amplos, e em intercâmbio cada vez maior com o aparelho penal, que fazem com que a especificidade da prisão perca sua razão de ser, enquanto dispositivo de controle e de normalização. Não haveria um centro do poder, com um núcleo de forças, mas uma rede múltipla de elementos diversos, com uma repartição estratégica do poder e, por isso, a prisão está ligada a uma série de outros dispositivos, onde todos tendem a exercer um poder normalizador, não apenas em função de uma transgressão à lei, mas também em função do aparelho de produção.

Não é tarefa fácil resumir Foucault, mas no que nos interessa, estas são as linhas mestras de sua conhecida obra sobre a prisão. Logicamente, o autor trabalha com muitas outras idéias e aprofunda as apresentadas em sua tese, mas pensamos que estes conceitos compilados possam auxiliar lá na frente, ao melhor entendimento da realidade prisional brasileira.

¹² IGNATIEFF, Michael. Instituições totais e classes trabalhadoras: um balanço crítico. **Revista Brasileira de História**. São Paulo, vol. 7, n. 14, p. 185-193, mar./ago. 1987.

1.4 Instituição Total

Inspirado em Foucault, Michael Ignatieff tenta trabalhar mais aprofundadamente as prisões como instituições normalizadoras da sociedade. Para tanto, discute o conceito de Erving Goffman de “instituições totais”, termo criado por este último para definir instituições que pretendiam controlar a rotina diária e todos os aspectos da vida de seus internos. Do conceito, percebe-se que não se trata somente de prisões, mas também de asilos, conventos, hospícios, leprosários, reformatórios, escolas e orfanatos; mas na prática o conceito se restringiu às instituições estatais (prisão, asilo, reformatório e casas de trabalho), que atendiam determinadas camadas da população (pobres, despojados, desprotegidos e estigmatizados). Todavia, para não extrapolar o tema, nos ateremos à análise das primeiras.

Conforme o autor, as instituições totais oprimem seus internos com rituais de despersonalização (corte de cabelo e uniformes iguais, fazendo-os se verem como representações menores de um todo homogêneo) e com o controle cerrado da rotina (imposição de isolamento e de trabalho, com controle rígido dos horários para alimentação, higiene, exercícios, descanso, etc...). Assim, o Estado gerencia tudo e todos.¹³

Uma vez mais, percebe-se que não havia sentido em fazer-se uma mera história institucional, que acabava na roupagem de uma propaganda de determinada instituição ou de uma história burocrática. Assim, Ignatieff defende que o tema verdadeiro não é o que acontece dentro das paredes das instituições, mas a relação histórica entre o dentro e o fora, pois estas nos mostram, em seu microcosmo, os limites que governam o exercício do poder na sociedade como um todo. De qualquer forma, a tese central do autor é no sentido de que “as instituições totais produzem seus efeitos na sociedade através do peso mítico e simbólico de suas paredes no mundo exterior, através de caminhos nos quais o povo fantasia, sonha e teme o arquipélago do confinamento”.¹⁴

Mas não são somente as instituições que moldam a sociedade, como bem colocaram Elias e Foucault, não existe somente o “processo civilizador” ou a “domesticação do corpo social”. Para Ignatieff, estes processos existem, mas são de duplo-vínculo, já que a própria sociedade também age sobre as instituições. Assim, se fora das instituições a sociedade muda, as instituições refletem tais mudanças, pois convivem com a sociedade que as alimenta. O Estado não era sempre o martelo e a classe trabalhadora somente a bigorna. Estas classes

¹³ IGNATIEFF, *Op. Cit.*, p. 185.

¹⁴ IGNATIEFF, *Op. Cit.*, p. 186-188.

influíam nas suas próprias sujeições, não eram apenas sujeitos passivos deste processo, já que existem indícios claros de que pactuavam com as instituições totais, utilizando-as para seus propósitos quando podiam, inclusive enviando seus membros para estas, pois em muitas ocasiões também queriam a higienização e controle da sociedade, para possibilitar a paz social. Separava-se assim, classe trabalhadora de classe perigosa, sendo que a primeira pretendia se dissociar da segunda, dizendo que não pactua com ela.¹⁵

Isto posto, chega-se a interessante conclusão de que, no caso europeu, as instituições do Estado podem ser parcialmente criações daquelas classes que elas pretendem controlar. A própria classe trabalhadora, para quem a instituição total era endereçada, passa a invocar sua necessidade e modificá-la, para atender suas exigências, agindo sobre ela e legitimando-a como instrumento de coerção, por um motivo bem simples: a eles também era proveitoso, na vida prática diária, o monopólio da violência pelo Estado e a punição exemplar do desviante, como forma de garantir que seus poucos direitos fossem observados pelo outro.

1.5 Monopolização da Violência Legítima

A despeito de ter-se o mundo tornado mais belicoso no último século, com um crescente de guerras envolvendo diferentes estados, a vida do cidadão comum dentro dos limites da jurisdição de um só Estado teria se tranqüilizado. Ao menos, esta é a tese de Charles Tilly, para quem as guerras externas aumentaram na mesma proporção em que a violência interna diminuiu. Mas por que razão deu-se este processo?

A partir do século XVII, os Estados Europeus, para fazer frente às incertezas da violência interna que crescia, instituíram temíveis meios de coerção e privaram, ao mesmo tempo, as populações civis do acesso a estes meios. Em outras palavras, organizaram um exército mercenário com os fundos da tributação crescente e desarmaram gradualmente a população, retirando dos homens comuns a prerrogativa até então institucionalizada de dispor de armas letais. Este desarmamento deu-se em várias etapas: apreensão geral das armas ao término das rebeliões, proibição de duelos, controles da produção de armas, introdução de licença para o porte de armas por particulares, restrições a demonstrações públicas de força armada, supressão dos exércitos particulares, demolição de fortalezas no interior do Estado (e construção destas apenas nas fronteiras, para defesa do inimigo externo). Ao passo que

¹⁵ IGNATIEFF, *Op. Cit.*, p. 191-193.

aumentava a força do Estado cada vez mais central, diminuía a força desagregadora do particular, na medida em que tornava-se quase impossível a uma facção dissidente tomar o poder num estados ocidental sem a colaboração das forças armadas, pois o mero apoio da população civil poderia mostrar-se insuficiente, dado que estes não tinham mais armas.¹⁶

Assim, se perfectibiliza a definição weberiana de Estado, para quem “o estado é uma comunidade humana que reivindica (com sucesso) o monopólio do uso legítimo de força física dentro de um determinado território”.¹⁷ É preciso que fique claro que durante este processo não se formavam nações, mas sim estados-nacionais, ou seja, organizações que aplicam coerção e que exercem a prioridade em algum aspecto sobre todas as outras organizações dentro de territórios extensos, e não estados cujo povo compartilha de uma identidade nacional coletiva, o que só veio a se conformar em momento posterior.¹⁸ A este ponto, então, ninguém mais poderia fazer justiça ou impor penalidades no território deste estado, a não ser ele próprio, em um processo que se convencionou denominar a “monopolização gradual da violência legítima pelos estados”.

Notadamente, isto foi possível devido às vantagens oferecidas por um estado internamente pacificado, aproveitadas por todas as camadas da sociedade civil. O declínio da violência interpessoal beneficiava a população em geral, motivo que a leva a apoiar os governantes que patrocinam isto. A própria nobreza, que perdia autonomia e prestígio, já não tinha a força que tivera durante a Idade Média para se opor ao monarca, permitindo uma centralização mais robusta do aparato estatal europeu, ligada ao incremento da tributação.

Então o Estado agora dispõe de meios coercitivos adequados à melhor impor esta centralização e o respeito às leis em seu território, caracterizado na estruturação das forças armadas nacionais. Mas este processo não pára por aí. Muito lentamente se desenvolveu na esfera do estado, uma divisão entre as forças armadas orientadas para atacar os inimigos externos (exército) e as destinadas a controlar a população civil (polícia). Esta diferenciação entre uma força destinada a manter a distância o inimigo externo e outra focada em conter o inimigo interno se desenvolve antes nas cidades. É nestas que se formam as primeiras divisões de policiamento preventivo, marcando uma modificação qualitativa importante da defesa da ordem. Agora, ao invés de reação, teríamos prevenção, ao invés da política da “porta arrombada”, praticada por milícias reunidas na hora para reprimir delitos, teríamos uma polícia

¹⁶ TILLY, Charles. **Coerção, Capital e Estados Europeus**. São Paulo: Edusp, 1996. p. 125-127.

¹⁷ Conceito extraído de GERTH, Hans; MILLS, Wright. **Caráter e estrutura social: a psicologia das instituições sociais**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1973. p. 78-79.

¹⁸ Sobre o tema, temos as clássicas lições de ANDERSON, Benedict. **Nação e consciência nacional**. São Paulo: Ática, 1989. p. 13-16; e HOBBSBAWM, Eric. **Nações e nacionalismos desde 1780**. Rio de Janeiro: Paz e Terra. 1990. p. 11 a 25.

organizada para prevenir delitos, combatendo sistematicamente a desordem, com contínua vigilância e observação da população, no sentido de evitar crimes antes de que venham a ocorrer.¹⁹

Por fim, e ligando esta questão com as outras já trabalhadas, podemos constatar que as elites que controlavam estes estados centralizados, ao monopolizarem a aplicação da justiça e o uso da violência legítima, perceberam as benesses de fomentar uma disciplina cada vez maior no seio de suas sociedades. Assim, patrocinaram um verdadeiro “processo civilizador” uma série de medidas tendentes a “domesticar o corpo social” e garantir a sujeição de toda uma sociedade ao projeto político que lhes convinha, sendo a instituição total um instrumento fundamental para tanto.

As elites brasileiras historicamente tentaram conter e disciplinar as camadas populares nacionais, com o intuito de garantir sua dominação econômica e política. Ao excluírem a população em geral do acesso ao poder político e concentrarem a renda nacional, enfrentaram revoltas populares que, com certeza, teriam o condão de atrapalhar seus negócios, motivo que leva a crer no seu interesse em investir em um projeto similar ao das elites européias. Sempre que o povo ganha força e acredita no seu poder de barganha e de conquistas sociais, sempre que as classes dirigentes deixam de dirigir de forma absoluta, permitindo ao povo se levantar e lutar por mais direitos, elas perdem capital e poder. Assim, para conseguir manter o *status quo*, nada melhor do que disciplinar as classes subalternas, naturalizando a divisão de classes e fazendo-as acreditar que nada pode mudá-la. Para evitar o alastramento do comportamento questionador, busca-se prender o desviante, funcionando inclusive como forma de premiar o que respeita cegamente as leis. Quem questiona o sistema, quem se rebela, quem delinqüe, deve ser preso para servir de exemplo.

Mas será que foram construídas as instituições totais de que nos fala Michael Ignatieff no Brasil; foi o Estado Brasileiro capaz de impor de forma decisiva o monopólio do uso da violência aduzido por Charles Tilly; foram implantados, em terras nacionais, o adestramento e docilidade dos corpos, a domesticação do corpo social de Michel Foucault, ou o processo civilizador de Norbert Elias? Estas são perguntas interessantes, que analisaremos após uma breve comparação das formas repressivas e políticas criminais entre América Latina e Europa.

¹⁹ TILLY, Charles. *Op. Cit.*, p. 132-133.

2. REFORMAS PENITENCIÁRIAS: EUROPA, ESTADOS UNIDOS E BRASIL COMPARADOS

2.1 Processos de mudança e reformas penitenciárias

Em 1834, autoridades brasileiras dão início à construção da Casa de Correção do Rio de Janeiro, a primeira prisão latino-americana que seguiu os princípios penitenciários desenvolvidos na Europa e por lá já largamente utilizados. Seria então a primeira penitenciária neste continente. O exemplo brasileiro foi seguido por praticamente todos os países da América Latina nos cem anos que se seguiram, diferenciando-se apenas pelo grau de sucesso que a reforma prisional atingiu nos diferentes países. A idéia central era erradicar a inútil, desumana e ineficiente prisão anterior, trocando-a por uma moderna e científica, que incentivasse a obediência, o trabalho disciplinado e produtivo e o respeito às normas pelo preso. Eram as elites governantes tentando modernizar suas sociedades, já que, nas suas palavras, assim a América Latina trataria a questão criminal de forma “civilizada, científica e efetiva”.²⁰

A adaptação das instituições penais européias à realidade da América Latina foi controversa e complexa, sendo que, ao final, algumas adequações se fizeram necessárias, haja vista a escassez de recursos governamentais disponíveis, a legislação inapropriada e, no que mais nos interessa, devido à fragmentação política da época e à existência de uma forte mentalidade enraizada na sociedade, que via legitimidade e tinha interesse no sistema anterior. Mas o mito da penitenciária ideal não era questionado, já que não só significava a solução para a criminalidade e desordem social crescente, como também representava o mais novo símbolo de modernidade e civilização.²¹

A prisão estava no centro da construção das sociedades modernas, sendo que disciplina, poder e vigilância se tornaram elementos constitutivos da modernidade. A América Latina, aí incluído o Brasil, não poderia deixar de adotá-la em sua forma inovadora e reformada. As reformas penais que ocorrem entre 1830 e 1940 guardam íntima correlação com os processos de formação de Estados e de Nações Modernas na América, relacionadas com os novos discursos acerca da sociedade, suas mudanças institucionais, lutas pelo poder e por

²⁰ SALVATORE, Ricardo D., AGUIRRE, Carlos (eds.). Introduction. *In: The birth of penitentiary in Latin America*. Essays on criminology, prison reform, and social control, 1830-1940. Austin: University of Texas Press, 1996. p. ix-x.

²¹ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. ix-x.

disciplina social. A adoção destas inovações europeias na tecnologia do punir caracterizou-se pela reforma penitenciária e pelo emprego de novos métodos punitivos, face à ameaça que a “classe criminosa” representava ao progresso da nação, bem como pela crescente classificação, observação e intervenção Estatal no combate à criminalidade.

O Estado Nacional, que se formava e consolidava, procurou concentrar em torno de si o monopólio da coerção, o monopólio da violência e da força legítima, substituindo gradualmente a punição privada e desarmando a população civil.²² Mas não sejamos ingênuos de pensar que as elites locais assim tenham perdido todo o poder e saído de cena. Além de persistirem com as punições informais, no que contavam com a conivência das polícias, em relação às oficiais, elas agora apenas ficavam por trás do Estado, exercendo influência no que se refere a quem deve ser condenado e por quê. Mas o aplicador da lei penal oficial a partir daí seria o Estado. Assim, precisava de meios para tornar efetiva sua atuação. E nada melhor do que a implantação de penitenciárias modernas e teoricamente assépticas.

Como já colocado, apesar de estarem incluídas no contexto do avanço rumo à modernidade, penitenciárias, prisões e reformatórios foram e ainda são instituições cruciais às estratégias de domesticação do corpo social, de controle e disciplina pelos grupos dominantes.²³ Esta afirmação ganha especial importância no caso brasileiro, onde a penitenciária foi um importante dispositivo nas mãos das elites locais, que assim agregaram a criação de uma moderna “cidade-punitiva” ao repertório de práticas punitivas estatais, mas não acabaram, como ocorrera na Europa, com a justiça privada e com as punições brutais. Serviram-se do alegado modelo científico de punição para reforçar as tradicionais formas de dominação e dependência. A construção de penitenciárias foi parte de um processo maior conhecido como “modernização tradicional”, já que, mesmo representando a modernização, não substituiu as velhas estruturas sociais, com hierarquias bem definidas e formas de dominação paralelas.²⁴ Existia aqui uma clara contradição entre a retórica da modernização e inovação prisional e a contínua exclusão da maioria da população, que ficava à margem da democracia, da justiça e do exercício de seus direitos e garantias individuais. Na verdade, a contradição era só no discurso, pois na prática estes dispositivos se completavam.

²² Análise precisa da passagem da punição privada para a pública (jamais terminada completamente) na Europa pode ser encontrada na obra de TILLY, Charles. **Coerção, Capital e Estados Europeus**. São Paulo: Edusp, 1996. p. 125-127, analisada no capítulo anterior. Este processo, com algumas variantes, também ocorre no Brasil.

²³ Conceito extraído de FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão; tradução de Raquel Ramallete. 33a. edição. Petrópolis: Vozes, 1987. p. 117-161, já trabalhado no capítulo anterior.

²⁴ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. xii.

Construiu-se um imaginário coletivo no qual os apenados eram vistos com verdadeiros criminosos, essencialmente maus e degenerados, que mereciam e eram, através da penitenciária, segregados do convívio social, enclausurados em um mundo à parte, escondidos dos olhos da sociedade. Esta consciência de que o outro, perigoso, encontrava-se preso, servia para aliviar as tensões dos homens livres e o resultado foi a naturalização da imagem do criminoso selvagem, que uma vez segregado dos demais não representava mais risco algum.²⁵ E o Estado era o grande agente segregador, assim conseguindo legitimidade junto aos homens livres para punir os degenerados de forma exemplar. Mas nesta época, na América Latina (e no Brasil), a criminalidade não era alarmante. As próprias elites, ao não se sentirem tão inseguras, não se afiliaram profundamente aos processos de reforma prisional que tinham vez.

É até por isto que, em um primeiro momento, de 1830 a 1850, pouco se faz pela reforma. Não havia ainda a pressão crescente da delinqüência urbana na América Latina sobre as elites. Assim, a primeira onda reformista européia não encontra muito eco por aqui. Quando esta pressão se intensificar e o medo aumentar, aí sim veremos uma grande afiliação às idéias de reforma. Isto ocorre com a urbanização, mais para o final do século XIX e início do XX, tendo por ideologia legitimadora justamente a criminologia positivista.

É a partir daí que a situação muda, quando a própria pobreza, que crescia na época, passou a assustar os extratos médios e altos. O êxodo do interior em direção às cidades²⁶, a imigração em massa e a falta de postos de trabalho para todos, bem como a má-distribuição de renda, resultou em uma vasta classe de excluídos, que muitas vezes acabavam na criminalidade. O crime começa a gerar pânico em certas camadas da sociedade. Algo de novo precisava ser feito, não bastavam as velhas formas de prisão e punição, algo mais drástico era necessário, para solucionar o problema. A segunda onda reformista, como veremos, começa antes da industrialização em alguns países, mas na maioria guarda íntima correlação com ela, já que é justamente a industrialização que atrai as massas para a cidade, e são estas massas que ao não conseguirem postos de trabalho, engrossam a marginalidade.²⁷

²⁵ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. xiii.

²⁶ Isto teria ocorrido principalmente por causa da transferência de postos de trabalho do campo para a cidade, no processo de industrialização incipiente que se desenvolve no final do século XIX e início do XX no Brasil. À industrialização, segue-se a urbanização. Os despossuídos do campo vêm tentar a vida nas metrópoles do centro e, ao não encontrar colocação, muitas vezes engrossam a marginalidade. Sobre o tema, excelentes os trabalhos de DAVIS, Kingsley. *A Urbanização da Humanidade*. In: REZNIK, José (Org.). **Cidades: A Urbanização da Humanidade**. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1970. p. 13-18; e PALEN, J. John. **O mundo Urbano**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1975. p. 20-25. Mas isso não significa modernização, como bem assevera CARMAGNANI, Marcello. **Estado y Sociedad en América Latina (1850-1930)**. Barcelona: Ed. Crítica, 1986. p. 53, para quem até 1880, houve pouca taxa de urbanização na América Latina.

²⁷ Apesar de ser falsa, a generalização pobre desempregado = potencial criminoso, era efetuada pela elite. A elite acreditava nisso. Mas não podemos esquecer que, por exemplo, em São Paulo, o perfil do suspeito preferencial (início século XX) é o italiano operário e em Porto Alegre, é o pobre não-branco e o estrangeiro desconhecido.

Nada mais apropriado do que o conceito de raça inferior-superior para explicar a falta de participação da maior parte da população na divisão da riqueza. O inferior era estudado pelas ciências do social, que ajudavam a corroborar sua limitação e propensão ao crime. A má-distribuição se devia à diferença racial e aos diferentes graus de comprometimento com o futuro da nação pelos diferentes grupos. Alguns eram agraciados com mais posses, outros com menos, mas não havia como a má-distribuição ser a causa da criminalidade alarmante, na visão das classes privilegiadas. O criminoso positivista era alguém predisposto ao crime, não um produto do social. Assim, a solução jamais estaria em uma melhor distribuição, mas sim em identificar criminosos e em puni-los de forma científica e eficaz, servindo a pena ao seu caráter preventivo. Necessários seriam métodos eficientes e avançados de punição e disciplina.²⁸

Isto posto, podemos concluir que a penitenciária moderna foi uma criação multifacetada e que surge em meio a uma complexa rede de poder e significações. A criminologia²⁹ forneceria um sistema interpretativo da questão social, diferenciando seus atores e permitindo ao Estado lidar de forma diferenciada em relação às classes subalternas. A crença na reeducação do preso existia na retórica, mas ao mesmo tempo inexistia na prática. Encontraremos assim um verdadeiro teatro das sombras, para usar as célebres palavras de José Murilo de Carvalho.³⁰ A práxis não se coadunava com o discurso.

2.2 Reformas e sistemas europeus e norte-americanos: o modelo

Na Europa e nos Estados Unidos, a penitenciária moderna foi parte de um processo de modernização da sociedade. As novas prisões, além de almejarem a humanização do tratamento dos presos, serviam para mudar a atitude e a percepção da sociedade sobre si mesma. Tanto os governos (alguns republicanos) que nasciam, como o mercado moderno que

²⁸ SALVATORE, Ricardo. Penitentiaries, Visions of Class, and Export Economies: Brazil and Argentina Compared. In: **The birth of penitentiary in Latin America**. Essays on criminology, prison reform, and social control, 1830-1940. Austin: University of Texas Press, 1996. p. 195-204.

²⁹ A criminologia é uma ciência empírica que se ocupa do crime, do delinqüente, da vítima e do controle social dos delitos. Estuda o crime como fato humano e social e suas causas, abrangendo a antropologia e a sociologia criminal. Inicia-se com a publicação de “L’Uomo Delinquente” de Cesare Lombroso, em 1876, pai da antropologia criminal, que pretendia identificar criminosos pelas características físicas; ganha força com os escritos de Enrico Ferri, pai da sociologia criminal, que dava relevo aos fatores exógenos ou ambientais como causas da criminalidade; mas a partir daí passa a ser fortemente influenciada por Garofalo. Sobre o tema, consultar o artigo de SILVA, Leonardo Rabelo de Matos. **A criminologia e a criminalidade**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4137>>. Acesso em: 17 mai. 2008.

³⁰ CARVALHO, José Murilo de. **A construção da ordem**: a elite política imperial. Rio de Janeiro: Ed. UFRJ, 1996. p. 383-391.

florescia, necessitavam manter a ordem e as relações sociais estáveis.³¹ Se antes era possível a imposição de penas desproporcionais em prisões arcaicas, pela fraca capacidade de organização da população em geral, agora já não o era mais. O contingente populacional das cidades aumentara muito com as revoluções industriais do fim do século XVIII e meados do XIX e sua capacidade de organização e aglutinação contra os desmandos do poder era maior. O próprio regime republicano encontrava mais dificuldades do que o poder monárquico em se fazer legitimar, não podendo recorrer a métodos tão autoritários e penas cruéis em demasia.³² Cada vez mais a sociedade clamava por modernização, e não apenas fora dos muros, mas também dentro deles. A punição nova podia consistir em inculcar hábitos de trabalho capitalista e honestidade ao apenado. Quer consideremos a prisão moderna como parte de um processo civilizacional, como elemento central de uma nova sociedade carcerária e disciplinada, como a evolução da técnica de dominação do corpo social, ou como uma instituição que auto-evoluiu, perseguindo os objetivos da industrialização, o fato é que seus efeitos foram duradouros e marcaram profundamente a sociedade européia.

Na América Latina pouco se estudou este processo. Fernando Salla³³, escritor de uma das obras mais importantes sobre o tema no Brasil, defende que este processo se desenvolveu entre 1822 e 1940, com muitos debates, sendo que seus efeitos práticos começam a ser sentidos já durante o Segundo Reinado. Em 1850, termina a construção da Casa de Correção no Rio de Janeiro. Aqui, a prisão moderna serviu a muitos outros propósitos, além do propagandeado controle social: foi a fagulha que acendeu a visão clínica e científica do problema social e foi o lugar de teste das novas idéias de punição e de estudo do crime, bem como remodelou as relações entre Estado e classes baixas.

Além de servir como símbolo deste imaginário modernizador que crescia, a penitenciária era usada tanto no controle social, como para diferenciação de classes. E situou-se no contexto de formação das Nações na América Latina, de sua rápida inserção na ordem e no mercado mundial, época marcada por imigrações em massa e mudanças importantes nas relações de produção e no grau de urbanização de suas sociedades. Ao contrário do que ocorrera na Europa, aqui não houve tanto espaço para discussão no meio acadêmico e nas ruas acerca de como modernizar as prisões.

³¹ SALVATORE, Ricardo D., AGUIRRE, Carlos (eds.). *The Birth of the Penitentiary in Latin America: Toward na Interpretive Social History of Prisons. In: **The birth of penitentiary in Latin America**. Essays on criminology, prison reform, and social control, 1830-1940. Austin: University of Texas Press, 1996. p. 01-02.*

³² No Brasil, apesar de vivermos uma monarquia, esta já perdia fôlego e base de sustentação, necessitando mediar com a sociedade, e não podendo, portanto, recorrer aos métodos autoritários de outrora.

³³ SALLA, Fernando. **As prisões em São Paulo**. 1822-1940. São Paulo: Annablume/FAPESP, 1999.

A história da penitenciária pode ser vista de três formas, alternativas ou complementares: a) como uma série de inovações institucionais que se consolidaram com o surgimento de um novo campo de conhecimento, a criminologia. A casa correcional, a prisão celular, dividida em celas isoladas, a colônia penal, o trabalho do preso, a classificação dos presos e o reformatório são vistos como estágios em uma evolução progressiva até a penitenciária moderna; b) a história da penitenciária pode ser descrita como uma genealogia dos discursos e práticas sobre crime e criminosos que geraram certas formas de autoridade, identidade e racionalidade características da modernidade. A penitenciária estaria na intersecção das novas formas de observar, classificar e segregar os diferentes grupos sociais, servindo para combater a “classe delinqüente”, majoritariamente composta de pobres; c) esta história pode ser vista como uma junção das novas tecnologias de disciplina com a experiência dos próprios presos sobre a sua implantação. Assim, se estudaria além das mudanças institucionais, a própria visão do preso sobre isso e sua vida dentro do cárcere, a comunicação entre eles e deles com os guardas e com seus parentes.³⁴ Focaremos nas duas primeiras concepções.

A partir do final do século XVIII, a Europa e os EUA assistem a uma virada espetacular no mundo prisional. As campanhas humanitárias lideradas por Howard³⁵ e Eddy transformaram as prisões em ambientes limpos, silenciosos, saudáveis e inexpugnáveis. O que tinham, por volta de 1790, eram as casas de correção, na qual os presos ficavam para se recuperar e refletir sobre o que tinham feito, mas não eram isolados uns dos outros. Na seqüência, a partir de 1820, são gradualmente substituídas por prisões com confinamento na cela, individualizada ou coletiva.³⁶ O isolamento, segundo os contemporâneos, geraria o remorso e o arrependimento do preso, algo que não ocorreria se ele não estivesse isolado e com tempo para refletir. A reflexão, aliada ao trabalho, levaria à regeneração do criminoso. Aqui aparece o sistema panóptico de Bentham³⁷, cujo objetivo era minimizar os custos da vigilância na prisão. Uma torre no centro com visão para todas as celas, que formavam um círculo em torno da torre de vigilância e o preso estaria potencialmente sendo observado todo o tempo.

Entre 1820 e 1840, havia um debate entre dois sistemas prisionais, criados nos EUA, o de Auburn e o da Filadélfia, sendo ponto comum que ambos concordavam acerca da

³⁴ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 03-04.

³⁵ Figura chave no processo de reforma prisional, ver OLIVEIRA, Odete Maria de. **Prisão: um paradoxo social**. Florianópolis: Editora da UFSC, 2003. p. 51-52.

³⁶ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 06.

³⁷ Conceito já trabalhado, o panoptismo corresponde à observação total, a tomada integral por parte do poder disciplinador da vida de um indivíduo. Bentham, em 1789, concebeu-o como um projeto de prisão modelo para a reforma dos encarcerados. Ver FOUCAULT, *Op. Cit.*, p. 162-187.

importância do isolamento. A diferença estava em que enquanto aquele implicava no isolamento noturno, mas permitia que vários presos trabalhassem e comessem lado a lado durante o dia, sem se comunicar, este os segregava em absoluto, colocando cada um em uma cela individual o tempo todo, sendo que ali ele comeria, trabalharia e dormiria, sempre sozinho. A estes sistemas penitenciários, some-se o inglês ou progressivo, criado na segunda metade do século XIX e inicialmente usado nas colônias britânicas, como Austrália, África do Sul e Irlanda, mas que depois acaba despontando e se tornando hegemônico em escala global.³⁸ Segundo este sistema, o isolamento não era fundamental. Haveria um período inicial de isolamento, seguido de outro em que o preso trabalharia junto dos outros reclusos e receberia a disciplina de grupo, sendo que dependendo de sua conduta carcerária, poderia ser então posto em liberdade condicional antes de terminar sua pena. Este novo ideário, de ensinar o preso a trabalhar, de educá-lo, de ensiná-lo a agir em grupo e de motivá-lo a ter boa conduta para atingir a liberdade antes, rompia com a concepção de isolamento anterior e criava uma série de questões a se refletir.

Ao contrário dos sistemas de Filadélfia e de Auburn, que se baseavam no isolamento e na Escola Penal Clássica, de Carrara, o novo sistema progressivo inglês se legitimava através do positivismo criminológico. Observa-se que de fato, a partir de fins do século XIX, ganha força a escola positivista criminológica, de Lombroso, Ferri e Garofalo, o que faz crescer o consenso de que não haveria uma regra geral para a recuperação de todos os presos. Necessário seria o tratamento individualizado, a análise de cada caso para se chegar ao procedimento correto. Um deveria ser mais isolado, outro não, e assim por diante. Existiam também os indivíduos irrecuperáveis, os criminosos natos que não poderiam ser regenerados, o que cria um certo pessimismo com a função ressocializadora da prisão. Este pessimismo só diminui quando, em 1890, a psiquiatria criminal vem apresentar formas diferentes de se punir estes criminosos que, do ponto de vista da antropologia criminal, não teriam salvação.³⁹ Começava a fase de classificação cuidadosa do preso, do cidadão e a análise do comportamento desviante, bem como a tentativa de prevenir crimes pela psique humana.

Ao contrário do início da penitenciária, lá em 1790, que fora impulsionado pela religião e por movimentos humanitários e filantrópicos, a partir de 1890, é a criminologia e a ciência que tomam as rédeas deste processo. A idéia de defesa social cresce e autoriza a criação de uma série de medidas de vigilância do criminoso potencial e de sua identificação antes mesmo do cometimento do delito. O que muda, enfim, de uma época para outra, não é tanto a

³⁸ Sobre estes sistemas prisionais, ler JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 521.

³⁹ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 07-08.

penitenciária em si, mas sim suas bases legitimadoras, objetivos e as percepções sobre como fazer: de religião para ciência, do Estado Liberal para o de Bem-Estar Social, de combate e preconceito a uma classe criminosa generalizada e difusa ao combate científico aos indivíduos perigosos, que poderiam ser identificados pela raça, pela cor, pelos traços e pela psique.⁴⁰

Resumindo, a Escola Clássica, de Carrara, que prevalecia no período humanitário, deu lugar à Escola Positivista ou Criminológica, de Lombroso, Ferri e Garofalo. O crime não era mais apenas violação à lei a ser coibida, mas sim um fenômeno natural e social a ser estudado; a pena não era mais apenas retributiva (punição ao comportamento desviante), mas também preventiva (visava dar exemplo, criando tanto na pessoa do condenado, como na sociedade em geral um receio em delinquir). À criminologia, que engloba antropologia e sociologia criminal, se une a psiquiatria criminal, sempre tendo por escopo entender o crime e o criminoso enquanto indivíduos a ser diferentemente penalizados, dependendo do de seu grau de culpabilidade.

2.3 As reformas no Brasil e na América Latina: a adaptação

O que se descreveu no item anterior vale para a Europa e para os Estados Unidos, já que representa com fidelidade um processo vivido lá. Eles passaram por todas as fases descritas, culminando com a criminologia. A introdução dos modelos penitenciários Europeus e Norte-Americanos na América Latina não foi uniforme, variando de lugar para lugar, e se protraiu bastante no tempo. Nenhum país daqui passou por todas as fases da evolução linear acima descrita. E muitos dos processos se desenrolaram em periodizações diferentes. Na América Latina, havia épocas de entusiasmo, nas quais o processo se acelerava; e épocas de pessimismo, quando ele diminuía de intensidade. Mais de um século se passou entre a adoção da dita penitenciária moderna no Brasil (1834), o primeiro a adotá-la, e Cuba (1939), a última.

O caso brasileiro foi emblemático. Aqui, as etapas de entusiasmo, descrença e renovação do interesse pelas reformas foram bem marcados. As prisões remanescentes do período colonial, como os calabouços dos escravos, o Aljube, o Arsenal da Marinha, mostravam-se superlotados e desnudados aos olhos das comissões de visitas como meros depósitos de pessoas. A ausência de carcereiros, a insalubridade das celas, a mistura de todo tipo de criminoso, além da própria imagem da prisão, vista como local para se mandar escravos

⁴⁰ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 08-09.

insubordinados e loucos em acesso de fúria, colocavam o cárcere como local de ócio e barbárie.⁴¹ Esta situação caótica foi o estopim a uma série de debates sobre o tema.

Já no período regencial, que inicia em 1831, têm lugar os primeiros discursos políticos acerca da necessidade de modernizar o sistema prisional. O sistema panóptico de Bentham é o modelo a ser seguido, sendo que em 1834 começa a construção da primeira penitenciária moderna da América Latina, a Casa de Correção do Rio de Janeiro, exemplo seguido por outras províncias rapidamente (São Paulo, Bahia e Recife). Todas enfrentaram problemas com superpopulação e erros de projeto, sendo que na opinião dos críticos nenhuma pode contar como uma prisão moderna. Não atingiram o objetivo. Assim, o impulso inicial perde momento e este fluxo modernizador amorna já durante o Segundo Reinado, sendo que a partir daí pouco mais se faz nesta seara. As prisões se tornam novamente locais de doença e morte, e voltam a ser usadas como punição a escravos desobedientes. A falência da reforma durante o Segundo Reinado pode ser atribuída às limitações financeiras, a descontinuidade das políticas, que mudavam conforme mudava o gabinete e aos regionalismos das províncias, que atrapalhavam a criação de uma política reformadora nacional. A distinção entre homens livres e escravos também atrapalhou a reforma. Homens de pele escura recebiam penas mais pesadas. Escravos seguiam sendo punidos brutalmente em praça pública.⁴²

No Império, as mulheres também não escapavam à discriminação e eram classificadas por cor. Salla⁴³, trazendo proclamações da capitania de São Paulo, de 1810, que determinavam às mulheres que não andassem de cabeça coberta no paço público:

“Portanto, pondo em seu inteiro vigor a lei que proíbe às mulheres semelhantes rebuços novamente ordeno que toda a mulher que for achada rebuçada por qualquer maneira que traga a cara coberta (pois a devem trazer inteiramente descoberta) sendo nobre das quaes não espero a contravenção das raes ordens, seja recolhida por qualquer official militar, ou de justiça a casa decente, e se mandará imediatamente parte para a mandar a sua casa com decência devida à sua qualidade e pagará vinte mil réis para o Hospital dos Lázaros desta cidade se for mulher ordinária, e mulata ou preta forra pagará oito mil réis da cadeia applicados na mesma forma com oito dias de prisão. As escravas porem não poderão trazer baeta pela cabeça, e as que assim forem achadas serão castigadas corporalmente na cadeia a meu arbítrio (RGCS, 1810: 305-6)”.

E foi justamente a existência de dois estatutos legais: um para homens e mulheres livres e outro para escravos e escravas, bem como a diferenciação por cor, que conspirou

⁴¹ SANT'ANNA, Marilene Antunes. **A Casa de Correção do Rio de Janeiro: projetos reformadores e as condições da realidade carcerária no Brasil do século XIX**. Disponível em: <<http://www.anpuh.uepg.br/xxiii-simposio/anais/textos/MARILENE%20ANTUNES%20SANTANNA.pdf>>. Acesso em: 30 mai. 2008. p. 1-3.

⁴² SALVATORE, Ricardo. Penitentiaries, Visions of Class, and Export Economies: Brazil and Argentina Compared. In: **The birth of penitentiary in Latin America**. Essays on criminology, prison reform, and social control, 1830-1940. Austin: University of Texas Press, 1996. p. 200-201.

⁴³ SALLA, Fernando. **As prisões em São Paulo. 1822-1940**. São Paulo: Annablume/FAPESP, 1999. p. 35-36.

contra a reforma. A existência de indivíduos “irrecuperáveis” na concepção das elites (escravos e negros) minava a validade regenerativa das penitenciárias. Assim, para eles, optou-se pelo sistema antigo.

O interesse pela reforma penitenciária só se renova a partir do Código Penal da República, promulgado em 1890, quando é adotado o Sistema Progressivo Inglês e o ideário positivista de análise e classificação individualizada de cada preso, o que nos leva rumo à crença da possibilidade real de sua regeneração. A Penitenciária de São Paulo, construída logo após este período, representa bem o que se queria de uma prisão: grandes pavilhões silenciosos, vigiados pelo sistema panóptico, escolas técnicas que possibilitassem o aprendizado de algum ofício pelo apenado, salas de ginástica, horários de passeio ao sol e disponibilidade de locais de trabalho dentro do presídio. A idéia era bem clara: permitir a reflexão espiritual e a extensão profissional do preso durante a pena, permitindo que ele gradualmente recuperasse a liberdade, devolvendo-o à sociedade regenerado e apto.⁴⁴ A Casa de Correção do Rio de Janeiro avançou na medicalização e classificação do preso, bem como na erradicação da punição corporal. Já a de São Paulo, construída em 1852, fica parada no tempo. Mas sobre o Brasil falaremos com mais vagar no capítulo final.

Voltando para as origens, o Chile foi outro pioneiro na reforma penal na América Latina. A Colônia Penal da Ilha de Juan Fernandez, vista como um dos maiores exemplos do atraso prisional, marcada por corrupção e brutalidade, pára de receber presos em 1852. A Penitenciária de Santiago, construída entre 1844 e 1849, seguindo de perto o sistema prisional da Filadélfia, passa a receber estes internos. Silêncio e isolamento celular absolutos eram vistos como chaves à recuperação do preso. Todavia, superlotação, orçamento apertado e separação inadequada entre internos levaram-na a ficar muito aquém do que esperavam os liberais chilenos.⁴⁵

O Peru também foi precursor neste quesito. Em 1853, retorna um grupo governamental enviado aos Estados Unidos para estudar seus sistemas punitivos, defendendo a adoção imediata do sistema de Auburn como forma de revolucionar o sistema prisional peruano. Assim, o panóptico de Lima⁴⁶, construído para facilitar a vigilância do preso, e terminado em 1862, vira modelo em sua época. Mas a idéia de reforma através do confinamento noturno, do trabalho comum e dos sermões morais não foi realmente abraçada

⁴⁴ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 09-10.

⁴⁵ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 10.

⁴⁶ Plano da penitenciária de Lima disponível em: <<http://www.davidrumsey.com/maps2818.html>>. Acesso em: 09 jun. 2008. Foi na verdade, uma adaptação do panóptico original de Bentham, que se pode visualizar em FOUCAULT, *Op. Cit.*, fig 17.

pelas autoridades e pelas elites nacionais, e, após um breve período de avanços, o projeto perde vigor. Pouca verba leva á superlotação e superlotação leva a revoltas e motins. Deste modo, o retrato da falência da idéia modernizadora por lá foi a retomada legal das punições corporais aos presos desobedientes.⁴⁷

No Equador, a modernização convivia com o terror. A Penitenciária de Quito, completada em 1874, combinava o sistema panóptico com paredes totalmente cobertas de preto. Assim, os presos viveriam vigiados e nas sombras, sendo que qualquer violação à ordem e ao silêncio era punida exemplarmente. A imposição do trabalho servia para criar o hábito laboral no preso, não produzir bens úteis à comercialização. Em 1893, é adotado o sistema progressivo de apenamento e em 1906 surgem as Colônias Penais Agrícolas, uma realidade até os dias de hoje. Mas novamente é a falta de recursos que leva à falência deste sistema.⁴⁸

Em 1877, a Penitenciária de Buenos Aires é inaugurada. Adotando o sistema de Auburn, tinha proporções gigantescas, sendo duas vezes maior do que a de Lima e três vezes maior do que a de Santiago, configurando motivo de orgulho para o governo argentino. Porém, dentro dos muros a história era diferente. Menores, homens e mulheres cumprindo pena, presos provisórios sequer condenados, todos compartilhavam das mesmas áreas, não havendo a devida separação. Foi somente com a entrada das idéias positivistas, a partir de 1904, que a situação começa a mudar: criam-se escolas, oficinas de trabalho e os presos passam a ser identificados e a receber penas individualizadas. O único problema foi que o exemplo de Buenos Aires não foi implantado nas outras prisões nacionais, como a da Terra do Fogo ou o Presídio Feminino.⁴⁹

O Uruguai adota, em 1882, um sistema misto (Filadélfia-Auburn), que perdura até 1912, quando a reclusão em celas individuais é abolida, junto da pena de morte. O México, apesar de ter chegado ao consenso acerca de necessidade de modernização prisional muito antes, somente patrocina a reforma depois da consolidação do Estado-Nacional e de suas finanças, culminando com a construção, finda em 1900, da Penitenciária do Distrito Federal, em substituição à Prisão de Belém, na Cidade do México, que depois viria a ser reativada e modernizada. Colômbia e Cuba se filiaram a reforma, respectivamente em 1934 e 1939.⁵⁰

Assim, percebe-se que três foram os momentos de adoção da Penitenciária Moderna na América Latina: os primeiros (Brasil e Chile) tiveram de escolher entre o modelo Europeu

⁴⁷ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 10-11.

⁴⁸ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 10-11.

⁴⁹ SALVATORE, Ricardo. Penitentiaries, Visions of Class, and Export Economies: Brazil and Argentina Compared. In: **The birth of penitentiary in Latin America**. Essays on criminology, prison reform, and social control, 1830-1940. Austin: University of Texas Press, 1996. p. 196-201.

⁵⁰ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 12-13.

de Casas de Correção, o Panóptico de Bentham e os sistemas mais rígidos que haviam sido criados nos Estados Unidos pouco antes. A adoção, neste primeiro momento, não foi motivada pelos ideais científicos de punição, classificação e de solução da criminalidade, mas apostavam sim no isolamento como forma de regeneração. No segundo momento (Argentina, México e Brasil novamente), a criminologia positivista teve papel decisivo, influenciando todo o discurso sobre punição. Quando o isolamento puro já se mostrava inoperante, a criminologia veio e apresentou a classe criminosa, o criminoso nato e o criminoso produto, explicando que o isolamento funcionava, mas que para tanto, uma visão de classificação mais científica dos delitos e dos criminosos seria indispensável, dando novo fôlego à implantação da Penitenciária Moderna. Neste momento é que ela ganha os contornos mais claros de que serviria à higienização social, como forma de proteção das elites, já que este retrato científico do criminoso se amoldava perfeitamente a classe mais pobre. Era contra esta classe que a penitenciária seria usada, e a criminologia daria a base científica e legitimaria esta utilização, acalmando as elites, que se viam a mercê da violência crescente. Já no terceiro momento (Colômbia e Cuba) teve de ser outra a motivação para construir penitenciárias, já que o positivismo perdera espaço e a sua penitenciária já havia falhado na promessa de solucionar a “questão social” e isolar os pobres.⁵¹

A penitenciária não confirmara as expectativas das classes dominantes, sendo que em muitos casos o que fora visto como solução se transmuta no centro de críticas, passando a ser visto como o problema. A Casa de Correção de São Paulo, construída em 1852, como modelo do novo, já em 1880 é tida como pior do que modestas cadeias, pois superlotada e suja. Ao centralizar um grande contingente de presos e não fornecer a dita organização e melhora do sistema, a penitencialização acaba aumentando e potencializando o problema.⁵²

Vários foram os fatores que levaram a penitenciária positivista a falhar: recursos escassos e legislação inadequada sempre foram citados como os principais. Era caro implementar e principalmente manter esta nova ordem, e os Estados Nacionais que se formavam, com repúblicas jovens e um Império vacilante não tinham tal disponibilidade de dinheiro em caixa. Por outro lado, a penitenciária se modernizava, mas a lei não acompanhava esta mudança. Para viabilizar a individualização da pena, a classificação do preso, o tratamento adequado para a situação de cada um e o confinamento prolongado, seria necessária uma modificação substancial dos Códigos Criminais, o que não ocorreu.

⁵¹ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 15.

⁵² MORAES, Evaristo. **Prisões e instituições penitenciárias no Brasil**. Rio de Janeiro: Liv. Cândido de Oliveira, 1923. p. 25-28.

2.4 Momentos históricos diferentes: a artificialidade da adoção das reformas

Michel Foucault visualizou três momentos distintos de formas de punição na Europa. O modelo monárquico, com punições em praça pública (forca, esquartejamento e guilhotina) como demonstração do poder e da soberania real. O modelo iluminista, com punições menos severas, mas que cumprissem o objetivo de restaurar a legitimidade e o respeito à lei. E o modelo institucional, que objetivava a domesticação dos corpos e sua obediência às regras. A penitenciária teria surgido na intersecção entre os dois últimos modelos, como uma crítica às punições brutais e desproporcionais. Pretendia-se controlar corpos e mentes criminosas com o confinamento, a solidão e o trabalho forçado, ao mesmo tempo em que se utilizava o teatro da punição, com prisioneiros trabalhando na via pública, para educar o cidadão comum.⁵³ As funções retributiva e preventiva da pena estavam bem delineadas.⁵⁴

Na verdade, o que houve lá foi que o ideal reformista conseguiu se projetar sobre a realidade, modificando o sistema punitivo. Mas este ideal não era bem o que se dizia ser, já que apesar de se colocar como um espectro de cientificidade e objetividade no sistema prisional, supostamente atingindo a todos em potencial, resultou na criação da “classe criminosa”, construiu a delinquência, legitimando as intervenções Estatais contra esta classe, contra estes “indivíduos perigosos”, que eram “por acaso” das classes mais baixas, culminando com a sua segregação. Aqui, apesar de algumas peculiaridades, este processo ocorre também, mas em períodos e com antecedentes históricos diferentes.

Lá, a industrialização e a erosão do ideal liberal-igualitarista entre 1830 e 1850, facilitou a construção das classes baixas como bárbaros a serem punidos, e a escola clássica do direito penal serviu como academicismo legitimador, acelerando a construção das instituições de punição e disciplina. Aqui, esta construção das classes baixas como “suspeitas” só se deu entre 1880 e 1914, num contexto de abolição da escravatura, de governos republicanos, de urbanização e de imigração em massa, já na fase positivista da criminologia. Podemos dizer, dentro da ótica do desenvolvimento desigual e combinado, que a América Latina constrói a

⁵³ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 17.

⁵⁴ No que se refere a este assunto, a obra a ser consultada é a de FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**: teoria do garantismo penal. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 230-261. O autor defende, com maestria, a existência de duas doutrinas analíticas da punição. A teoria absoluta da pena a concebe como um fim em si própria, como castigo, reação, reparação ou retribuição do agente que cometeu o crime. A teoria relativa considera a pena como um meio para a realização do fim utilitário da prevenção de futuros delitos. São duas as formas de prevenção: a especial, destinada ao próprio criminoso, para que este não volte a delinquir; e a geral, destinada aos cidadãos em geral, servindo a punição e a situação do criminoso como exemplo.

lógica da “classe criminosa” depois da Europa. Nós não fomos influenciados de forma decisiva pela escola clássica retributiva e a modernização da prisão só veio com a criminologia positivista. A explicação para isto é que a desorganização ocorrida no Brasil com sua separação de Portugal e a devastação ocasionada pelas guerras de independência na América Hispânica, bem como a posterior período de anarquia⁵⁵ e fragmentação das elites políticas, impossibilitaram o surgimento de um *ethos* reformista do mesmo nível que ocorre nos Estados Unidos.⁵⁶

Não havia espaço nem terreno fértil para discutir a modernização da prisão em um lugar marcado por muitas lutas pelo poder e dificuldade de inserção na economia-mundo. As classes dirigentes ainda não tinham tempo para elaborar e consolidar uma instituição total de vigilância e disciplina, pois estavam muito ocupadas com a consolidação dos Estados e com sua inserção no mercado internacional. Na Europa, estes Estados já se encontravam formados antes, aqui eles vieram bem depois da independência.⁵⁷ Como na independência as elites lutavam apenas para garantir seus próprios privilégios, processo muito perceptível no caso do Brasil⁵⁸, uma vez alcançado, não houve tanta preocupação ainda para a efetiva modernização penitenciária. Por volta de 1830, conviviam aqui o panóptico utilitarista de Bentham e o liberal constitucionalismo de Benjamin Constant. É verdade que o modelo panóptico foi adotado antes de 1850, mas significou pouca melhoria real na situação dos apenados. De fato, antes de 1850, ao contrário do que ocorria na Europa e nos Estados Unidos, na América Latina a reforma penal ainda não era um tema corrente. Somente com o positivismo, no final do século XIX, é que se cria e se universaliza o conceito de “classe criminosa” a legitimar a reforma. E só com a consolidação dos Estados Nação é que se viabiliza esta reforma.

A penitenciária moderna foi pensada como um local destinado a ressocialização, sendo que além de se regenerar, o preso, uma vez interno, deveria aprender algum ofício ou retomar sua “vontade de trabalhar”. São organizadas como fábricas. Havia uma íntima relação entre penitenciária moderna e industrialização. As prisões modernas surgem da necessidade de domesticar o corpo social, cada vez mais complexificado por causa da industrialização e urbanização desordenada que ocorre no início do século XIX na Europa. Não basta segregar e isolar, pois além de ter de fazer isto com cada vez mais gente, já que a população crescia, isto

⁵⁵ Definição de CUEVA, Augustin. **El desarrollo del capitalismo em América Latina**. México: Siglo XXI, 1977. p. 127-131. Para quem após a independência segue-se um período de anarquia, antes da consolidação do Estado Liberal-Oligárquico.

⁵⁶ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 18-20.

⁵⁷ Sobre o tema, GUERRA, François-Xavier. A nação na América espanhola: a questão das origens. **Revista Maracanan**. Ano I, nº 1, 1999/2000. p. 09-18.

⁵⁸ DIAS, Maria Odila Leite da Silva. A interiorização da metrópole. *In: A interiorização da metrópole e outros estudos*. São Paulo: Editora Alameda, 2005. p. 07-13.

acarretaria na perda de muitos importantes braços aptos ao trabalho. As prisões poderiam produzir operários disciplinados a partir de criminosos, e estes operários, ao serem reinseridos, mostrar-se-iam importantes à competitividade da produção de cada nação no mercado internacional. A própria industrialização potencializa a criminalidade urbana para níveis inaceitáveis aos olhos das elites.

Na América Latina, contudo, o que existe são países de industrialização tardia. Não há, no início do século XIX, proletário a ser reinserido. Não existem os grandes problemas da industrialização. Então, em um primeiro momento, os reformadores agem como se a industrialização já tivesse chegado, tentando prever os problemas que viriam com a industrialização e que legitimariam a inserção da penitenciária moderna. Ao importar uma realidade europeia, do trabalho disciplinado do preso, a fábrica passa a existir só dentro da prisão, antecipando o que viria a se desenvolver só depois do lado de fora dos muros. A sociedade brasileira e latino-americana era predominantemente rural e a prisão era baseada nos moldes de uma sociedade urbanizada. Não haviam fábricas modernas, mas a prisão fora pensada para servir assim.⁵⁹ Os governos latino-americanos, maravilhados com os resultados alcançados na Europa e nos EUA, importaram uma situação artificial às suas realidades.

Mas, como veremos, as reformas não deixaram de surtir o efeito esperado apenas devido a diferenças conjunturais dos momentos históricos de sua adoção, mas principalmente face às diferenças estruturais existentes entre as sociedade que criaram o modelo e as que imitavam-no.

⁵⁹ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 27-30.

3. A MODERNIZAÇÃO TRADICIONAL DA SOCIEDADE BRASILEIRA E A FALÊNCIA DA PENA DE PRISÃO

3.1 Considerações Gerais

Ao aprofundar a análise no Brasil, é impossível deixar de constatar a contínua dificuldade que enfrenta para se constituir como Estado consolidado. Há séculos, o que se conhece como Estado Moderno vem se constituindo a partir da extensão da soberania sobre vastos aspectos da vida de suas populações. A soberania sobre o território consolida-se pela presença do poder público ocupando todos os pontos do país e integrando o território a um quadro legal; pelo monopólio do uso legítimo da força, impedindo que grupos privados possam reprimir e oprimir sob motivações igualmente privadas e se subordinem às forças do Estado, que passa assim, a deter o monopólio do uso legítimo da violência; e pela centralização da justiça, que também passa a ser exercida pelo Estado, na medida em que a lei subordina tudo e todos, e a única ordem jurídica reconhecida é aquela vinculada ao Estado. Não há mais justiça privada, mas aquela patrocinada e exercida pelos órgãos do Estado.

No Brasil, a soberania sobre o território sempre encontrou-se ameaçada, por causa da existência de vastos territórios onde o poder público não consegue penetrar. O monopólio sobre o uso legítimo da força tem sido sistematicamente desrespeitado tanto pelas elites, quanto pelas classes subalternas, indiferentemente. Se antes existiam as milícias rurais dos senhores de terra, hoje as elites contratam seguranças particulares, os setores médios contratam seguranças para suas ruas e condomínios, e agora as camadas mais baixas começaram a receber a “proteção” de milícias, grupos de policiais e ex-policiais, que expulsam os traficantes de comunidades carentes e passam a extorquir a população local. Estes exemplos deixam clara a omissão por parte do Estado em fornecer o serviço público adequado, suprida pela população da forma como lhe convém ou da forma como lhe é possível.

Finalmente, a justiça igualmente tem historicamente sido privatizada, subtraindo soberania ao poder público. A justiça privada (dos senhores de terra, dos coronéis, dos traficantes, das milícias, da polícia) é sumária e rápida. Espancamentos, assassinatos, “ajustes de contas”, tortura, “queimas de arquivo” freqüentam cotidianamente as páginas de nossos jornais. Exemplos efetivos da aplicação da justiça privada de talião por traficantes observamos

diariamente, em qualquer meio de comunicação, seja ele mais ou menos isento, jornalístico, sensacionalista ou não.⁶⁰

Assim, constata-se que o Poder Público, ao não cumprir com sua parte do acordo, qual seja manter a ordem, deixa lacunas imensas aos grupos que com ele concorrem tanto na aplicação da justiça, quanto no uso da força em território nacional. Estes grupos nascem à margem das ações estatais, e, caso o estado agisse da forma que dele esperam as elites, não haveriam tribunais do crime organizado, tampouco milícias contratadas para proteger a população desfavorecida destes traficantes. Mas perceba-se, este problema não vem de hoje, diz respeito com a dificultosa centralização do Estado Nacional brasileiro.

A própria formação da polícia foi enviesada e contribuiu para este quadro de instabilidades. Servia para impor a ordem, não para ser justa tampouco controlada. Na sua gênese, não interessava às elites dirigentes se cometiam excessos ou maus tratos, desde que mantivessem as classes populares contidas.⁶¹ Assim, lançadas sem treinamento formal e sem controle com a função única de impor a ordem, em uma atividade socialmente mal-vista e de baixa remuneração, as polícias desenvolveram estratégias próprias de imposição de sua autoridade, ora cometendo desmandos, ora efetuando composições com a criminalidade.⁶² Mais uma demonstração clara de que o Estado não tinha a última palavra na questão.

Mas a grande pergunta é por que o Estado Brasileiro enfrenta estas dificuldades em concentrar a força e a justiça. Pensamos que tentar diagnosticar as causas apenas com base na escassez de recursos é uma explicação por demais simplista. Vejamos como se deu aqui o processo de centralização do poder, o que pode nos fornecer ricos parâmetros de reflexão.

3.2 A Centralização Fragmentária

Sabemos que a centralização do Estado Brasileiro, no século XIX, foi precária e entravada. Às tentativas autoritárias dos conservadores em concentrar o poder, respondiam

⁶⁰ BASTOS, Marcelo. **Agência O Dia**. Disponível em: <<http://noticias.terra.com.br/brasil/interna/0,,OI3032697-EI5030,00-Rio+tiro+nas+maos+de+jovem+seria+castigo+por+furto.html>>. Acesso em: 16 set. 2008; D'ELIA, Mirella. **O Globo**. Disponível em: <http://oglobo.globo.com/rio/mat/2008/03/29/garoto_que_rouba_em_favela_barbaramente_torturado_enfrenta_julgamento_realizado_por_nove_traficantes-426603232.asp> ou <<http://g1.globo.com/Noticias/Rio/0,,MUL382160-5606,00.html>>. Acesso em: 22 set. 2008; BARCELOS, Caco. **Abusado**: o dono do morro Dona Marta. Rio de Janeiro: Record, 2005.

⁶¹ HOLLOWAY, Thomas. **Polícia no Rio de Janeiro**: repressão e resistência numa cidade do século XIX. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1997.

⁶² MAUCH, Cláudia. Considerações sobre a história da polícia. **Métis**. Caxias do Sul, v. 6, n. 11, jan./jun. 2007. p. 107-117.

sempre os liberais, lutando para a manutenção da autonomia provincial que historicamente possuíam.

Assim, de 1821 a 1823, assistimos a um avanço liberal, na “luta” pela independência brasileira e pelo estabelecimento de uma assembléia nacional constituinte, seguido de uma reação conservadora, marcada pelas atitudes de Dom Pedro I que, ao assumir trono, fecha o congresso nacional e outorga autoritariamente a 1ª Constituição Brasileira. As elites provinciais já vinham adquirindo força durante o período colonial, mas Dom Pedro I acreditava, equivocadamente, que o melhor caminho para seu governo era minar o poder destas elites, que já começavam a “incomodar”. A história nos demonstrou que esta forma de governar foi falha, já que o monarca abdica em 1831, já sem qualquer base de sustentação. É quando inicia-se o período regencial, já que seu filho, Dom Pedro II tinha apenas com 5 anos de idade à época.⁶³

Os regentes do governo central perceberam que era necessário fazer algumas concessões para evitar o mesmo destino do monarca deposto. Assim, durante este período, começa a se formar um pacto federativo monárquico, vital para diminuir as tensões locais.

Durante a regência, observamos novamente a um avanço liberal, no qual se instituí a Guarda Nacional, cuja tarefa era defender as fronteiras e garantir a ordem nas zonas rurais, ficando esta a cargo dos coronéis da cada região. O novo código de processo penal, de 1832, expande as atribuições do juiz de paz, também atrelado ao oligarca local; e o Ato Adicional de 1834 cria as Assembléias Provinciais, com poder de legislar. Assim, as oligarquias locais detinham o poder de julgar, o poder de policiar e o poder de legislar em sua província, o que lhes dava uma notável força e autonomia e capacidade de negociar com o poder central. No fim do período regencial, assistimos a outro regresso conservador, caracterizado pela limitação do poder da guarda nacional, pela Lei de Interpretação do Ato Adicional de 1834, que retirava uma série de competências legislativas das províncias, e pela reforma do Código de Processo Penal, que esvaziava as atribuições do juiz de paz, sendo este substituído pelo juiz municipal recém criado, nomeado diretamente pelo centro.⁶⁴

Na verdade, era uma luta de elite contra elite. De um lado, as elites políticas e econômicas das regiões centrais, mais ligadas à exportação, junto de funcionários públicos; e de outro, as elites das regiões periféricas, mais ligadas ao mercado interno. Logicamente, aquelas queriam centralizar o poder sob seu mando para organizar as exportações de acordo com seus interesses e estas pretendiam manter a autonomia provincial, para poder exercer seu poder regional sem amarras nem limitações.

⁶³ MONTEIRO, Hamilton. **Brasil Império**. São Paulo: Ática, 1986. p. 5-26.

⁶⁴ FAZOLI, Arnaldo. **O Período Regencial**. São Paulo: Ática, 1990. p. 14-47.

A manutenção da unidade territorial brasileira, tão ameaçada na época, foi possível, para Miriam Dolhnikoff, não pela centralização e neutralização das elites provinciais, mas sim por causa da implementação de um novo arranjo institucional, onde as elites são cooptadas com a outorga de uma maior autonomia, que fez-nas acomodarem-se, já que podiam agora decidir os assuntos locais que lhes interessavam. O centro dava autonomia para as províncias, e estas se mantinham atreladas ao centro.⁶⁵

Por tudo isso, dizer que os regressos conservadores anularam os avanços liberais é um exagero que muito cometeu a historiografia tradicional sobre o tema. Na verdade o que se passou foi a consolidação de uma repartição de competências, na qual algumas persistiram nas mãos das elites provinciais e outras voltaram ao poder central. O aspecto federativo do avanço liberal permaneceu, mas o judiciário voltou a centralizar-se com o regresso, pois as elites centrais perceberam que esta atribuição não poderia ser fragmentada, sob pena de criar-se uma indesejável insegurança jurídica e permitir o acúmulo demasiado de poder pelas elites locais, que em momento futuro pudessem propugnar pela secessão. Sabemos que ao longo dos tempos, reivindicações de autodeterminação – o direito coletivo mais temido, por parte dos Estados – e aspirações de secessão, por parte de minorias, constituíram-se nas maiores ameaças à soberania nacional e à integridade territorial dos Estados.⁶⁶ Desta forma, com este arranjo, todos foram incluídos no projeto nacional e o Estado manteve-se unificado, mas o preço foi a força adquirida pelas elites locais, que poderiam barrar o que não lhes conviesse daí em diante.

Historicizando a formação do Estado Brasileiro, chega-se a duas conclusões: primeiro, dado o caráter fragmentário das elites, a dificuldade de implementar um projeto nacional comum de penitencialização baseado nas reformas europeias. Segundo, a permanência das oligarquias locais gravitando em torno do poder mesmo depois da proclamação da república impediria que ideais inovadores de penitencialização fossem colocados em prática. A burguesia industrial nascente no início do século XX poderia até querer reformar as prisões (pois isso geraria paz social e facilitaria a dominação), mas a antiga oligarquia agrária⁶⁷ não deixaria que isso ocorresse, se implicasse na perda de parcela de seu poder. Por um lado, era positivo à

⁶⁵ DOLHNIKOFF, Miriam. **O pacto imperial**: origens do federalismo no Brasil. São Paulo: Globo, 2005. p. 132-254.

⁶⁶ WUCHER, Gabi. **Minorias**: proteção internacional em prol da democracia. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2000. p. 67.

⁶⁷ Aqui cabe elucidar o que entendemos por oligarquia e por burguesia. Seguindo o conceito de WASSERMAN, Cláudia. **Palavra de Presidente**. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2002. p. 27; pensamos a oligarquia como aquela fração da classe dominante latino-americana tributária do período colonial, que embora tenha implementado o capitalismo, manteve relações de produção pré-capitalistas. A oligarquia assim seria a classe de transição entre o mundo agrário semi-feudal anterior e a burguesia industrial que se seguiria. Excluindo todos do acesso ao poder político e econômico, foi a intermediária entre grupos dominantes pré-capitalistas e grupos dominantes capitalistas (burguesia).

oligarquia reformar a prisão para manter a paz social, pois isto reforçaria seu poder. Mas por outro, algumas práticas incompatíveis com a reforma eram a base de seu poder local, e destes ela não poderia abrir mão.

No século XIX, as elites brasileiras não lograram, por sua fragmentação, implantar de forma completa um projeto nacional de reformas penitenciárias baseado nos modelos europeus. A escassez de verba também foi um ponto importante, mas não determinante. A falta de monopolização da violência legítima e da justiça foram sim fundamentais, mas foram mais resultado desta pulverização do poder do que da falta de verbas.

A herança torna-se maldita, prova é que jamais tornaram-se regra, em terras brasileiras, instituições capazes de controlar completamente seus internos. E se as instituições totais não existem, não exercem seu papel de inculcar um temor simbólico e as vezes real na população em geral, que teria o condão de evitar o cometimento de novos delitos. Aqui, não se teme o “arquipélago do confinamento”, porque este confinamento é falho⁶⁸. Os internos, institucionalmente ou não, possuem muitas formas de contato entre si e com o mundo exterior. Redes de comércio ilegal desvirtuam o poder na prisão, escapando do controle dos carcereiros. Existe uma facilidade incrível de fugas em certas penitenciárias e um sem número de fontes alternativas de sair da prisão antes de terminar seu tempo de pena.

Como já colocado, a punição, cuja forma mais comum é a prisão (com o que se discorda) é indispensável ao nosso tipo de sociedade, para manter um mínimo de ordem social e garantir que uns não prejudiquem outros deliberadamente. Mas não necessariamente precisa ser uma forma de dominação de uma classe por outra, como costuma acontecer. Assim, se utilizada com justiça, ao invés de garantir que a elite não seja importunada pelas classes subalternas, pode simplesmente garantir ao cidadão *lato sensu* que este não será injustamente agredido ou que este não tenha sua liberdade invadida por outro. Mas no Brasil a prisão não funciona. E não é só por causa da fragmentação inicial do poder político.

Esta descentralização exagerada, na nossa opinião, foi o principal entrave à implantação de políticas inovadoras de justiça criminal até aproximadamente a década de 1890. A partir de então, o principal problema, uma vez que formava-se uma classe dirigente nacional (encabeçada pelos Estados de Minas Gerais e São Paulo), foi justamente a forma como se

⁶⁸ O esfacelamento do sistema penitenciário nacional mostra-se cabal nos dias de hoje. Superpopulação, escassez de verbas, porosidade, falta de opções de ressocialização, falta de possibilidade de trabalho interno, estruturas arcaicas e inadequadas, ausência de assistência médica, maus tratos, etc. Sobre o tema, reportagens como a de COSTA, José Luis e BONIN, Robson, *Zero Hora*, Porto Alegre, 24 e 25 de junho de 2008, pag. 42 e 34, respectivamente, embora superficiais e demonstrativas de um ponto de vista único, são exemplificativas e elucidativas.

traduziu na prática este mando. O principal entrave advém, então, mais das políticas de modernização tradicional impostas por esta elite, que será estudado no item seguinte.

Como veremos, escassez de verbas, superlotação e ausência de estruturas adequadas de vigilância, trabalho do preso e ressocialização nos cárceres estão mais relacionados à falta de uma política única centralizada de penitencialização e depois a forma como esta política única se desenvolve no Brasil. Fragmentação e modernização tradicional. Estes parecem ter sido os entraves fundamentais.

3.3 Modernização Tradicional

A modernização tradicional é, por si só, uma contradição em termos. Como seria possível modernizar algo de forma tradicional, como tradicionalidade e modernidade poderiam conviver de forma tão pacífica em uma só época e local. Isto, que seria impensável em uma primeira reflexão, foi exatamente o que ocorreu na América Latina do século XIX e XX, reiteradas e prolongadas vezes, sendo que no Brasil este processo se intensifica no início do século XX. A sociedade da época, ao mesmo tempo em que idealizava a modernidade, relutava em abandonar a tradição. Se importaria qualquer modelo e padrão europeu, talvez em uma busca incessante por afirmação em um continente jovem, como uma elite também jovem, que carecia de títulos e de posses. Mas jamais se abriria mão dos mecanismos arcaicos, enraizados, que permitiram por séculos a dominação de uma grande massa por poucos.

O melhor caminho para captar as causas do fracasso da reforma prisional do século XX (positivista) na América Latina e no Brasil, é pela análise das peculiaridades regionais, dentre as quais a mais importante foi este misto de tradição e modernidade que permeou a sociedade latina da época. A modernização tradicional da sociedade foi uma importante, para não dizer a fundamental causa de o Estado Brasileiro, após ter se consolidado nacionalmente (início do século XX), persistir enfrentado sérios problemas com a centralização do aparato estatal, que culminou com a concorrência ativa entre a justiça oficial e justiças privadas, com a incipiência de processos normalizadores do corpo social, com a ineficácia das reformas penitenciárias e com a incompletude de qualquer instituição total em solo nacional.

A modernização tradicional⁶⁹, como a utilizaremos, teve vez durante o processo de passagem das economias latino-americanas para o capitalismo⁷⁰. Assim, ao passo que se efetuavam mudanças econômicas para uma melhor inserção dos países latino-americanos na economia-mundo, se mantinham intocadas as velhas estruturas políticas oligárquicas. Reforma social e reforma política eram palavras que passavam longe da oligarquia cafeeira no Brasil.

Para Salvatore e Aguirre, a cara aventura de construir penitenciárias modernas no início do século XX foi parte integrante de uma política denominada “modernização tradicional”, que era um processo de modernização da sociedade que não substituía as velhas estruturas e as antigas relações sociais, não só mantendo a dependência de uns indivíduos em relação a outros, mas além disso, reforçando-as. As reformas prisionais em América Latina situaram-se durante um processo maior de formação do Estado e depois da Nação, marcado por uma retórica de modernidade, mas caracterizado de fato pela exclusão das massas de qualquer participação política.⁷¹ As elites, por assim dizer, eram criadoras e executoras das leis.⁷²

Durante o século XIX, as velhas oligarquias dominavam a cena política. Diferente do resto da América Latina, o Brasil respondia a um imperador, mas as elites locais e regionais, como já visto, aqui tinham força e determinavam rumos e políticas que se não eram nacionais (porque fragmentárias), ao menos eram implantadas pelo governo central de acordo suas pressões. Estas elites a partir daí já patrocinam uma série de mudanças na sociedade brasileira, mas mudanças que não mudam, mudanças que mantém o velho, “modernizações tradicionais”.⁷³ Na verdade, as elites pretendiam reformar a sociedade de forma a garantir seus interesses, sem modificações profundas na estrutura social pré-existente.⁷⁴

⁶⁹ Os republicanos castilhistas de orientação positivista usavam o lema “conservar melhorando” de A. Comte.

⁷⁰ CARMAGNANI, Marcello. **Estado y Sociedad en América Latina (1850-1930)**. Barcelona: Ed. Crítica, 1986. p. 19-53.

⁷¹ SALVATORE, Ricardo D., AGUIRRE, Carlos (eds.). Introduction. In: **The birth of penitentiary in Latin America**. Essays on criminology, prison reform, and social control, 1830-1940. Austin: University of Texas Press, 1996. p. xii.

⁷² PESAVENTO, Sandra Jatahy. Fronteiras da ordem, limites da desordem: violência e sensibilidades no sul do Brasil, final do século XIX. In: PESAVENTO, Sandra Jatahy; GAYOL, Sandra (orgs.). **Sociabilidades, justiça e violências: práticas e representações culturais no Cone Sul (séculos XIX e XX)**. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2008. p. 7.

⁷³ Cuidado para não confundir com o termo “modernização conservadora”, que a despeito de ser semanticamente semelhante, foi cunhado para um processo histórico posterior, para conceituar a forma do crescimento econômico do Brasil na época do golpe de 1964, no qual se promovia a abertura do comércio e a entrada do capital estrangeiro para investimentos no Brasil, mas determinava que sempre deveria haver um brasileiro para cargos de alta importância nas multinacionais que estariam sendo trazidas para o País. A intenção era manter o capital em mãos de empresários brasileiros, se não fosse possível mantê-lo nas mãos de empresas estatais.

⁷⁴ Excelentes reflexões sobre o patrimonialismo herdado pelas sociedades latino-americanas de seus pares das ex-metrópoles constam na obra de FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. São Paulo: Globo, 2001.

No início do século XX, passada a proclamação da república e o ensaio florianista⁷⁵, este processo se intensifica, na medida em que as elites se vêem livres das amarras do monarca e, com a aliança Minas–São Paulo, passam a elaborar políticas de caráter mais nacional. As antigas oligarquias, através deste processo republicano, não buscavam justiça social e econômica, mas apenas maximizar seus lucros. O imperador representava um entrave ao seu projeto de Estado Liberal-Oligárquico. E por isso cai.

Assim, uma vez fora o imperador, começam a ser adotadas políticas – “Política dos Governadores” e “Política do Café com Leite” – que garantissem a exclusividade destes grupos oligárquicos no poder e que consolidassem o projeto de uma classe dirigente nacional. Os grupos dirigentes durante a Primeira República (ou República Velha) são justamente as oligarquias paulista e mineira (não excluindo a participação menor de outros Estados, como Rio Grande do Sul, Rio de Janeiro e Bahia, por exemplo).⁷⁶

Em síntese, as elites agrárias provinciais, que como vimos, já influíam nos rumos das políticas imperiais desde o Primeiro Reinado, com a proclamação, passam a ditar concretamente os rumos do Estado, o que fazem até a década de 1930, pelo menos. Como prova de que estes grupos agrários ainda ditavam os rumos do Estado Brasileiro de forma direta até a Revolução de 30, temos a política de valorização do café e do setor exportador, que apesar de ser nociva à coletividade, era benéfica a estes grupos e por isto foi adotada.⁷⁷

A partir de 30, estes grupos permanecem gravitando em torno do poder, mesmo que, com as reformas liberais, tenham passado a ter de compor com outros setores. O processo que culmina em 30 é que o da cisão da oligarquia. A burguesia industrial, que surgira no início do século, passa a reivindicar mais participação política, que lhe fora tolhida pelas oligarquias do café, e aglutina consigo outros grupos descontentes. Mas esta burguesia, que comandou o processo, fazia parte da antiga oligarquia, nascera dela. Muitos novos burgueses eram antigos oligarcas. Não há, portanto, forte oposição entre oligarquia e burguesia, trata-se apenas de uma nova acomodação de grupos no poder. A burguesia, que abandona o setor agro-exportador pela necessidade de substituir importações, passa a reivindicar políticas públicas voltadas para o setor industrial, que em muito diferiam das voltadas à exportação de produtos primários. Mas quem está no poder é justamente a oligarquia exportadora. Por isso ela precisa cair.

⁷⁵ Curto período em que o projeto oligárquico sofre contestações, espaço entre seu arranque no século XIX e sua consolidação no XX. CUEVA, Augustin. **El desarrollo del capitalismo em América Latina**. México: Siglo XXI, 1977. p. 128.

⁷⁶ RESENDE, Maria Efigênia Lage de. O processo político na Primeira República e o liberalismo oligárquico. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucília de Almeida Neves (orgs.). **O Brasil Republicano** (vol. I). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 112-119.

⁷⁷ FAUSTO, Boris. A revolução de 30. In: MOTA, Carlos Guilherme (org.). **Brasil em perspectiva**. São Paulo: DIFEL, 1971. p. 227-230.

Para Vianna, a revolução de 30, que contara com a simpatia ativa da população, conseguiu quebrar a hegemonia da oligarquia cafeeira (especialmente da paulista). O governo provisório instaurado, de Vargas, tentava reorganizar o poder político do Estado, sem contudo afastar os grupos derrotados pela revolução. A Aliança Liberal expressava os interesses das classes dominantes de outros estados que não São Paulo, tanto cafeicultores insatisfeitos com a hegemonia paulista, quanto setores desvinculados do café. Agrupava também camadas que lutavam pela democracia e pela verdade eleitoral, como os tenentes e classes médias.⁷⁸

Mas de qualquer forma, não obstante as reformas liberais, o povo, a massa de manobra, continuava excluída de qualquer participação efetiva na vida política da sociedade e persistia a ser explorada do ponto de vista econômico, tendo suas condições materiais de subsistência mudado muito pouco durante o período. E este era o projeto das elites, mudar no que lhes interessasse, sem incluir o povo no processo, para não arriscar uma radicalização própria das revoluções burguesas européias, na qual o povo ao ter participado ativamente do processo, reivindicava, ao final, uma série de direitos novos.⁷⁹ Definitivamente não era o que as elites planejavam no Brasil, motivo que os leva a alienar o povo do processo reformista. O próprio PCB ajuda a domesticar o movimento operário, centralizando todas as ações de luta, e a sindicalização em massa que se segue no governo varguista aprofunda este processo. O operariado nascente se sindicalizava em massa, e os sindicatos eram vinculados ao Estado.⁸⁰

Era reforma, e não revolução, sendo reforma entendida como todo o movimento renovador, mas que justifica e corrobora para a manutenção das estruturas econômicas e sociais vigentes. Assim, mesmo que a historiografia tenha privilegiado o estudo das mudanças ocorridas com a crise do projeto oligárquico, Cláudia Wasserman⁸¹ observa que as “forças de permanência” eram ainda fortes no início do século XX, época das reformas liberais.

Arno Meyer coloca com propriedade que “houve assim uma tendência marcante a negligenciar, subestimar e desvalorizar a resistência das velhas forças e idéias e o seu astucioso talento para assimilar, retardar, neutralizar e subjugar a modernização...”.⁸² Mesmo durante o

⁷⁸ VIANNA, Marly de Almeida. O PCB, a ANL e as insurreições de novembro de 1935. In: FERREIRA, Jorge e DELGADO, Lucília Almeida Neves (orgs.). **O Brasil republicano** (vol. II). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 65-69; e PANDOLFI, Dulce Chaves. Os anos 1930: as incertezas do regime. In: FERREIRA, Jorge e DELGADO, Lucília Almeida Neves (orgs.). **O Brasil republicano** (vol. II). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 15-18.

⁷⁹ CARMAGNANI, Marcello. **Estado y Sociedad en América Latina (1850-1930)**. Barcelona: Ed. Crítica, 1986. p. 223-235.

⁸⁰ TRONCA, Ítalo. **Revolução de 30: a dominação oculta**. São Paulo: Brasiliense, 1982. p. 35-40 e 88-98.

⁸¹ WASSERMAN, Cláudia. A manutenção das oligarquias no poder: as transformações econômico-políticas e a permanência dos privilégios sociais. **Estudos Ibero-Americanos**. Porto Alegre, PUCRS, v. XXIV, n. 2, p. 51-70, dez. 1998.

⁸² MEYER, Arno. **A força da tradição: a persistência do Antigo Regime (1848-1914)**. São Paulo: Cia das Letras, 1990. p. 14. O autor analisa, como pode-se perceber pelo título, a realidade européia, mas a propensão

Estado Novo, as oligarquias persistiram sendo respeitadas, como o são até hoje. Mas na República Velha tivemos um diferencial: não precisavam mediar com ninguém, podendo impor de forma mais tranqüila o que lhes conviesse.

O fato é que esta apropriação pelas elites agrárias do aparato estatal por tão longo tempo teve efeitos nefastos em uma série de instituições nacionais, uma delas foi a penitenciária. A herança é sentida até hoje, pois a modernização tradicional, imposta por estas elites, foi, como defendemos, o início do fim da penitenciária e da pena de prisão. Mesmo se prestando a nefasta prisão apenas à defesa das próprias elites, foram estas, em última análise, que minaram-na, na medida em que não erigiram um sistema legítimo de punição.

3.4 Primeira onda reformista: o isolamento

A partir de agora, faremos uma espécie de inventário do escrito até aqui, compilando informações que tiveram de ser apresentadas de forma fragmentada, pois de outra forma não seriam corretamente entendidas. De início, contaremos brevemente a história das penitenciárias e reformas brasileiras, adotando como parâmetro de pesquisa a sociedade paulista⁸³, para por fim fazer um fechamento adequado a este esforço de pesquisa. São itens de síntese, não de desenvolvimento. Seremos breves e concisos, concatenando idéias.

Durante o período colonial e no início do imperial, a maioria das grandes cidades brasileiras possuía Casas de Câmara e Cadeia, que geralmente constituíam-se em meros depósitos de pessoas. Datava de 1787 a Casa de Câmara e Cadeia do Largo São Gonçalo (SP). Conhecida pela alcunha de Cadeia da Capital, ela representava o que se pensava das prisões à época, uma forma de retirar os degradados, indigentes, mendigos, escravos arredios e qualquer espécie de pária do convívio social. Não se pensava em regenerar, só em punir e segregar. Mas até pela falta de complexificação social da época, em um Brasil regido pelas arcaicas Ordenações Filipinas, ela servia.⁸⁴

observada por ele que possuíram as classes tradicionais em se manter perto do poder vele para o período oligárquico latino-americano.

⁸³ A escolha da sociedade paulista como parâmetro de análise deve-se ao fato de que era o centro da sociedade nacional, eram o modelo irradiador das novidades, a ser imitado pelas outras províncias. O Brasil, por sua vastidão, jamais pode ser compreendido com base em um modelo único, até porque as inovações que ocorrem em São Paulo e no Rio de Janeiro no início do século XIX demoram décadas para ser implantadas no Rio Grande do Sul e em Pernambuco, por exemplo, e sequer chegam a virar realidade no Acre ou Rondônia. Mas é inegável que as províncias afastadas almejam chegar ao caminho do centro, por isso focaremos em sua análise.

⁸⁴ SALLA, Fernando. **As prisões em São Paulo. 1822-1940**. São Paulo: Annablume/FAPESP, 1999. p. 33-41.

Porto Alegre contava à época com um presídio arcaico, com uma das alas voltadas para onde hoje é a Av, Salgado Filho, conhecido como Cadeia Velha. Construída em 1809, destinava-se a absorver os presos da Província, segregando-os da sociedade, sem objetivar tratamento de qualquer espécie. Dentro da mentalidade da época, este era o ideal carcerário.⁸⁵

Com a vinda da corte para o Brasil, as instituições em geral recebem melhorias, dentro de um processo maior de aparelhamento político-administrativo⁸⁶, lançando sementes que depois seriam aproveitadas pelas elites independentistas. A partir de 1822, com a emancipação política, as elites brasileiras recém independentes passaram a tentar se diferenciar de Portugal, inclusive superando suas estruturas, o que os leva a aprofundar as medidas modernizadoras. Assim, substituem-se as Ordenações Filipinas por um novo Código Criminal, o Código Criminal do Império, de 1830, que melhor se adequava à Constituição de 1824, de fachada liberal. A prisão com trabalho torna-se regra, excluindo-se aos poucos a pena de morte e a de galés. Humanizam-se as penas.⁸⁷

Antigas prisões, como o Aljube (RJ), a Cadeia da Capital (SP) e a Cadeia Velha (RS) já não tinham mais espaço, pois violavam a Constituição Federal de 1824, com seus ideais iluministas, já que isolamento e reflexão propostos definitivamente eram impossíveis naqueles locais. Além de ficar bem no centro das cidades, permitindo o contato diário de presos e homens livres, havia problemas de higiene, superlotação, desorganização, porosidade (com fugas constantes e carcereiros que seguidamente abandonavam suas tarefas), mistura de presos provisórios e definitivos, castigos exagerados e estrutura inadequada. Novos presídios eram necessários.

Assim, e depois de muitos pareceres de comissões apontando a precariedade das prisões coloniais, neste clima de tentar criar uma imagem de modernidade, e sob os auspícios da CF/24 e do Código Criminal do Império, começam a ser construídas as Casas de Correção (Rio de Janeiro em 1834 e São Paulo em 1838). Estas novas instituições, terminadas respectivamente em 1850 e 1852, ao invés de apenas punir os criminosos, visavam, como o nome já diz, corrigi-los.⁸⁸ Em Porto Alegre, a construção da nova Casa de Correção foi adiada para 1845, por causa da Guerra Civil Farrroupilha, mas os princípios eram os mesmos. Em 1941, com a desativação da Cadeia Velha, os presos vão para as prisões do quartel do 8º BI,

⁸⁵ SILVA, Mozart Linhares da. **Do império da lei às grades da cidade**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1997. p. 111.

⁸⁶ Época em que metrópole lusitana interiorizava-se no Brasil. Com a pressão das invasões napoleônicas, um antigo projeto da Coroa Portuguesa torna-se realidade. Junto da Corte de D. João, os melhores funcionários e quadros políticos portugueses vieram para cá, o que inicia uma estruturação muito grande das instituições brasileiras, pois agora a metrópole estava aqui. DIAS, Maria Odila Leite da Silva. A interiorização da metrópole. In: **A interiorização da metrópole e outros estudos**. São Paulo: Editora Alameda, 2005. p. 7-37.

⁸⁷ SALLA, *Op. Cit.*, p. 42-48.

⁸⁸ SILVA, *Op. Cit.*, p. 106-110.

onde ficam até 1855, quando é concluída a 1ª seção da Casa de Correção, localizada ao lado do gasômetro (mais afastado do centro da cidade).⁸⁹

Era a absorção brasileira da primeira onda reformista, que já tornara-se realidade na Europa e nos Estados Unidos. Pensava-se que o isolamento, o silêncio e a reflexão teriam o condão de regenerar os indivíduos. O sistema panóptico de Bentham e o sistema penitenciário de Auburn, ambos já explicitados, eram as molas mestras desta fase carcerária, cujo estopim mais direto fora a mentalidade modernizadora de algumas cabeças após a independência.

Mas as Casas de Correção foram ilhas de modernidade em um mar de antigas prisões coloniais, não logrando impor um novo padrão de encarceramento no país. Na verdade, constituíam-se em depósitos mais bem aparelhados de gente, capaz de receber um grande leque de indivíduos, que ia desde órfãos e menores, até escravos e africanos “livres”. Era em seus calabouços que os senhores terratenientes colocavam seus escravos para ser corrigidos por pequenos deslizes, que sequer constituíam crimes e que jamais ensejariam a prisão de um homem branco. Os africanos “livres” eram os que vinham por meio de tráfico ilegal e deveriam, por tratado internacional, ser reexportados⁹⁰, mas devido ao custo ficavam por aqui mesmo, sob a tutela do governo e residindo nas Casas de Correção até que recebessem seus atestados de liberdade.⁹¹

A Casa de Correção, embora criada para abrigar os condenados à pena de prisão com trabalho, cumpria funções que não lhe eram próprias, e isto pouco era questionado. Não percebiam, à época, que este encarceramento massivo a impediria de alcançar tornar-se um espaço de silêncio, reflexão e regeneração humana. Os loucos tumultuavam o ambiente, os africanos livres ali viviam com suas famílias e saíam diariamente, as mulheres ali também eram presas, mas de forma inadequada, sendo que inclusive, em São Paulo, a Casa de Correção cumpriu por certo tempo a função de albergue.⁹² Em Porto Alegre, a mistura de presos, a falta de trabalho, a precariedade da estrutura e o grande número de epidemias minam o projeto.⁹³

⁸⁹ MOREIRA, Paulo Roberto Staudt. Recordações da casa dos mortos: projetos carcerários e sociabilidades prisionais. In: PESAVENTO, Sandra; GAYOL, Sandra (orgs.). **Sociabilidades, justiça e violências**: práticas e representações culturais no Cone Sul (séculos XIX e XX). Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2008. p. 59-60.

⁹⁰ A Inglaterra seguidamente pressionava o governo brasileiro para que pusesse fim ao tráfico. Depois de muito protelar os anseios ingleses, com leis inócuas, como a de 1831, “lei para inglês ver”, em 1850, é aprovada a Lei Eusébio de Queiroz, que determinava a proibição da entrada de cativos provenientes do tráfico em território nacional e previa mecanismos para se tornar efetiva. Estes cativos, se porventura viessem à América, deveriam ser reexportados. Mas dadas as dificuldades logísticas e os custos de tal empreendimento, isto raras vezes ocorria. Assim, enquanto era analisada judicialmente sua situação, estes africanos ficavam aqui, sob tutela do Estado, morando nas Casas de Correção e trabalhando fora durante o dia para pagar seu custo ao Império. Quando recebiam, enfim, a carta de alforria, reconhecendo-se sua condição real, eram liberados. Sobre o tema ver: RODRIGUES, Jaime. **O infame comércio**. Campinas: Editora da Unicamp/CECULT, 2000. p. 97-125.

⁹¹ SALLA, *Op. Cit.*, p. 77-87.

⁹² SALLA, *Op. Cit.*, p. 81-107.

⁹³ MOREIRA, *Op. Cit.*, p. 61-75.

Ademais, as elites, como já visto, não possuíam à época a coesão necessária para impor as reformas que entendiam ser necessárias. Estavam às voltas com disputas entre oligarquias provinciais em torno dos rumos do Estado Nacional (federalistas *versus* centralistas), existindo também muitas disputas no seio da oligarquia de cada região, pelo mando local. Tampouco existia tanto interesse de promover as reformas, já que, diferentemente da Europa e dos Estados Unidos, a industrialização e o peso da marginalidade ainda não eram sentidos de forma contundente por aqui.⁹⁴

Então foram fundamentais à ausência de resultado desta primeira onda reformista, os seguintes fatores: a) a falta de generalização do modelo das novas casas de correção para outros estabelecimentos carcerários; b) este problema referente à existência de uma série de indivíduos que não deveriam estar presos nas Casas de Correção, mas o estavam, impedindo que estas se tornassem os locais modernos de reflexão e regeneração almejados; c) o estado de fragmentação em que as elites se encontravam à época, impedindo a tomada de uma política de reforma penitenciária nacional unificada; d) a falta de interesse de muitas elites pelo tema, já que ainda não se sentiam ameaçadas pela “classe criminosa” no momento. Na verdade, a própria elite nunca foi coesa no processo. Algumas frações acreditavam na reforma e se filiavam a ela, mas outras julgavam que os métodos tradicionais (privados e extra-legais) eram mais adequados para conter tal classe criminosa, que ainda bastavam para conter aquele tipo de criminalidade. E a parte que acreditava na reforma não bateria de frente com a outra, a não ser que o peso do crime assustasse de forma contundente.

3.5 Segunda onda reformista: o tratamento

Pelo intervalo de meio século, após constatado que as Casas de Correção não atingiram os resultados almejados, observou-se a descrença das elites em seu projeto de modernizar as penitenciárias. Foi só no final do século XIX que voltou-se a debater sobre o tema, mas por quê?

A resposta está ligada ao novo momento político que vivíamos, com a proclamação da república. As idéias republicanas e a deposição do imperador colocaram em pauta a nova organização do Estado. Era mais uma vez necessário romper com o velho, que agora revestia-

⁹⁴ SAES, Flávio A. M. A controvérsia sobre a industrialização na Primeira República. **Estudos Avançados**. São Paulo, vol. 3, n. 7, p. 20-39, set./dez. 1989.

se na herança imperial. A ciência e a razão seriam as ferramentas essenciais para tanto, pois o positivismo era a filosofia das novas cabeças dirigentes da nação. Na seara penal, a velha escola clássica era substituída pela criminologia positivista.⁹⁵ O sistema de Auburn, que não funcionara (pois não havia trabalho para todos os apenados, tampouco o silêncio esperado) é substituído paulatinamente pelo sistema progressivo inglês, pois corrente a idéia de que não adiantava deixar o sujeito preso e esquecê-lo lá, refletindo sobre seu crime, era necessário dar-lhe uma perspectiva, permitir que ele progredisse e aos poucos alcançasse a liberdade com sua boa conduta carcerária.⁹⁶

Há uma mudança no horizonte. Em 1890, entra em vigor um novo Código Penal, substituindo o do Império, tido então como “atrasado”. A prisão perpétua é finalmente abandonada e a prisão simples vira a regra (substituindo a prisão com trabalho), já que o trabalho era incentivado, mas não suficiente a toda a população carcerária. Aos referenciais causas sociais, psicológicas, raciais e biológicas para a prática dos crimes.⁹⁷ A falibilidade humana, o acaso, o erro, a tentação são tópicos que começam a ser substituídos pela condição miserável do criminoso, por seu local de moradia, seu grupo étnico, características psicológicas e até por seus traços físicos e biológicos. As prisões não mais serviriam para inculcar reflexões no preso, para que pensasse sobre seu erro, etc., agora seriam locais de tratamento para estes desvios sociais, psíquicos e biológicos, o criminoso era um “doente social” a ser tratado.⁹⁸

Mas para implantar estas políticas de tratamento do preso, que agora era visto como um paciente a espera de um remédio, era necessário um novo espaço, asséptico e diferente das Casas de Correção, que a esta altura já encontravam-se muito defasadas, face a descrença e o abandono pelas elites do projeto penitenciário-modernizador durante a segunda metade do século XIX. Tratava-se de ciclos. A uma fase de euforia com a penitenciária, euforia com a reforma, sobrevinha uma de descrença. Isto ocorria devido ao fato de que independente da magnitude da reforma, se ela não atingisse o objetivo almejado (o que invariavelmente ocorria), cairia em descrédito na conta das elites. Com a Casa de Correção foi exatamente o que ocorreu, por causa do abandono, de modelo ao resto do país, em três décadas, tornara-se

⁹⁵ SALLA, *Op. Cit.*, p. 141-142.

⁹⁶ Lógico que este sistema não substitui o de Auburn da noite para o dia. Aos poucos vai se espalhando pelos presídios nacionais e acaba se tornando hegemônico. Conforme dados de JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 521; é o sistema que predomina até os dias de hoje. Para o indivíduo que inicia o cumprimento da pena no regime mais pesado, o fechado, funciona de seguinte forma: 1º) trabalho em comum no período diurno e isolamento noturno; 2º) transferência para os regimes semi-aberto e aberto, sucessivamente; 3º) livramento condicional.

⁹⁷ Sobre o contexto de emergência do Código Penal de 1890, suas motivações e idário básico, ver o excelente artigo de GRUNER, Clóvis. Em torno à “boa ciência”: debates jurídicos e a questão penitenciária na imprensa curitibana. **Revista de História Regional (1901-1909)**. Curitiba, vol. 8, n. 1, p. 67-69, jan./fev. 2003.

⁹⁸ SALLA, *Op. Cit.*, p. 115-118.

um local afligido por superlotação, insalubridade, alta mortalidade de presos, falta de segurança, de higiene e de disciplina, no qual conviviam misturados presos provisórios e condenados definitivos. Ademais, agora já não bastam mais vigilância e segurança, é necessário entender o criminoso, o que leva a outra demanda: espaços dentro da prisão que comportem áreas destinadas à medicina psiquiátrica.

Portanto, para atender esta demanda de uma elite intelectual que visava romper com antigos preceitos, de uma sociedade que tentava se constituir de forma científica, desvendando pela ciência a mente de criminosos, inicia-se a construção da Penitenciária de São Paulo, concluída em 1920 (em Porto Alegre, o Presídio Central é concluído somente em 1959). Desta vez tudo seria diferente, os erros do passado não seriam repetidos. Haveria, inclusive, uma separação de funções entre as várias instituições de controle social, sendo que vadios, menores, mulheres, alienados estariam destinados a outros locais, ficando a Penitenciária apenas reservada ao tratamento de homens criminosos.⁹⁹

De fato, muitos dos entraves vistos na primeira fase reformista agora não existem mais: a fragmentação política é bem menor, pois na República Velha, ou Primeira República, as oligarquias se organizam e consolidam um pacto para dirigir a sociedade brasileira de forma mais uniforme. Esta classe dirigente formada e livre das amarras de um imperador passa a organizar as estruturas nacionais à sua maneira. Há já neste momento, em algumas cidades do país, a pressão da criminalidade urbana, gerada pelo incipiente processo de urbanização, o que acarreta um maior interesse por parte da classe dirigente nacional em investir em novas formas de controle social. Obviamente, o alastramento das novas penitenciárias é lento pelo território nacional, mas pelo menos agora o projeto é nacional, e visa este alastramento como política.¹⁰⁰

Contudo, é nesta fase que entra o fantasma da modernização tradicional. Apesar de o discurso ser de modernidade, a prática da tradicionalidade não é abandonada. Modernismo e coronelismo convivem em harmonia. E as elites não percebem que a maior causa da falência da reforma no Brasil foi, sem dúvida, a obstaculização que sofreu dos padrões tradicionais de interação que aqui existiam entre raças, sexos e classes. Escravidão, peonagem, servidão doméstica e outras formas de dependência pessoal, arraigadas nesta sociedade, impediram a reforma de crescer. A classe dominante não abriria mão de manter estas formas de controle social em prol da reforma. Acostumada a usar de expedientes como punição corporal e prisão arbitrária, senhores de escravos, *terratenientes*, fazendeiros, funcionários públicos e militares

⁹⁹ SALLA, *Op. Cit.*, p. 176.

¹⁰⁰ RESENDE, Maria Efigênia Lage de. O processo político na Primeira República e o liberalismo oligárquico. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucília de Almeida Neves (orgs.). **O Brasil Republicano** (vol. I). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 112-119.

não recepcionaram a reforma com muito entusiasmo. A modernização da punição tenderia, e eles sabiam disto, a deslegitimar a justiça privada, ameaçando o poder e a força destas elites. Havia uma espécie de pacto entre autoridades e oligarquias. A crença dos grandes senhores baianos, por exemplo, na naturalidade da punição privada nas *plantations* era compartilhada pelas polícias locais, que assim faziam vista grossa.¹⁰¹

Mas este não foi um fenômeno isolado no Brasil, ele pode ser constatado em diversas partes da América Latina. Na Argentina, o alistamento militar forçado segue sendo usado como forma de punição, e as punições corporais ainda são usadas por militares como forma de disciplinar a soldadesca. A pena de morte, usada para lidar com servos, resiste a tentativas de abolição, e segue sendo vista no Peru e no México como a única forma de lidar com a criminalidade proveniente das classes mais baixas. Em Porto Rico, a naturalização do camponês como vagabundo e desocupado, segue legitimando sua prisão arbitrária.¹⁰²

Na América Latina, a centralização do poder Estatal teve de respeitar de forma muito mais marcada do que na Europa, a influência das elites locais. Elas se aglutinam e consolidam os Estados Nacionais e, uma vez feito isto, guardam para si prerrogativas que consideram indispensáveis para manter poder e força no desenvolver da sociedade. Em última análise, podemos concluir que foi este caractere específico da sociedade latino americana que impediu esta segunda reforma de surtir os efeitos esperados, já que ao ter de conviver com punições privadas viu-se esvaziada.

Esta história somente teria sido escrita de forma diferente se ocorresse uma revolução cultural na América, e esta revolução não aconteceu. A elite, apesar de perceber a importância da reforma à sua própria proteção frente à “classe criminosa” dos pobres e marginalizados¹⁰³, não quis abrir mão de manter as punições privadas e “desumanas” de que já dispunha desde os tempos coloniais. E assim inviabilizou a reforma. A importação de idéias positivistas¹⁰⁴ e a imitação de modelos estrangeiros teve de conviver com formas antigas de dependência pessoal e com as estruturas assentadas em nossas sociedades, e o que se teve foi apenas a adição de

¹⁰¹ SALVATORE, Ricardo D., AGUIRRE, Carlos (eds.). *The Birth of the Penitentiary in Latin America: Toward na Interpretive Social History of Prisons*. In: **The birth of penitentiary in Latin America**. Essays on criminology, prison reform, and social control, 1830-1940. Austin: University of Texas Press, 1996. p. 16.

¹⁰² SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 17-19.

¹⁰³ Não esqueçamos que as elites jamais tornaram-se algo completamente homogêneo, nem durante o auge da República Velha. Havia frações que se entusiasavam e defendiam a implantação das reformas; havia outras que não pensavam desta maneira. Mas a classe dirigente nacional que se forma durante o período cerra a idéia da necessidade da penitencialização, prova foi a construção da Penitenciária do Estado de São Paulo, como modelo a ser irradiado para o resto do Brasil.

¹⁰⁴ E esta teve força especial no Rio Grande do Sul, Estado governado por Borges de Medeiros, ferrenho adepto e executor do positivismo. Borges manteve-se no poder de 1898 até 1928 e sua única interrupção como governante ocorreu no quinquênio de 1909-1913, quando, impedido de se reeleger, faz seu sucessor, Carlos Barbosa Gonçalves.

uma moderna “cidade punitiva” Estatal ao repertório de punições tradicionais privadas já existentes e arraigadas na cultura local.¹⁰⁵

O que se observa em perspectiva é um ciclo auto-catalítico. Mesmo a larga fração da classe dominante que defendia a reforma, reluta em abrir mão das punições privadas. Esta atitude faz com que a reforma não atinja o objetivo almejado, gerando o aumento da descrença desta própria elite na validade da reforma. A elite só não percebe que foi precisamente em decorrência de sua relutância em abandonar as punições antiquadas e tradicionais que inviabilizou-se a reforma. Conclui somente que esta não dera certo. E o ceticismo e a ausência de apoio das classes dirigentes fazem a reforma arrefecer e ser paulatinamente abandonada, sem que surjam outras idéias de grande vulto sobre como enfrentar o problema.

Na verdade este é o argumento central: as próprias elites brasileiras minaram o projeto de penitencialização. No primeiro momento, além da fragmentação, a incapacidade em abandonar a tradição retributiva ao enviar escravos às cadeias por suas faltas entrava o processo, pois a convivência destas duas formas de sociedade – retributiva e regenerativa – inviabiliza a nova ótica da punição corretiva. No segundo momento, não há mais fragmentação, tampouco o envio de escravos para os cárceres, mas ainda assim a modernização tradicional imposta pelas elites impede a efetividade da reforma.

Elas utilizam a base científica da criminologia apenas para legitimar seu projeto de segregar o desviante e manter a ordem. Não acreditam na ideologia da regeneração. Não buscavam realmente mapear o perfil e entender o criminoso para poder tratá-lo e regenerá-lo. A ideologia científica servia apenas para legitimar a punição.¹⁰⁶ Tanto é que quando um integrante da elite delinqüia, ele não era preso, porque não havia crença na regeneração, apenas no controle social (e o indivíduo da elite não precisava sujeitar-se ao controle). Tanto que o psiquiatra, responsável por “entender e curar” os apenados, por conceder liberdades condicionais e determinar punições extras dentro do presídio, sempre apresentou laudos superficiais e sem critério definidos. Sua função era mais simbólica do que real.

Assim, o tratamento sempre foi uma falácia e a criminologia servia para prender as “classes criminosas” com legitimidade. Por não acreditar no potencial do tratamento, não se fazem estudos adequados acerca de sua eficácia. E por não se fazerem estes estudos, o tratamento não trata, não muda hábitos dos presos. A punição, se fosse usada da forma correta, como propunha o Instituto de Criminologia, talvez regenerasse. Mas a prisão pura e simples

¹⁰⁵ SALVATORE, AGUIRRE, *Op. Cit.*, p. 17.

¹⁰⁶ O Instituto de Criminologia de São Paulo logo percebe esta postura das elites e propõe uma série de medidas para tornar real e operacionalizar o tratamento proposto aos presos. Elas nunca foram levadas a sério pelas classes dirigentes. SALLA, *Op. Cit.*, p. 299-324.

não regenera, só pune. Se o ideário científico tivesse sido adotado de verdade, caso se objetivasse corrigir indivíduos, e não puni-los, talvez o tratamento tivesse dado resultados.

As elites, após desvirtuar a reforma criminológica (mantendo a diferenciação de indivíduos perante a lei e as punições privadas, para manter a dominação), abandonam-na. O tratamento não deu certo porque as elites minaram-no. E por não ter dado certo é abandonado. É o ciclo da crença e descrença que ocorre novamente. A idéia de instituição total deixa de existir, já que as elites não mais acreditam nela. Não havendo instituição total, não há o temor do confinamento, tampouco um processo civilizador ou de domesticação do corpo social, como nas herméticas teorias européias.

Além desta incapacidade das elites de investir em um projeto razoável e verdadeiro de reforma penitenciária, não podemos desconsiderar as pressões exercidas pelos setores médios e populares, que viam de forma negativa tais reformas elitistas, percebendo-as como formas injustas de garantir a dominação, e atuaram ativamente no processo que inviabilizou-as.

Na nossa concepção, recuando até a segunda onda reformista, podemos encontrar a raiz da falência da prisão, do “apagão carcerário” vigente. A história nos demonstrou que a prisão jamais deu certo porque, entre outras razões, as elites deixavam de acreditar nela com facilidade. A prisão, como pensada pelas elites, jamais daria certo. A punição, como pensada pelas elites, jamais funcionaria, pois parte da premissa errada da diferenciação de indivíduos, que remonta ao Brasil Imperial e, por que não dizer, Colonial. Pois é vista só como uma forma de segregar, e não de regenerar, como defendiam os positivistas, que assistiram sua ideologia ser vulgarizada e mal utilizada em território nacional.

O problema é que as punições são necessárias ao convívio em sociedade. Fossem elas mais adequadas e justas, possivelmente funcionariam, e para o bem de todos. Da forma como existem, servem pouco para as elites e nada para o povo.

3.6 Tendências Atuais

Em um momento mais recente, observamos dois fenômenos opostos na seara criminal. Por um lado, a disseminação de teorias de endurecimento penal, cuja vertente mais radical é o Direito Penal do Inimigo¹⁰⁷, baseados na “Tolerância Zero” com o criminoso e na sua

¹⁰⁷ Para análises críticas desta teoria de Gunther Jakobs, chamada de Direito Penal do Inimigo, cuja principal característica é o tratamento do delinqüente como um inimigo da sociedade, retirando-lhe qualquer espécie de

segregação absoluta em *supermax* (modelos de cadeias de segurança máxima, teoricamente inexpugnáveis, que irradiou-se a partir dos EUA, e que recentemente foi adotado no Brasil, nas quais o preso fica 23 horas por dia na cela, sem nenhuma atividade laboral, recreativa ou educativa). Por outro lado, surgem cada vez mais defensores de ideais de garantismo penal¹⁰⁸ (manutenção pelo preso de seus direitos e garantias constitucionais, jamais retirando-lhe outros direitos que não os relativos à liberdade) e de despenalização de condutas¹⁰⁹ (emprego de penas alternativas à prisão aos crimes de potencial ofensivo baixo), que em tese responderiam melhor às perspectivas de ressocialização.

Possuímos poucos dados sobre os resultados acerca da despenalização de condutas e a substituição de penas de prisão por outras, alternativas, já que estas teorias ainda não foram adotadas por completo em nenhum país, sendo que no máximo engatinha nos países mais progressistas em matéria penal. Já sobre as outras teorias, do endurecimento penal, predominante hoje em dia, podemos constatar que sua única consequência foi o aumento incrível da população carcerária, não implicando na diminuição dos indicadores de criminalidade. Elas se legitimam e suplantam as teorias garantistas ou despenalizadoras devido ao medo crescente que os setores médios sentem da criminalidade, de suas novas formas e métodos de atuar, cada vez mais imbricados nas estruturas sociais e difíceis de controlar, atingindo indistintamente a população em geral.¹¹⁰

Neste contexto se situam a série de reformas penais (não somente penitenciárias) que ocorrem desde os anos 1980 até hoje. O sentimento de insegurança que cresce nos setores médios, ligado ao aumento da taxa de criminalidade, pressiona o Estado a agir novamente. Para Azevedo, o direito penal converte-se em “recurso público de gestão de condutas utilizado contingencialmente, e não mais como instrumento subsidiário de proteção integral de interesses ou bens jurídicos”. Como nunca foi bem utilizado, não funcionou da forma correta. E hoje

garantia e reduzindo seus direitos humanos ao mínimo após a condenação, ler a doutrina de JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal do Inimigo**: breves considerações. São Paulo: Complexo Jurídico Damásio de Jesus, jul. 2006. Disponível em: <www.damasio.com.br>. Acesso em: 22 out. 2008; e BASTOS, Marcelo Lessa. **Alternativas ao Direito Penal do Inimigo**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9481>>. Acesso em: 23 out. 2008.

¹⁰⁸ Sobre o garantismo penal, indispensável a leitura de duas obras: LOPES JÚNIOR, Aury Celso Lima. **Introdução crítica ao processo penal**: (fundamentos da instrumentalidade constitucional). 4. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006; e LOPES JÚNIOR, Aury Celso Lima. **Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

¹⁰⁹ Punir só crimes mais reprováveis, não qualquer delito com pena de prisão, diminuindo a população carcerária, através do crescimento do uso de penas alternativas para tais crimes (ex: usuário de drogas).

¹¹⁰ SALLA, Fernando; GAUTO, Maitê; ALVAREZ, Marcos César. A contribuição de David Garland: a sociologia da punição. **Tempo Social. Revista de Sociologia da USP**. São Paulo, vol. 18, n. 1, p. 329-335, jun. 2006.

torna-se mera jurisdição de emergência, sendo usado como exceção, recrudescendo-se as penas ao máximo, como se esta fosse a solução.¹¹¹

Pode se interpretar esta tendência como uma volta ao antigo. A *supermax* nada mais é do que a exacerbação do sistema da Filadélfia, com nova roupagem e pronto para combater a “classe criminosa” que cresce na medida em que aumenta-se a exclusão social. Para Salla, Gauto e Alvarez, este retrocesso está ligado ao fim do Estado de Bem Estar Social (que aumenta a camada de excluídos) e à globalização (que marca o fim de uma sociedade baseada na ética do trabalho). “Daí não ser mais necessário que os criminosos se regenerem, trabalhem nas prisões, tornem-se virtuosos, mas apenas que sejam contidos [...] em poucos metros quadrados em instituições que antes eram o marco disciplinar da sociedade, o aparelho disciplinador por excelência, e que agora não passam de fortalezas que paralisam os miseráveis indóceis”.¹¹²

Pensamos que não importa a gradação da aplicação da pena para seus efeitos. Apesar de ser cristalina a maior eficácia de teorias despenalizadoras, temos que para que a pena atinja seu objetivo, seja ela dura ou não, seja na teoria do Direito Penal do Inimigo ou na da Despenalização de Condutas, ela deve ser justa, deve se dirigir a todos, pois enquanto isto não ocorrer a pena não terá legitimidade e seu caráter preventivo geral, de fazer a sociedade em geral delinquir menos pelo exemplo da punição, jamais será atingido.

Justamente pelo contrário. Além de esvaziar o caráter regenerador da pena, a nossa única criação, ao lidar desta forma com o problema da punição, é uma panela de pressão que periodicamente explode (Carandiru, Primeiro Comando da Capital, Presídio Central de Porto Alegre...) e continuamente dá sinais de que a pressão pode voltar a tornar-se incontrolável (motins, fugas, rebeliões...). Se o crescimento das taxas de criminalidade externa é o indicador da falência da pena como modelo aos outros (preventiva), a constância das rebeliões nos presídios¹¹³ é o indicador mais claro da ausência de todo e qualquer caráter ressocializador da pena no interior dos presídios.

¹¹¹ Como exemplos deste endurecimento das penas, lei de crimes hediondos. AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. Tendências do controle penal na época contemporânea: reformas penais no Brasil e na Argentina. **São Paulo em Perspectiva**. São Paulo, vol. 18, n. 1, p. 39-44, 2004.

¹¹² SALLA, GAUTO, ALVAREZ, *Op. Cit.*, p. 329-335.

¹¹³ SALLA, Fernando. As rebeliões nas prisões: novos significados a partir da experiência brasileira. **Sociologias**. Porto Alegre, ano 8, n. 16, p. 274- 278, jul./dez. 2006.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na América Latina, tentou-se importar uma situação. Esta situação, contudo, não era importável. A conjuntura que levou à criação das modernas penitenciárias na Europa e nos Estados Unidos não poderia ser artificialmente reproduzida aqui. A América Latina era diferente. O Estado Nacional ainda não se formara, a classe dirigente capaz de organizar tal processo ainda era algo difuso; a pressão popular por direitos civis ainda era baixa. No primeiro momento as atenções das elites estavam voltadas à formação dos Estados-nacionais e à inserção dos países nascentes no mercado mundial. Ainda não era corrente a preocupação com a modernização carcerária no início do século XIX, pois sequer havia Estados bem delineados, e onde havia, faltavam recursos e o aprofundamento de estudos sobre a punição que fizessem surgir o consenso sobre a necessidade de substituir as velhas prisões por modernas penitenciárias. O Brasil possuía fronteiras razoavelmente bem definidas, mas isso não significava que houvesse qualquer tipo de coesão. Num segundo momento, com os Estados formados, o entrave maior veio das elites.

A penitenciária é um símbolo da modernidade, os países latino-americanos em formação queriam possuir este símbolo. Mas na verdade, queriam apenas o símbolo, não seu conteúdo. Queriam-no de forma torta, enviesada. Desejavam ao mesmo tempo possuir este símbolo de modernidade, mas não abriam mão de manter as formas tradicionais de controle social, as formas que os coronéis e os caudilhos sempre utilizaram para garantir sua força e influência. E as mantinham porque não estavam dispostas a arcar com os custos das instituições liberais-democráticas.

A América Latina, aí incluído o Brasil, é complexa, com um emaranhado de sobreposições de poderes. As elites locais não querem perder seu poder, sua liberdade em punir e prender arbitrariamente; não querem deixar para trás estes mecanismos, que historicamente asseguraram seus privilégios; mas querem ao mesmo tempo importar os mais novos pensamentos e sistemas do além-mar. Querem se sentir ilustradas, positivas, mas não ousam abandonar as antigas práticas. Querem, para usar o famoso termo, a “modernização tradicional” de sua sociedade. Querem a penitenciária moderna, porque ela pode ajudar a solucionar seu problema, o problema de isolar e neutralizar os pobres e a criminalidade, que

chega cada vez mais perto. Com isso, o que se teve foi apenas a adição de uma moderna “cidade punitiva” Estatal ao repertório de punições tradicionais privadas já existentes e arraigadas na cultura local.

Observando um quadro mais amplo, veremos que na América houver países precoces e países tardios na adoção das reformas. Os primeiros, entre 1830 e 1850, aplicaram o panoptismo para otimizar a vigilância e a doutrina penal clássica iluminista, para quem o isolamento e a reflexão bastariam à regeneração do preso. Neste período a reforma era dependente de atitudes isoladas de governantes que a visse com bons olhos. É até por isto que nesta fase pouco ou nada se faz pela reforma. Não havia ainda a pressão crescente da delinquência urbana na América Latina sobre as elites. Quando esta pressão se intensificasse e o medo aumentasse, aí sim veríamos uma grande afiliação às idéias de reforma. Isto ocorre com a imigração e a industrialização, mais para o final do século XIX e início do XX, tendo por ideologia legitimadora justamente a criminologia positivista.

Mas como as elites ainda não tinham pendendo sobre si o fantasma da pobreza, como estavam ainda ocupadas com a formação dos Estados Nacionais e com a inserção destes na economia mundial, e como ainda não havia uma classe dirigente nacional formada, a reforma iluminista não contagia e demora a decolar.

Todavia, advém uma segunda onda reformista, sendo que nesta fase, aos países precoces, se uniriam outros. E em todos se tornaria hegemônica a idéia de que o isolamento por si só não bastava. Era agora necessário classificar o preso e entendê-lo, pois só assim a pena atingiria seu objetivo. Cada preso seria reformado de uma forma diferente, de acordo com sua psique e com sua conduta. O sistema progressivo inglês substituía o da Filadélfia e o de Auburn, mas estes últimos se mantinham em muitos lugares. É a fase de classificação cuidadosa do preso, do cidadão e a análise do comportamento desviante, bem como a tentativa de prevenir crimes pela psique humana. A pena não é só mais retributiva e corretiva, mas também preventiva, destina-se a prevenir que o preso cometa novos delitos e a demonstrar para a sociedade o que ocorre com quem se desvia. No final do século XIX, o ideal positivista auxilia na criação da “classe criminosa” e legitima a atuação Estatal contra os ela.

Mas mesmo este sistema supostamente infalível e científico de punição vem a falhar na América Latina. Superlotação, recursos escassos e legislação inapropriada, como expusemos, foram importantes neste processo vicioso, mas sem dúvida a maior causa foi esta resistência por parte das elites em se privar de suas formas tradicionais e privadas de punir “escravos”, servos e homens livres pobres, que estavam sob seu jugo. As penitenciárias mudaram – poucas, é verdade – mas o resto da sociedade não. A lei não muda como deveria, as

cabeças e a cultura não abandonam o tradicional. A prisão moderna, quando existe, é uma ilha de modernização e artificialidade.

Mesmo quando os Estados Nacionais se consolidam, as elites provinciais guardam para si privilégios e continuam a concorrer com o Estado na hora de aplicar a justiça. O que se observa em perspectiva é um ciclo auto-catalítico. A classe dominante, mesmo querendo a reforma, reluta em abrir mão das punições privadas. Esta atitude faz com que a reforma não atinja o objetivo almejado, gerando o aumento da descrença da própria elite na validade da reforma. A elite só não percebe que foi precisamente em decorrência de sua relutância em abandonar as punições antiquadas e tradicionais que inviabilizou-se a reforma. Conclui somente que esta não dera certo. E o ceticismo e a ausência de apoio das classes dirigentes fazem a reforma arrefecer e ser paulatinamente abandonada, sem que surjam outras idéias de grande vulto sobre como enfrentar o problema.

A América Latina, maravilhada com os resultados alcançados na Europa e nos Estados Unidos, importara uma situação artificial às suas realidades. O que se argumenta é que a dificuldade de formação dos Estados Nacionais e de inserção no mercado internacional, a pobreza, a superpopulação, a escassez de recursos e a inadequação da legislação foram causas secundárias à falência da reforma prisional do século XIX na América Latina. O grande e insuperável problema que emperrava este processo era a mentalidade arcaica e tradicional que marcava estas sociedades no período. A modernização tradicional era sim uma contradição em termos e, antes mesmo de nascer, a reforma estava fadada a perecer.

Hoje em dia, assistimos a uma nova onda de interesse no tema da punição. Mas, como a história mostrara para as classes dirigentes, a prisão não é a saída. Talvez houvesse funcionado, se ouvidas as críticas do instituto de criminologia e efetivado o tratamento proposto no intra-muros, mas tentar adivinhar o que aconteceria não é tarefa de historiador. De fato, sob a ótica da elite, a prisão, mesmo depois das reformas, não atingiu nem de longe seus objetivos. Assim, atualmente, não obstante esta forte tendência em direção ao Direito Penal do Inimigo em algumas sociedades mais conservadoras, começa a tornar-se consenso que a prisão precisa ser abandonada, precisa ser substituída.

As elites precisam “bolar” meios de controle social, e por isto tem-se falado muito em penas alternativas. Elas são o futuro, as elites começam a acreditar na sua capacidade de conter a marginalidade. Mas até quando vai este ciclo de esperança, veremos em breve. Não é necessária uma grande reflexão para perceber que uma vez mantida a mentalidade de desigualdade perante a lei, jamais será possível regenerar indivíduos através de punições. Enquanto elas representarem apenas dominação, serão dominação. Se um dia quisermos que

ela represente tratamento, elas deverão tornar-se tratamento, deverão dirigir-se a todos indiscriminadamente. Senão, o terceiro interlocutor (a sociedade) jamais será atingido.

Na verdade é a velha tradicionalidade que continua a enterrar o processo. É o velho sentimento de invulnerabilidade em relação à lei, de donos da aplicação da lei, que as velhas oligarquias trataram de passar para as burguesias atuais, que continua a atravancar o processo. Enquanto elas não pararem de usar a punição como meio de dominação, enquanto não passarem a entendê-la como meio de justiça social e a realizá-la como tal, ela não funcionará. Já funcionou, é verdade, mas em outras épocas, em épocas de menor complexificação social, em épocas de menos força das massas. Atualmente, ou será repensada ou sucumbirá.

E precisamos acreditar na capacidade ressocializadora da punição. Se pararmos de acreditar nela como tratamento, então só nos restará defender a idéia de que os indivíduos são irrecuperáveis, que os criminosos são natos e que jamais possam se regenerar. E aos degenerados de nascença, aos irrecuperáveis, alguns defenderão a pena de morte como única solução. Não. Na contramão do senso comum, acreditamos que a punição possa ser bem utilizada, possa servir ao fim de recuperar indivíduos ao convívio da sociedade, por isso escrevemos este trabalho. Mas este fim só será atingido se a prisão tornar-se tratamento, e não mais apenas dominação e segregação.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDERSON, Benedict. **Nação e consciência nacional**. São Paulo: Ática, 1989.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. Tendências do controle penal na época contemporânea: reformas penais no Brasil e na Argentina. **São Paulo em Perspectiva**. São Paulo, vol. 18, n. 1, p. 39-48, 2004.

BARCELOS, Caco. **Abusado**: o dono do morro Dona Marta. Rio de Janeiro: Record, 2005.

BASTOS, Marcelo. **Agência O Dia**. Disponível em: <<http://noticias.terra.com.br/brasil/interna/0,,OI3032697-EI5030,00-Rio+tiro+nas+maos+de+jovem+seria+castigo+por+furto.html>>. Acesso em 16 set. 2008.

BASTOS, Marcelo Lessa. **Alternativas ao Direito Penal do Inimigo**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9481>>. Acesso em: 23 out. 2008.

BURGUIÈRE, André. Processo de Civilização e Processo Nacional em Norbert Elias. *In*: GARRIGOU, Alain; LACROIX, Bernard (orgs.). **Norbert Elias**: A política e a história. São Paulo: Perspectiva, 2001.

CARMAGNANI, Marcello. **Estado y Sociedad en América Latina (1850-1930)**. Barcelona: Ed. Crítica, 1986.

CARVALHO, José Murilo de. **A construção da ordem**: a elite política imperial. Rio de Janeiro: Ed. UFRJ, 1996.

CUEVA, Augustin. **El desarrollo del capitalismo em América Latina**. México: Siglo XXI, 1977.

DAVIS, Kingsley. A Urbanização da Humanidade. *In*: REZNIK, José (Org.). **Cidades**: A Urbanização da Humanidade. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1970.

D'ELIA, Mirella. **O Globo**. Disponível em: http://oglobo.globo.com/rio/mat/2008/03/29/garoto_que_rouba_em_favela_barbaramente_torturado_enfrenta_julgamento_realizado_por_nove_traficantes-426603232.asp e <http://g1.globo.com/Noticias/Rio/0,,MUL38_2160-5606,00.html>. Acesso em: 22 set. 2008.

DIAS, Maria Odila Leite da Silva. A interiorização da metrópole. *In: A interiorização da metrópole e outros estudos*. São Paulo: Editora Alameda, 2005.

DOLHNIKOFF, Miriam. **O pacto imperial**: origens do federalismo no Brasil. São Paulo: Globo, 2005.

ELIAS, Norbert. **O processo civilizador**. V. 1. Uma história dos costumes. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1990.

_____. **O processo civilizador**. V. 2. Formação do Estado e Civilização. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1993.

FAORO, Raymundo. **Os donos do poder**: formação do patronato político brasileiro. São Paulo: Globo, 2001.

FAUSTO, Boris. A revolução de 30. *In: MOTA, Carlos Guilherme (org.). Brasil em perspectiva*. São Paulo: DIFEL, 1971.

FAZOLI, Arnaldo. **O Período Regencial**. São Paulo: Ática, 1990.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**: teoria do garantismo penal. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão; tradução de Raquel Ramallete. 33a. edição. Petrópolis: Vozes, 1987.

GERTH, Hans; MILLS, Wright. **Caráter e estrutura social**: a psicologia das instituições sociais. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1973.

GIDDENS, Anthony. **O Estado-Nação e a Violência**. Segundo volume de Uma crítica contemporânea ao materialismo histórico. São Paulo: Edusp, 2001.

GRUNER, Clóvis. Em torno à “boa ciência”: debates jurídicos e a questão penitenciária na imprensa curitibana (1901-1909). **Revista de História Regional**. Curitiba, vol. 8, n. 1, p. 67-94, jan./fev. 2003.

GUERRA, François-Xavier. A nação na América espanhola: a questão das origens. **Revista Maracanan**. Ano I, n° 1, 1999/2000.

HOBBSAWM, Eric. **Nações e nacionalismos desde 1780**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1990.

HOLLOWAY, Thomas. **Polícia no Rio de Janeiro**: repressão e resistência numa cidade do século XIX. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1997.

IGNATIEFF, Michael. Instituições totais e classes trabalhadoras: um balanço crítico. **Revista Brasileira de História**. São Paulo, vol. 7, n. 14, p. 185-193, mar./ago. 1987.

JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. **Direito Penal do Inimigo**: breves considerações. São Paulo: Complexo Jurídico Damásio de Jesus, jul. 2006. Disponível em: <www.damasio.com.br>. Acesso em: 22 out. 2008.

LOPES JÚNIOR, Aury Celso Lima. **Introdução crítica ao processo penal**: (fundamentos da instrumentalidade constitucional). 4. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

_____. **Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

MAUCH, Cláudia. Considerações sobre a história da polícia. **Métis**. Caxias do Sul, v. 6, n. 11, p. 107-117, jan./jun. 2007.

MONTEIRO, Hamilton. **Brasil Império**. São Paulo: Ática, 1986.

MORAES, Evaristo. **Prisões e instituições penitenciárias no Brasil**. Rio de Janeiro: Liv. Cândido de Oliveira, 1923.

MEYER, Arno. **A força da tradição**: a persistência do Antigo Regime (1848-1914). São Paulo: Cia das Letras, 1990.

MOREIRA, Paulo Roberto Staudt. Recordações da casa dos mortos: projetos carcerários e sociabilidades prisionais (a Casa de Correção de Porto Alegre no século XIX). *In*: PESAVENTO, Sandra Jatahy; GAYOL, Sandra (orgs.). **Sociabilidades, justiça e violências**: práticas e representações culturais no Cone Sul (séculos XIX e XX). Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

OLIVEIRA, Odete Maria de. **Prisão: um paradoxo social**. Florianópolis: Editora da UFSC, 2003.

PALEN, J. John. **O mundo Urbano**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1975.

PANDOLFI, Dulce Chaves. Os anos 1930: as incertezas do regime. *In*: FERREIRA, Jorge e DELGADO, Lucília Almeida Neves (orgs.). **O Brasil republicano** (vol. II). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

PESAVENTO, Sandra Jatahy. Fronteiras da ordem, limites da desordem: violência e sensibilidades no sul do Brasil, final do século XIX. *In*: PESAVENTO, Sandra Jatahy; GAYOL, Sandra (orgs.). **Sociabilidades, justiça e violências: práticas e representações culturais no Cone Sul (séculos XIX e XX)**. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2008.

RESENDE, Maria Efigênia Lage de. O processo político na Primeira República e o liberalismo oligárquico. *In*: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucília de Almeida Neves (orgs.). **O Brasil Republicano** (vol. I). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

RODRIGUES, Jaime. **O infame comércio**. Campinas: Editora da Unicamp/CECULT, 2000.

RUMSEY, David. **Plano de La Penitenciária de Lima**. Disponível em: <<http://www.davidrumsey.com/maps2818.html>>. Acesso em: 09 jun. 2008.

SAES, Flávio A. M. A controvérsia sobre a industrialização na Primeira República. **Estudos Avançados**. São Paulo, vol. 3, n. 7, p. 20-39, set./dez. 1989.

SALLA, Fernando. **As prisões em São Paulo. 1822-1940**. São Paulo: Annablume/FAPESP, 1999.

_____. As rebeliões nas prisões: novos significados a partir da experiência brasileira. **Sociologias**. Porto Alegre, ano 8, n. 16, p. 274-307, jul./dez. 2006.

SALLA, Fernando; GAUTO, Maitê; ALVAREZ, Marcos César. A contribuição de David Garland: a sociologia da punição. **Tempo Social. Revista de Sociologia da USP**. São Paulo, vol. 18, n. 1, p. 329-350, jun. 2006.

SALVATORE, Ricardo. Penitentiaries, Visions of Class, and Export Economies: Brazil and Argentina Compared. *In*: **The birth of penitentiary in Latin America**. Essays on criminology, prison reform, and social control, 1830-1940. Austin: University of Texas Press, 1996.

SALVATORE, Ricardo D., AGUIRRE, Carlos (eds.). Introduction. *In: The birth of penitentiary in Latin America*. Essays on criminology, prison reform, and social control, 1830-1940. Austin: University of Texas Press, 1996.

_____. The Birth of the Penitentiary in Latin America: Toward an Interpretive Social History of Prisons. *In: The birth of penitentiary in Latin America*. Essays on criminology, prison reform, and social control, 1830-1940. Austin: University of Texas Press, 1996.

SANT'ANNA, Marilene Antunes. **A Casa de Correção do Rio de Janeiro: projetos reformadores e as condições da realidade carcerária no Brasil do século XIX**. Disponível em: <<http://www.anpuh.uepg.br/xxiii-simposio/anais/textos/MARILENE%20ANTUNES%20SANTANNA.pdf>>. Acesso em: 30 mai. 2008.

SILVA, Leonardo Rabelo de Matos. **A criminologia e a criminalidade**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4137>>. Acesso em: 17 mai. 2008.

SILVA, Mozart Linhares da. **Do império da lei às grades da cidade**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1997.

TILLY, Charles. **Coerção, Capital e Estados Europeus**. São Paulo: Edusp, 1996.

TRONCA, Ítalo. **Revolução de 30: a dominação oculta**. São Paulo: Brasiliense, 1982.

VIANNA, Marly de Almeida. O PCB, a ANL e as insurreições de novembro de 1935. *In: FERREIRA, Jorge e DELGADO, Lucília Almeida Neves (orgs.). O Brasil republicano* (vol. II). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

WASSERMAN, Cláudia. A manutenção das oligarquias no poder: as transformações econômico-políticas e a permanência dos privilégios sociais. **Estudos Ibero-Americanos**. PUCRS, v. XXIV, n. 2, p. 51-70, dez. 1998.

_____. **Palavra de Presidente**. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2002.

WUCHER, Gabi. **Minorias: proteção internacional em prol da democracia**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2000.