



A ORGANIZAÇÃO DO SISTEMA PUNITIVO DO BRASIL NA MUDANÇA DE REGIME E AS DISCUSSÕES SOBRE A CRIMINALIZAÇÃO DO ESPIRITISMO ENTRE OS MAGISTRADOS

The organization of Brazil punitive system at the regime change and the discussions on the criminalization of Spiritism among magistrates

Adriana Gomes*

Universidade Salgado de Oliveira (UNIVERSO)

DOI: 10.29327/256659.14.1-9

RESUMO:

Discutiremos neste artigo o decurso da elaboração do Código Penal de 1890 desde as discussões iniciais para a substituição do Código Criminal de 1830, perpassando por sua promulgação no Governo Provisório republicano até a receptividade entre os magistrados. Ao longo de toda a nossa análise, daremos destaque ao Artigo 157 das leis punitivas de 1890 por ele ter criminalizado o Espiritismo. Mediante a análise de fontes históricas, discutiremos como foi organizado o anteprojeto de 1889 escrito por João Vieira de Araújo para substituir o Código Criminal de 1830 e a refutação desse anteprojeto; a produção do Código Penal de 1890 por João Baptista Pereira e a ausência de receptividade das novas leis penais entre os profissionais do Direito; a tentativa de substituição do sistema punitivo em um novo anteprojeto de Vieira de Araújo em 1897; o posicionamento da Ordem dos Advogados Brasileiros com a participação de Baptista Pereira; as considerações do legislador do Código Penal em defesa de seu trabalho; e a nova tentativa de substituição do Código Penal de 1890 por Galdino Siqueira em 1913.

Palavras-Chave: João Baptista Pereira; João Vieira de Araújo; Código Penal de 1890; Artigo 157; Espiritismo.

* Pós-doutora em História Social pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) e doutora em História Política pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professora do Programa de Pós-Graduação em História na Universidade Salgado de Oliveira (UNIVERSO) e professora da Secretaria de Estado de Educação (SEEDUC/RJ). E-mails: adriana.gomes@nt.universo.edu.br e adri.gomes.rj@outlook.com.

INTRODUÇÃO

Em 1890 foi legislado por João Baptista Pereira um novo código penal para o Brasil a fim de substituir o Código Criminal de 1830, que perdurou ao longo de todo o Império. Entre as novas leis penais criadas, o Artigo 157¹ foi considerado um dos mais polêmicos da recente república brasileira, seja para os simpatizantes e adeptos do Espiritismo, seja para os magistrados. Os últimos se viram diante de processos criminais em que tiveram que lidar com fé, crença, religiosidade, cura por meio da mediunidade, problemas de saúde pública, cerceamento da liberdade religiosa e de pensamento de cidadãos espíritas para poderem sentenciar os réus.

Como nos anos finais do oitocentos era recorrente espíritas atuarem na arte de curar além da possibilidade de serem enquadrados réus no Artigo 157, também poderiam ser penalizados nos Artigos 156² e 158.³ No artigo 156 por exercerem ilegalmente a medicina e no Artigo 158 por prescreverem medicamentos sem terem habilitação para a ação. Os Artigos

¹ Art. 157 – Praticar o espiritismo, a magia e seus sortilégios, usar de talismãs e cartomancias, para despertar sentimentos de ódio ou amor, inculcar cura de moléstias curáveis ou incuráveis, enfim, para fascinar e subjugar a credulidade pública: Penas – de prisão celular de um a seis meses, e multa de 100\$000 a 500\$000. Parágrafo 1º Se, por influência, ou por consequência de qualquer destes meios, resultar ao paciente privação ou alteração, temporária ou permanente, das faculdades psíquicas.

Penas – de prisão celular por um ano a seis anos, e multa de 200\$000 a 500\$000. Parágrafo 2º Em igual pena, e mais na privação de exercício da profissão por tempo igual ao da condenação, incorrerá o médico que diretamente praticar qualquer dos atos acima referidos, ou assumir a responsabilidades deles (*Código Penal de 1890*. Disponível em <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>. Acesso em: 8 de dezembro de 2021).

² Exercer a medicina em qualquer de seus ramos, a arte dentária ou a farmácia; praticar a homeopatia, a dosimetria, o hipnotismo ou magnetismo animal, sem estar habilitado segundo as leis e regulamentos. Penas – de prisão celular por um a seis meses, e multa de 100\$000 a 500\$000. Parágrafo único: Pelos abusos cometidos no exercício ilegal da medicina em geral, os seus atores sofrerão, além das penas estabelecidas, as que forem impostas aos crimes que derem casos (*Código Penal de 1890*. Disponível em <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>. Acesso em 08 de dezembro de 2021).

³ Ministras ou simplesmente prescrever, como meio curativo, para uso interno ou externo, e sob qualquer forma preparada, substância de qualquer dos reinos da natureza, fazendo ou exercendo assim, o ofício do denominado curandeirismo. Penas – de prisão celular por um a seis meses, e multa de 100\$000 a 500\$000. Parágrafo único: Se do emprego de qualquer substância resultar a pessoa privação ou alteração, temporária ou permanente, de suas faculdades psíquicas ou funções fisiológicas, deformidades, ou inabilitação do exercício de órgão ou aparelho orgânico, ou, em suma, alguma enfermidade: Penas – de prisão celular por um a seis anos, e multa de 200\$00 a 500\$000. Se resultar morte: Pena – de prisão celular por seis a vinte e quatro anos (*Código Penal de 1890*. Disponível em <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>. Acesso em 08 de dezembro de 2021).

156, 157 e 158 se encontravam no Livro III referente aos crimes contra a tranquilidade pública em seu capítulo 3 sobre os crimes contra a saúde pública.

As nossas investigações foram realizadas mediante a análise de fontes históricas. Ao longo do artigo discutiremos como foi organizado o anteprojeto de 1889 escrito por João Vieira de Araújo para substituir o Código Criminal de 1830 e a refutação desse anteprojeto; a produção do Código Penal de 1890 por João Baptista Pereira e a ausência de receptividade das novas leis penais entre os profissionais do Direito; a tentativa de substituição das leis penais em um novo anteprojeto de Vieira de Araújo em 1897; o posicionamento da Ordem dos Advogados Brasileiros com a participação de Baptista Pereira; as considerações do legislador do Código Penal em defesa de seu trabalho; e a nova tentativa de substituição das leis punitivas de 1890 por Galdino Siqueira em 1913.

A SUBSTITUIÇÃO DA LEGISLAÇÃO PENAL DO BRASIL NO OITOCENTOS

A substituição do Código Criminal de 1830 começou a ser debatida no cenário político brasileiro após a abolição da escravatura. Em discussões legislativas incrementadas pelo Deputado Joaquim Nabuco (1849-1910) foi proposto em 4 de outubro de 1888 a substituição das leis penais sob a argumentação de que havia a necessidade de serem retiradas as menções aos escravizados e as penalidades relacionadas a eles por insubordinação e desobediência. Como a relação de trabalho no país havia se tornado livre desde a promulgação da lei 3.353 de 13 de maio de 1888, não havia mais sentido a existência de leis sem autoridade e valor. Além disso, Nabuco evidenciou outra motivação para a criação de uma nova legislação penal, “a necessidade de incluir-se no código disposições avulsas contidas em várias leis” (Araújo, 1910, p. 121-122), que necessitariam de regulamentação mais incisivas por meio de medidas repressivas que estivessem integradas em código. Ele entendia que para se assegurar a ordem pública deveria se aprimorar as prescrições já existentes.

Os deputados aprovaram as justificativas de Nabuco e um novo código penal começou a ser elaborado pelo professor da Faculdade de Direito do Recife e deputado pernambucano João Vieira de Araújo (1844-1922), que apresentou um anteprojeto em 12 de julho de 1889 com a intenção de substituir o Código Criminal de 1830 (Canton, 2012, p. 48; Sontag, 2014, p. 17; Araújo, 1910, p. 131).

Em suas considerações, a fim de adquirir reconhecimento e aceitabilidade de seu anteprojeto, Vieira de Araújo empenhou-se em constatar que o “regime excepcional im-

posto [...] [pelo] Direito Criminal fere mais profundamente os sentimentos comuns de justiça e de humanidade”. Também ressaltou que uma “lei viva não deve permanecer partes mortas, que representam como triste lembrança os resíduos de uma instituição condenada que já desapareceu” (Araújo, 1910, p. 2), em menção direta ao regime de escravidão.

Para Vieira de Araújo, por seu texto ter as “modificações [...] necessárias” para o país, o anteprojeto atenderia às urgências do “governo do rei”, visto que ampararia as demandas da sociedade por contemplar as “modificações que entender necessárias” (Araújo, 1910, p. 3) para o ordenamento penal de forma a responder às exigências da nova estrutura social do Brasil.

Mas, para ser implementado pelo governo imperial, o anteprojeto teria que ser apresentado a uma comissão de pareceristas que apresentariam as suas considerações sobre a legislação criada. A comissão de pareceristas foi formada por Cândido José Maria de Oliveira (1845-1919), Antônio José Rodrigues Torres Neto (1840-1904), Visconde de Assis Martins (1839-1903) – presidente da comissão – e pelo Conselheiro João Baptista Pereira (1835-1899) – futuro legislador do primeiro Código Penal Republicano (Araújo, 1910, p. 130).

No preâmbulo do anteprojeto entregue para análise dos pareceristas em julho de 1889, João Vieira de Araújo evidenciou a inclusão de numerosos regulamentos administrativos instituídos como lei após a vigência do Código Criminal de 1830. Esses regulamentos haviam sido criados a partir das demandas e necessidades da sociedade para a sua organização e ordenação (Araújo, 1910, p. 130).

Entretanto, mesmo com a exigência da incorporação de todos os regulamentos, Vieira de Araújo refutou uma série deles por colocar em xeque a legalidade e pelas polêmicas que provocariam nos tribunais de justiça. A proposta do professor de Direito foi criar leis operacionais, por isso recusou-se em criar dispositivos penais que poderiam ser questionadas “na execução, com prejuízo da autoridade e eficácia” da legislação. A intenção seria prover um código penal que não tornasse a “jurisprudência caótica” (Araújo, 1910, p. 4-5).

A rejeição por determinados regulamentos foi motivada pela cautela em evitar imbróglis na elaboração das sentenças em que juízes se deparariam com questões polêmicas a serem interpretadas e julgadas pela insustentabilidade de regulamentos que, ao serem confrontados com o ordenamento jurídico do país, acabariam em deferimento (Araújo, 1910, p. 4).

Nessa linha, mesmo não fazendo qualquer referência aos regulamentos considerados ineficazes nos tribunais de justiça, podemos presumir que o Decreto nº 9554 de 3 de

fevereiro de 1886⁴, que em seu capítulo IV dedicou-se em estipular normas para o exercício da medicina, da farmácia, da obstetrícia e da arte dentária, foi interpretado como um problema, pois Vieira de Araújo o desconsiderou em seu anteprojeto de Código Penal.

Acreditamos que o Decreto de 1886 não foi incorporado ao texto penal por sua ineficácia em impedir o exercício ilegal da medicina pelos não habilitados academicamente, assim como não inibiu a prescrição e o aviamento de remédios de qualquer natureza⁵ por curandeiros e médiuns espíritas curadores. Punir os que exerciam a medicina ilegalmente não era uma tarefa fácil de ser cumprida, mesmo o regulamento tendo a sua escrita clara sobre quem poderia exercer a arte de curar no país: os médicos habilitados academicamente. O Decreto foi um daqueles imbróglios que recaiam nas mãos dos juízes que pouco podiam fazer nos tribunais (Gomes, 2020, p. 176-177).

A nossa hipótese é que João Vieira de Araújo considerou o Decreto nº 9.554 inoperante quando ia a juízo. E realmente era. Não se tratava de não querer regulamentar o monopólio do exercício da medicina aos habilitados e tampouco considerar os problemas relacionados à saúde pública sem importância, a objeção pela dificuldade em se estabelecer separação respeitável entre o exercício da medicina, a liberdade religiosa e de consciência das pessoas.

A refutação de Vieira de Araújo à legislação relacionada à saúde pública, ao exercício ilegal da medicina e, por conseguinte, a imposição de limites aos espíritas e aos curandeiros de todas as ordens não passou despercebida pela comissão de pareceristas. Ela considerou a justificativa do professor de Direito sem propósito, pois excluir no “corpo do Direito” determinados crimes por não terem repreensões nos tribunais deixaria a sociedade brasileira “ameaçada da vagabundagem que cresce todos os dias nas cidades e no campo”, e todos os brasileiros se tornariam reféns das “ciladas de boa fé” pela legislação penal do país permitir a exploração da “confiança alheia e credulidade pública” (Araújo, 1910, 129-130).

⁴ O Decreto nº 9.554, de 3 de fevereiro de 1886 reorganizou o serviço sanitário Império. Ele foi assinado pelo Barão de Mamoré (1825-1870), Senador do Império e Ministro de Estado dos Negócios do Império. Decreto 9.554 de 1886. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-9554-3-fevereiro-1886-543197-publicacaooriginal-53270-pe.html>. Acesso em 08 de dezembro de 2021.

⁵ As curas realizadas por curandeiros iam da “curandagem” à feitiçaria e pelos espíritas iam da homeopatia e passes realizados por meio de intervenção mediúnica (Weber, 1999, p. 115; Gomes, 2020, p. 109).

A comissão compreendeu que o país necessitava de um código penal que atendesse aos “reclames sociais” em favor “da família” e ignorasse uma série de regulamentos, inclusive o decreto que regulamentou o serviço sanitário do Império, não podia acontecer. A sociedade brasileira precisava ser considerada uma “civilização adiantada”, e para que isso acontecesse deveria ser mais repressiva, mais previdente e mais aperfeiçoada” (Araújo, 1910, 129-130).

Com a ideia de que, para o país ser considerado “civilizado”, deveria ter uma legislação mais repressiva e austera, o anteprojeto de Vieira de Araújo foi rejeitado e a elaboração do novo código penal do Brasil coube a um dos membros da comissão de pareceristas, já mencionado, João Baptista Pereira. O trabalho do jurisconsulto não foi contínuo. Em meio a sua escrita o país mudou de regime político e as atividades foram interrompidas. Mas o Ministro da Justiça do Governo Provisório, Manoel de Campos Sales (1845-1913), renovou o compromisso para que o trabalho de reforma das leis penais do país continuasse (Canton, 2012, p. 49; Batista, 2011, p. 445).

A comissão verificadora do projeto de Baptista Pereira foi nomeada e presidida pelo próprio Ministro da Justiça Campos Sales, que contou com a colaboração de José Júlio de Albuquerque Barros - Barão de Sobral (1841-1893), Francisco de Paula Belfort Duarte (1841-1913), Antônio Luiz dos Santos Werneck (1858-1914) e o próprio autor, João Baptista Pereira, que ao realizar esclarecimentos sobre o seu projeto mencionou que ele foi aprovado “na sua quase totalidade, pois muito poucas foram as alterações que sofreu, sem falar nas emendas de mera redação” (Pereira, 1898, p. 266).

O projeto foi apresentado ao governo no dia 20 de setembro de 1890, e os trabalhos da comissão iniciaram no dia 29 de setembro. Em 11 de outubro de 1890 foi instituído o Decreto nº 847, que regulamentou a nova legislação penal do Brasil. A Comissão Verificadora fez todo o trabalho de análise, verificação e revisão em apenas 12 dias, a contar da data da primeira reunião. Certamente, não houve tempo hábil para ocorrerem discussões profícuas entre os membros e, tampouco, o estabelecimento de diálogo com outros espaços do Direito e no parlamento brasileiro. Na realidade, não houve qualquer interesse para que isso acontecesse (Canton, 2012, p. 49; Sontag, 2014, p. 173; Batista, 2011, p. 445).

Tanto que, como ressalta Hédio da Silva Júnior (1999, p. 30), a situação instaurada no Brasil nesse recorte temporal foi singular. Houve empenho do governo em decidir rapida-

mente as novas leis penais do país sem que fosse estabelecida previamente uma Constituição para a recente república. Os representantes do novo regime instaurado voltaram as suas atenções para a obediência da ordem para que, depois, o legislativo se ocupasse com que ordem estaria estabelecida na Carta Magna brasileira.

O governo tinha clareza quanto ao fato de que o ordenamento jurídico do país poderia ficar comprometido com o estabelecimento das leis penais antes das leis constitucionais. No texto que apresentou o Código Penal de 1890, Campos Sales justificou a especificidade da atitude pela necessidade de se reconhecer as autoridades políticas emergentes no Brasil em decorrência da mudança de regime. Em seu entendimento, era indispensável o estabelecimento de novas intervenções penais para assegurar a legalidade do próprio governo, mesmo que pudesse causar estranheza e gerar dissonâncias de legitimidades preceituais (Código Penal de 1890).

A permanência de João Baptista Pereira na escrita do novo código penal, a possibilidade de comprometimento no ordenamento jurídico brasileiro sob a justificativa da necessidade de se assegurar a ordem e, de alguma maneira, proteger o novo regime, seriam aspectos de uma peça de engrenagem muito maior para a inalterabilidade da organização social.

Revela-nos, seletividade do que deveria ou não ser mudado na instauração da República. A preocupação em preparar um sistema punitivo para fins de preservar e regular ainda mais a disciplina com o propósito de manter sob controle uma sociedade tensionada pela desigualdade e diversidade cultural que poderia, em algum momento, postular tentativas de ‘ajustes’, cujas consequências seriam imprevisíveis. Como analisou o historiador José Murilo de Carvalho (2009, p. 83), a cidadania no Brasil nesse recorte temporal foi uma “cidadania negativa”, pois não ocorreu qualquer espaço de ação para a maioria da população no sistema político, tanto no Império quanto na República. Não houve possibilidade de discussão para a introdução de direitos, sobretudo os sociais.

Nesse sentido, compreendemos como chave de leitura para o entendimento desse momento histórico, a emergência das culturas políticas autoritárias presentes ao longo da História do Brasil. Os autoritarismos podem ser identificados no decurso de nossa trajetória por intermédio de atitudes, de construções e de usos de determinados conceitos que, mesmo em diferentes intertextualidades, as suas inferências reaparecem ou acentuam-se com adequação à prática política do momento.

A apreensão que fazemos de culturas políticas vai ao encontro das percepções de Serge Berstein (1998, p. 350-351; p. 362). As suas considerações nos possibilitaram compreender a análise de um processo histórico dispondo das “culturas políticas” como arcabouço teórico. As suas percepções nos possibilitaram analisar a identidade dos indivíduos de uma sociedade por intermédio de elementos que os mantêm em estreita relação uns com os outros, que pode ser identificado em discursos codificados, argumentações, palavras-chave, fórmulas repetitivas, ritos e símbolos, gestos, representação visual e comportamentos que revelam significância na organização política do Estado.

Mesmo o fenômeno sendo individualizado, as culturas políticas tornam-se um fenômeno coletivo produzido por grupos inteiros de uma mesma geração que vivenciaram e compartilharam experiências análogas. No que lhe concerne, às gerações subsequentes também compartilharão os mesmos comportamentos associativos diante de novos acontecimentos. Assim, podemos pensar em culturas políticas como uma visão comum que, por meio de uma leitura partilhada do passado e de uma perspectiva similar de futuro, nos impressiona em comportamentos e ações na esfera política (Berstein, 1998, p. 354-356).

Em vista disso, podemos sustentar que as pressuposições sobre os desdobramentos da política brasileira que resultaram na instituição do Código Penal de 1890 foram contingências para a emergência das culturas políticas autoritárias do Brasil. Essa afirmação se confere pelas ações, pelas representações e pelos comportamentos das autoridades administrativas do país. As dinâmicas autoritárias se irrompem em nossa História desde o período colonial e decorrem pelos anos com maior ou menor significância de acordo com o processo histórico, como o ocorrido no Brasil na ocasião da mudança de regime e ao longo dos anos na Primeira República.

A REJEIÇÃO AO CÓDIGO PENAL DE 1890

A ausência de discussões na implantação das novas leis penais do país promoveu a falta de receptividade entre os juízes. Os motivos para as discordâncias foram inúmeros e diferenciados, mas o que ficou evidenciado nos debates foi que o Código Penal de 1890 estava aquém do Código Criminal de 1830.

Segundo Sontag (2014, p. 174; 207), o olhar teórico que se interpretassem e analisassem as leis penais, a depender das escolas jurídicas não fizeram diferença na rejeição à nova legislação. Tanto juristas que seguiam a escola do Classicismo Jurídico quanto aqueles

que se apropriavam das proposições da Nova Escola Penal/Escola Positiva do Direito, consideraram o Código Criminal de 1830, mesmo ultrapassado pelo tempo, mais prestigioso que o código republicano de 1890.⁶

Entre as inúmeras ponderações contrárias à legislação de Baptista Pereira, destacamos as considerações dos bacharéis em Direito João da Costa Lima Drummond (1865-1914) e João Pereira de Monteiro (1845-1904). Lima Drummond expôs em inúmeros discursos a necessidade de serem realizadas reformas no Código Penal de 1890 para que houvesse receptividade junto à sociedade e nos próprios meios jurídicos. A convicção do magistrado ficou registrada em um de seus impressos no qual destacou “tamanho magnitude” ao jurista que se debruçasse em elaborar outra legislação penal e sua ação seria entendida como um “ato de patriotismo” ao Brasil. A depreciação ao trabalho do legislador penal não era piedosa (Drummond, 1898, p. 5).

Já o jurista João Pereira de Monteiro mostrou o seu descontentamento com a legislação penal quando expressou as suas apreensões ao meio jurídico mediante a significativa frase – “o pior de todos os códigos conhecidos” –, em sua avaliação sem rodeios. João Monteiro impactou com a proposição em meio a um discurso que nos mostrou, mais uma vez, a desconsideração ao código penal do país (Noronha, 2009, p. 59-61; Sontag, 2017, p. 189-190).

⁶ As ‘escolas penais’ seriam corpos doutrinários com relativa coerência a respeito de problemas relacionados com o fenômeno do crime em especificidade aos fundamentos e aos objetos do sistema penal. O Classicismo Jurídico tem Cesare Beccaria (1738-1794) como referência. Ele delineou uma metodologia de reformulação das leis criminais que se harmonizassem com as concepções liberais do Iluminismo que possuíam uma concepção própria de Estado e, também, à política social que se impusera em decorrência da Revolução Francesa que permitiu a sedimentação de princípios jurídicos fundamentais do homem e do cidadão. Ao passo que, a Escola Positiva do Direito estabeleceria outra possibilidade de se olhar o crime, cujo foco foi redirecionado para o criminoso, por conseguinte, viabilizando uma nova concepção de entendimento do delito. A Escola Positiva também recebeu outras denominações ao longo da discussão de suas concepções, podemos também designá-la como Nova Escola Penal, Criminologia, Escola Determinista, Escola Antropológica, Escola Italiana, Antropologia Criminal e Sociologia Criminal que, em muitos aspectos apropriavam-se de especificidades entre si, mas que acabaram, sobretudo no cenário jurídico brasileiro, por constituir as novas elaborações acerca do crime e do criminoso de modo quase análogo. Essas ideias foram estabelecidas inicialmente pelo italiano Cesare Lombroso (1835-1909) no advento da publicação de seu livro *L'uomo Delinquente* em 1876 (Galvão, 2007, p. 121; Bruno, 2009, p. 16; Alvarez, 2003, p. 47; Ribeiro, 1956, p. 3; Ribeiro, 1973, p. 54).

Entre as principais insatisfações uníssonas pelos magistrados do oitocentos foi a rapidez da escrita do Código Penal. Mas essa análise foi relativizada pelo professor de Direito Nilo Batista (2011, p. 445-449). Em seu entendimento, o tempo da escrita não foi problema, porque ela foi revisionista tendo como escopo o Código Criminal de 1830 com o acréscimo dos regulamentos independentes. Outro ponto que também precisa ser considerado é a produção da legislação ter dado início ainda no regime monárquico.

O revés foi a ausência de diálogo na construção do texto pela rapidez de sua implementação, cuja responsabilidade não pode ser lançada totalmente em Baptista Pereira. Havia uma Comissão Verificadora que aprovou um projeto importantíssimo para o ordenamento jurídico do país no brevíssimo intervalo de tempo (Batista, 2011, p. 445; Pereira, 1898, p. 258).

E essa rapidez teve um preço: a falta de reciprocidade. Ao longo da Primeira República, foram inúmeras as modificações no texto original com a criação de leis extravagantes que buscam cercear para mais as liberdades individuais daqueles considerados indesejáveis ao regime por transgredirem a tranquilidade pública. Assim, se a situação já estava complicada para os espíritas, conseguiu ficar ainda pior na virada do século, pois tanto eles quanto os anarquistas, as prostitutas, os capoeiras, os cáftens, os imigrantes inoportunos, entre outros considerados transtornos para a sociedade, tiveram as suas liberdades ainda mais cerceadas (Batista, 2011, p. 442).

A situação dos espíritas, especificamente, ficou mais delicada com a criação do Regulamento Sanitário de 1904 – Decreto n 5.156 de 8 de março de 1904. O Artigo 251⁷ deliberou uma norma específica aos serviços sanitários a cargo da união para a fiscalização do exercício dos serviços médicos e de farmácia. O dispositivo reafirmou a punibilidade àqueles que exercessem a arte de curar por meio de práticas do Espiritismo.

Apesar das críticas à ineficácia da legislação criminal republicana em comparação ao Código Criminal de 1830, precisamos evidenciar que muitos expedientes considerados eficazes no código do império foram os mesmos deliberados no código da república, mas a

⁷ Art. 251. Os médicos, farmacêuticos, dentistas e parteiras que cometerem repetidos erros de ofício serão privados do exercício da profissão, por um a seis meses, além das penalidades em que puderem incidirem no art. 297 do código penal. Parágrafo único: Os que praticarem o espiritismo, a magia, ou anunciarem a cura de moléstias incuráveis, incorrerão nas penas do art. 157 do código penal, além da privação do exercício da profissão por tempo igual ao da condenação, se forem médicos, farmacêuticos, dentistas ou parteiras (Decreto 5.156 de 1904).

crítica só verificava ausência de eficiência ao código de Baptista Pereira. Nilo Batista (2011, p. 443-446) atribuiu a aversão e o desprestígio das leis penais ao insucesso no combate aos problemas relacionados à ordem social e à tranquilidade pública.

A contrariedade ao Código Penal de 1890 não foi somente por razões técnicas, foi muito mais pela necessidade do aumento da repressão que, asseguradamente, oportunizou a criação de inúmeras leis extravagantes que pretendiam a todo custo impor a exclusão de cidadãos para a obtenção da suposta tranquilidade pública. Eram as nossas culturas políticas autoritárias em processo de ebulição, pois se compreendia que as leis criadas na legislação penal estavam aquém da necessidade para disciplinar a sociedade brasileira.

AS TENTATIVAS DE SUBSTITUIÇÃO CÓDIGO PENAL DE 1890 E AS CONSIDERAÇÕES SOBRE O ARTIGO 157

Tivemos duas investidas concretas para a substituição do Código Penal de 1890. A primeira tentativa foi com a elaboração de um novo anteprojeto de João Vieira de Araújo nos anos finais do oitocentos. Já a outra tentativa foi com o trabalho de Galdino Siqueira (1872-1961) no início do século XX.

Em 1893, somente três anos após a implementação das novas leis penais, João Vieira de Araújo apresentou um novo anteprojeto para substituir o Código Penal de 1890, que ficou totalmente revisto em 1897 (Araújo, 2004a, p. 3; Batista, 2011, p. 456; Siqueira, 1913, p. 6-7).

O anteprojeto passou por inúmeras apreciações críticas, inclusive de professores das Faculdades de Direito de Recife e São Paulo. Ao longo das intervenções os profissionais da área do Direito realizaram uma série de considerações que foram incorporadas ao texto final. Após anos de discussões e releituras, o projeto foi aprovado pela Câmara dos Deputados em 1897 (Araújo, 2004a, p. 3; Batista, 2011, p. 456; Siqueira, 1913, p. 6-7).

Após a aprovação na Câmara dos Deputados, o projeto foi para o Senado onde também passaria por processos de discussões e seguiria para votação. Mas as discussões não ocorreram e muito menos a votação. A proposta de substituição do Código Penal de 1890 não teve continuidade no Senado (Araújo, 2004a, p. 3; Batista, 2011, p. 456; Siqueira, 1913, p. 6-7).

O anteprojeto de Vieira de Araújo além de ter conseguido aprovação no campo jurídico brasileiro, também foi reconhecido internacionalmente. Uma série de revistas estrangeiras como *Revista Penale* e *Archivos di Psichiatria, Scienge Penali ed Antropologia Criminale* divulgaram as suas proposições de substituição do código republicano. Mas em auto-crítica, o jurista tinha percepção que o seu projeto estaria longe da “reforma radical” que deveriam passar as leis penais, apesar de já existirem significativos avanços em relação ao Código Criminal de 1830, ao código de Baptista Pereira e de seu próprio anteprojeto de 1889 (Araújo, 1895, p. 43).

Nas discussões do anteprojeto, ocorreram debates em relação à criminalização do Espiritismo e João Vieira de Araújo nos evidenciou interpretações diferenciadas as de Baptista Pereira. A primeira crítica sub-repticiamente pontuada referiu-se à organização do Código Penal de 1890, sobretudo na inclusão de um capítulo voltado exclusivamente à saúde pública que, em seu entendimento, pareceu-se mais com uma compilação de regulamentos do que a normatização de leis penais (Araújo, 2004a, p. 194).

E indo ao encontro de suas considerações na ocasião da apresentação do anteprojeto de 1889, ele continuou a defender a ideia de que a proposta de legislação penal deveria ter um texto que estabelecesse meios para que “todas as dúvidas que possam embaraçar o juiz diante das invenções da rabulice” pudessem ser refreadas. Por isso, o seu projeto se debruçava em dedicar-se às “figuras essenciais” e deixaria de lado temáticas que acreditasse dispensáveis de estarem em um código de leis penais como o Artigo 157 (Araújo, 2004a, p. 194).

Especificamente em consideração ao Artigo 157, o jurista compreendeu ser inadmissível que uma legislação penal, no apagar das luzes do século XIX, pudesse fazer qualquer referência à feitiçaria e afins e, mais agravante, apresentar dispositivos penais diretamente relacionados aos feiticeiros. No entendimento de Vieira de Araújo, a atitude de João Baptista Pereira teria provocado uma série de considerações imprecisas ao promover uma ordem de penalidades que não conseguiriam ter receptividade nos tribunais de justiça. Por isso, em “homenagem a nossa cultura jurídica”, ele iria eliminar as leis penais que não se sustentam juridicamente (Araújo, 2004a, p. 195).

Mas Vieira de Araújo pontuou que as suas divergências ao pensamento de Baptista Pereira foram os relacionados à feitiçaria e outras situações afins. Quanto ao exercício da medicina, as suas ideias coadunam com as dele. Tanto que mesmo se apropriando da lei

constitucional que garantiria a liberdade profissional⁸ e que isso poderia trazer discussões na justiça e impossibilitar a receptividade de seu entendimento nos meios jurídicos, o exercício da medicina deveria caber somente aos médicos habilitados na academia (Araújo, 2004a, p. 197).

Já em relação ao Artigo 157, as considerações de Vieira de Araújo foram fundamentadas por meio das apreciações de quatro juízes que se defrontaram com processos criminais de pessoas enquadradas no dispositivo penal e apresentaram experiência em lidar com os imbróglios judiciais, a saber: Gabriel Ferreira (1848-1905), Subprocurador no Distrito Federal; Miranda Ribeiro (1854-1907); Lima Drummond (1865-1914); e Francisco José Viveiros de Castro (1862-1906) (Araújo, 2004a, p. 198; Gomes, 2020, p. 226-228).

Gabriel Ferreira compreendia que “a simples prática do Espiritismo não constitui crime” por se tratar de uma manifestação da liberdade de consciência garantida pela Constituição do país, portanto o Artigo 157 seria improcedente. Já os juízes Miranda Ribeiro e Lima Drummond entendiam que a ambição e a ganância de algumas pessoas poderiam levá-las a enganar outras pela boa-fé. Nessas situações, como em qualquer outra natureza, as ações deveriam ser consideradas falsificações. Em suas interpretações, seriam como a ocorrência de usurpação de um nome ou de uma firma social com o propósito de iludir o comprador. E, pelo Código Penal de 1890, o criminoso nessa situação deveria ser enquadrado nos Artigos 353 e 355, que eram relacionados à falsificação e ao estelionato, e não por intermédio de um artigo na qual a referência seria de uma confissão religiosa (Araújo, 2004a, p. 198-199).

De Viveiros de Castro, o jurista apropriou-se de suas considerações quanto ao entendimento que a prática do Espiritismo poderia ser interpretada como um crime contra a personalidade e a propriedade em situações específicas. As transgressões contra a personalidade ocorreriam em situações nas quais o “chefe da seita espírita” promovesse algum tipo de dano à saúde ou que pudesse induzir as pessoas à morte mediante práticas de ritos provenientes de cultos sob o pretexto de serem religiosos (Araújo, 2004a, p. 198-199).

⁸ A Constituição dos Estados Unidos do Brasil, a lei maior do país, consentia que as profissões pudessem ser exercidas por qualquer pessoa. Por meio de seu Artigo 72 parágrafo 24, era concedida a garantia de livre exercício de qualquer profissão moral, intelectual e industrial sem a exigência de capacitação por meio de graduação. Porém, o Código Penal de 1890 em seus Artigos 156 e 158 tornou crime o exercício da medicina e a prescrição de medicamentos de qualquer ordem por não habilitados em medicina (Coleção de Leis do Brasil).

Quanto ao crime contra a propriedade, foi sustentada a ideia de que o delito aconteceria quando ocorressem fraudes e encenações que pudessem promover a esperança ou temor nas pessoas por meio do recurso de algum suposto “acontecimento quimérico”. Dessa maneira, a prática do Espiritismo seria somente um pretexto para os delituosos praticarem o crime com evidências de estelionato (Araújo, 2004a, p. 198-199).

Sobre a questão de o exercício da feitiçaria ser crime, Viveiros de Castro também inspirou Vieira de Araújo em suas percepções. O juiz compreendia que ser ‘feiticeiro’ não poderia ser considerado uma ocupação profissional. Nessa interpretação, não poderia subsistir qualquer argumentação que tentasse assegurar o exercício da função de ‘feiticeiro’ como um ofício. E, sem essa argumentação, não poderia existir qualquer tipo de acautelamento sob a legitimação na Constituição, que assegurava o livre exercício profissional, uma vez que ‘feiticeiro’ não se encontraria em qualquer relação de profissões praticáveis (Araújo, 2004a, p. 198-199).

Com essas considerações, Vieira de Araújo estruturou a sua interpretação de que o Artigo 157 não poderia continuar a existir porque a prática do Espiritismo por si mesma não poderia ser considerada crime. Mas não negligenciou a hipótese que alguns indivíduos mal-intencionados poderiam se sustentar em práticas ditas espíritas para promoverem dissimulações que poderiam enganar e ludibriar outros indivíduos. Nesses casos específicos, os praticantes desse simulado Espiritismo poderiam e deveriam ser julgados para terem as punições cabíveis pelos delitos cometidos contra a personalidade e/ou contra a propriedade, enquadrados nos artigos penais coerentes aos crimes cometidos (Araújo, 2004a, p. 198-199).

Da mesma maneira que Vieira de Araújo propôs um anteprojeto de substituição ao Código Penal de 1890, o paulista Galdino Siqueira (1872-1961) também submeteu um anteprojeto⁹ de revisão às leis penais em 1911 com concordância estabelecida em 1913 por meio da autorização do Ministro da Justiça Esmeraldino Bandeira (1865-1928). O procedimento nos mostrou o inquestionável incômodo gerado pela legislação penal por sua insuficiente receptividade, mas sequer foi analisado no legislativo brasileiro (Batista, 2011, p. 456).

Sobre o controvertido Artigo 157, Galdino Siqueira também se debruçou em evidenciar as suas percepções a respeito. O legislador paulista compreendeu em seu projeto que

⁹ O anteprojeto de Galdino Siqueira sequer foi analisado pelo Poder Legislativo (Batista, 2011, p. 456).

fraudes e embustes ocorridos por meio de pretextos de procedimentos do Espiritismo deveriam ser enquadrados nos crimes de estelionato, de tal maneira que seus comentários a respeito dos Artigos 156, 157 e 158 do Código Penal de 1890 estavam em análise no capítulo que ele se debruçou a analisar os crimes de falsificação (Siqueira, 1913, p. 125).

Para ele, aquele que se autointitulasse curandeiro e cometesse dissimulação e iludisse a boa-fé de outrem, responderia pelos atos delituosos que praticasse, como qualquer outro profissional que cometesse irregularidades e ludibriasse as pessoas (Siqueira, 1913, p. 125).

Quanto especificamente ao Artigo 157, Galdino Siqueira considerou-o uma “figura delituosa” nas leis penais do país, uma vez que seria incapaz de “subsistir em face da Constituição Republicana”. Para ele o Espiritismo seria uma religião com práticas específicas que estariam no “ramo das ciências ocultas cultivadas em todos os países” e, por isso, deveria ter liberdade para ser praticado, visto que o próprio direito estaria assegurado constitucionalmente no Artigo 72¹⁰ e em seus respectivos parágrafos (Siqueira, 1913, p. 125).

Quanto aos ‘feiticeiros’, Galdino Siqueira foi ao encontro das considerações de Vieira de Araújo e considerou inaceitável que o Código Penal brasileiro se dispusesse de um dispositivo dedicado a punir a “feitiçaria e seus processos” (Siqueira, 1913, p. 125).

Nas análises que realizamos entre os magistrados, ficou evidente que não havia reciprocidade em relação ao Artigo 157 e ao Código Penal de 1890 como um todo. Mas precisamos levar em consideração que mesmo sem ter reconhecimento de seus pares, a legislação penal de Baptista Pereira, com a inclusão do Artigo 157, vigorou por toda a Primeira República. Os debates, os questionamentos, os posicionamentos e as apresentações de projetos não foram suficientes para que ele fosse substituído.

¹⁰ Art 72 – A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:
§ 1º - Ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.
§ 2º - Todos são iguais perante a lei. A República não admite privilégios de nascimento, desconhece foros de nobreza e extingue as ordens honoríficas existentes e todas as suas prerrogativas e regalias, bem como os títulos nobiliárquicos e de conselho. § 3º - Todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum [...] § 28 - Por motivo de crença ou de função religiosa, nenhum cidadão brasileiro poderá ser privado de seus direitos civis e políticos nem eximir-se do cumprimento de qualquer dever cívico.
§ 29 - Os que alegarem motivo de crença religiosa com o fim de se isentarem de qualquer ônus que as leis da República imponham aos cidadãos, e os que aceitarem condecoração ou títulos nobiliárquicos estrangeiros perderão todos os direitos políticos [...] (Constituição de 1891).

REAÇÃO DE JOÃO BAPTISTA PEREIRA AO ANTEPROJETO DE VIEIRA DE ARAÚJO

Apenas em 1898 que João Baptista Pereira se pronunciou sobre as suas percepções e suas motivações para a criação do Código Penal Republicano. Podemos considerar tardia as suas manifestações, tendo em vista que as críticas de seus pares eram sucessivas e austeras. Também podemos considerar que o jurisconsulto foi moroso em se posicionar quando comparamos a réplica proferida por ele às declarações adversas promovidas por Adolpho Bezerra de Menezes (1831-1900) e a Federação Espírita Brasileira diante da promulgação do Artigo 157, que mereceram as suas apreciações em menos de dois meses da instituição das leis penais, por intermédio de publicações realizadas no *Jornal do Commercio*.¹¹

Baptista Pereira, sob a chancela do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, atuou como relator do *Parecer sobre o Projecto de Reforma do Código Penal*, em que uma comissão formada por ele, João da Costa Lima Drummond, José Cândido de Albuquerque Mello Mattos (1865-1924) e João Martins de Carvalho Mourão (1872-1951) deram as suas apreciações ao projeto de substituição do código penal proposto por João Vieira de Araújo (Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, 1897, p. 25).

A comissão do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros questionou a legitimidade da reforma da legislação penal de 1890, cujo escopo não atenderia às necessidades sociais de maneira tão diferenciada quanto ao código vigente. Foi afirmado que o projeto de reforma de Vieira de Araújo não resistiria a um confronto direto com o Código de Baptista Pereira que, por certo, “não teria de que vexar-se no confronto” (Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, 1897, p. 25).

No parecer, foi afirmado que não bastava criticar as leis penais por conter equívocos de doutrina e imperfeições na redação, era necessário conseguir escrever um sistema punitivo mais assertivo. Ademais, para a comissão, ninguém poderia se “considerar autorizado a condenar em absoluto um código penal [...] mesmo entre os que fazem a glória no nosso tempo, se conhece que tenha escapado a essa lei da contingência humana” (Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, 1897, p. 25).

A comissão teceu a opinião de que se o “código penal vigente não é perfeito, os projetos apresentados em substituição dele são imperfeitíssimos”. Por isso, o anteprojeto

¹¹ Sobre as discussões do legislador João Baptista Pereira, o político e médico Adolpho Bezerra de Menezes e a Federação Espírita Brasileira ler: GOMES, 2018.

de Vieira de Araújo não poderia ser convertido em lei pela incapacidade em atender as diversas demandas da sociedade. Entre elas, a ausência daquelas que se ocupavam das necessidades relacionadas à proteção da saúde pública do Brasil pela complacência na atuação dos espíritas e de suas práticas de cura (Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, 1897, p. 25).

Quanto especificamente ao Artigo 157, a comissão do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros compreendeu como afronta Vieira de Araújo dar mais importância à reprodução ao exercício do “ofício de capoeira”¹² do que ao exercício do ofício de “curandeiro”, uma vez que os dois casos seriam “crimes indígenas”, isto é, transgressões inatas do território brasileiro que decorreriam da incivilidade, “atraso” e da indisciplina social, que tanto refulava o regime republicano (Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, 1897, p. 8).

Assim sendo, por serem “dois casos de endemia” na sociedade, as transgressões precisariam dispor de atenção em equidade, como fora realizado no código de 1890. Eram crimes que revelariam a “idiossincrasia moral do nosso meio”, portanto deveriam ser coibidos vigorosamente, sem a possibilidade de justificativas e pretextos (Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, 1897, p. 8).

Para a comissão, o Espiritismo deveria continuar a ser crime sem qualquer circunstância para precedentes. E não seria somente continuar a ser uma transgressão penal, ainda o concedeu uma nova classificação: “crime indígena” junto à capoeira¹³. No entendimento

¹² A capoeira foi criminalizada no Código Penal de 1890 em seus Artigos 402, 403 e 404 inserido no Capítulo XIII, intitulado, *Dos Vadios e Capoeiras*. Os artigos prescreviam: “Art. 402. Fazer nas ruas e praças públicas exercícios de agilidade e destreza corporal conhecidos pela denominação capoeiragem; andar em correrias, com armas ou instrumentos capazes de produzir uma lesão corporal, provocando tumultos ou desordens, ameaçando pessoa certa ou incerta, ou incutindo temor de algum mal: Pena: de prisão celular por dois a seis meses. Parágrafo único. É considerado circunstância agravante pertencer o capoeira a alguma banda ou malta. Aos chefes, ou cabeças, se imporá a pena em dobro. Art. 403. No caso de reincidência, será aplicada ao capoeira, no grau máximo, a pena do art. 400. Parágrafo único. Se for estrangeiro, será deportado depois de cumprida a pena. Art. 404. Se nesses exercícios de capoeiragem perpetrar homicídio, praticar alguma lesão corporal, ultrajar o pudor público e particular, perturbar a ordem, a tranquilidade ou segurança pública, ou for encontrado com armas, incorrerá cumulativamente nas penas cominadas para tais crimes” (Código Penal de 1890).

¹³ Os Artigos 402, 403 e 404 inseridos no Capítulo XIII, intitulado, *Dos Vadios e Capoeiras* no Código Penal de 1890, criminalizam a capoeira. A saber: “Art. 402. Fazer nas ruas e praças públicas exercícios de agilidade e destreza corporal conhecidos pela denominação capoeiragem; andar em correrias, com armas ou instrumentos capazes de produzir uma lesão corporal, provocando tumultos ou

da comissão, o Espiritismo era associado ao “atraso”, à incivilidade, ao retrocesso, à indisciplina, às nossas contradições como sociedade, além de uma doença de difícil erradicação. Por isso, o considerou uma endemia de nosso meio social que para ser erradicado somente a repressão com a prisão poderia produzir algum resultado.

No relatório da Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros (1897, p. 8-9), foi evidenciada a necessidade de se neutralizar com impetuosidade a atuação dos curandeiros de qualquer ordem que, por meio de “máscaras”, especulariam a credulidade das pessoas e fomentariam superstições sob o pretexto de promover a cura mediante prescrições terapêuticas “vindos de além-túmulo”.

Além disso, a relação do mundo visível com o invisível por meio da mediunidade ainda favoreceria uma série de dinâmicas para impressionar os indivíduos que acreditariam em supostas comunicações provenientes do mundo invisível, sejam elas por meio de adivinhações, pela cartomancia, pelo uso de talismãs, em que os “feiticeiros” se empenhariam em fascinar e em subjugar a credulidade pública, proporcionando à sociedade a perturbação de seu “sossego e a paz das famílias e ameaçando a saúde e a vida da população” (Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, 1897, p. 8-9).

Com essas argumentações, a comissão do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros refutou a ideia de suprimir o Artigo 157 e considerou inconcebível que o projeto de Vieira de Araújo não tenha considerado as necessidades de proteção à sociedade ao tentar descriminalizar o Espiritismo. A atitude do magistrado abriria precedentes para que o “crime indígena” pudesse ocorrer sem a punição que lhe era necessária para a imposição de autoridade pelo poder público (Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, 1897, p. 8-9).

Entretanto, como tivemos a oportunidade de constatar, as interpretações de Vieira de Araújo não eram permissivas às práticas do Espiritismo fraudulento, assim como a qualquer outra forma de estelionato. A condescendência era pela liberdade religiosa e de cons-

desordens, ameaçando pessoa certa ou incerta, ou incutindo temor de algum mal: Pena: de prisão celular por dois a seis meses. Parágrafo único. É considerado circunstância agravante pertencer o capoeira a alguma banda ou malta. Aos chefes, ou cabeças, se imporá a pena em dobro. Art. 403. No caso de reincidência, será aplicada ao capoeira, no grau máximo, a pena do art. 400. Parágrafo único. Se for estrangeiro, será deportado depois de cumprida a pena. Art. 404. Se nesses exercícios de capoeiragem perpetrar homicídio, praticar alguma lesão corporal, ultrajar o pudor público e particular, perturbar a ordem, a tranquilidade ou segurança pública, ou for encontrado com armas, incorrerá cumulativamente nas penas cominadas para tais crimes” (Coleção de Leis do Brasil).

ciência, da mesma forma como compreendeu Galdino Siqueira anos depois. O professor de Direito não reconhecia a necessidade de se ocupar com a punibilidade de ‘feiticeiros’ em um código penal no limiar do século XX. As análises da comissão do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros foram muito mais defensivas ao Código Penal de 1890, do que realmente a efetivação de um parecer imparcial, e o Artigo 157 ficou no meio das disputas interpretativas e ainda ganhou o destaque ao ser caracterizado e conceituado como um “crime indígena”.

Certamente, a presença do próprio legislador na comissão não poderia tornar a apreciação totalmente isenta de intervenções para a causa própria. Outra situação que nos pode assegurar a ausência de imparcialidade foi o assentimento de Lima Drummond às pressuposições sobre o “crime indígena” e a total intolerância à prática do Espiritismo. O próprio jurista havia sido mencionado por Vieira de Araújo como uma de suas referências a fim de elaborar considerações sobre o Artigo 157 do código penal.

Como constatamos, Lima Drummond compreendia que era procedente a existência de manobras e farsas por meio de práticas espíritas. Mas estes deveriam ser analisados judicialmente sob a configuração de estelionato como qualquer outra ação que iludisse, dissimulasse e afrontasse a boa-fé da pessoa. A atuação do juiz nos tribunais foi diferenciada do parecer do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros.

Nessa ordem, como os membros da comissão eram conhecedores das inúmeras críticas ao Código Penal de 1890, diga-se de passagem, algumas elaboradas pelo próprio Drummond, ficou definido que as lacunas da legislação penal aconteceram pelas circunstâncias históricas do Governo Provisório em 1890 que concentrou poderes em suas mãos, e a aprovação das leis penais de forma sumária foi constatação disso. A comissão interpretou que o governo simplificou o processo para que seus propósitos de austeridade pudessem “chegar mais depressa ao seu fim” (Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, 1897, p. 3-4).

Por essas razões, não foram sistematizadas discussões parlamentares sobre as leis penais e, muito menos, ocorreu um diálogo entre os profissionais do campo jurídico que atuavam em Faculdades, Institutos e até cientistas de direito criminal que tivessem influência nas áreas de conhecimento da antropologia, medicina legal e psiquiatria (Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, 1897, p. 3-4).

Como as críticas ao Código Penal de 1890 foram numerosas, e Baptista Pereira ainda não havia se pronunciado diretamente aos seus pares sobre os seus propósitos e métodos

empregados na construção da legislação penal, o jurisconsulto decidiu esclarecer as indagações e revelar as suas motivações, os seus pressupostos e finalidades ao redigir o código penal da república por meio de um artigo publicado em revista da área do Direito.

O impresso escolhido por Baptista Pereira para publicar suas *Notas Históricas* sobre a codificação penal do país foi a *Revista Jurisprudência* e a publicação ocorreu em 1898.

Como Baptista Pereira demorou certo tempo para se pronunciar sobre o código penal, considerou oportuno justificar a sua postergada atitude sob a alegação de que não existia tempo algum estipulado para ocorrência de explicações aos juristas e à sociedade. Por isso, somente o fez quando compreendeu necessidade e por considerar a circunstância oportuna e conveniente, tendo em vista que na ocasião estava em discussão no meio jurídico a reforma do Código Penal por meio do projeto impetrado por Vieira de Araújo (Pereira, 1898, p. 376).

O codificador se posicionou com a intenção de “confrontar o que temos com as novidades com que se nos quer felicitar”, em referência direta ao anteprojeto que estava em discussão em diferentes espaços jurídicos do país. Para tanto, iniciou as suas considerações investindo críticas implacáveis ao Código Criminal de 1830 por muitos de seus pares terem acreditado ser uma legislação penal mais razoável do que o código republicano. Não obstante, ele considerou que o apreço ao código do Império era “porque o que tínhamos antes era péssimo, era simplesmente detestável”. Não havia como comparar o Código Criminal com as leis oriundas de Portugal. Qualquer legislação criada no Brasil seria muito mais aprazível do que as leis estipuladas pela metrópole portuguesa (Pereira, 1898, p. 376).

Em relação à rapidez com que o seu projeto foi aprovado, Baptista Pereira evidenciou que a proposta inicial para a autoria do código penal, ainda no Império, era que na finalização de seus trabalhos haveria a apresentação do código ao Conselho de Estado que realizaria as “observações, alterações e emendas, que fossem indicadas e sugeridas pelos censores”. Porém, com a mudança de regime político, as análises realizadas pelos especialistas foram suprimidas em decorrência de questões inerentes ao contexto histórico (Pereira, 1898, p. 177-266).

Nesse processo, as alterações realizadas foram mínimas e o código foi “adotado na sua quase totalidade [...] com emendas de mera redação” (Pereira, 1898, p. 177- 266) sem que houvesse desdobramento de discussões entre os juristas.

Entre os supostos avanços de seu Código Penal, Baptista Pereira destacou as relacionadas à proteção à saúde pública, na qual o Artigo 157 estava inserido. Mesmo com o passar de oito anos da promulgação das leis penais e com sucessivas ponderações contrárias à criação do dispositivo penal, ele reiterou o avanço na legislação do país com a criação do sobredito dispositivo penal (Pereira, 1898, p. 226-231).

Baptista Pereira no pronunciamento aos seus pares, seja sob a chancela do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros ou na publicação de artigo em revista jurídica, em momento algum fez autocrítica sobre o seu trabalho no Código Penal. Pelo contrário, só procurou se justificar quanto a possíveis equívocos provenientes de problemas políticos da centralização do Governo Provisório, que acarretaram a falta de diálogo com diferentes esferas.

O legislador também desconsiderou qualquer interpretação diferente da sua em relação ao Artigo 157, tampouco se preocupou em verificar como o dispositivo penal estava sendo argumentado nos tribunais de justiça após quase uma década de implementação das leis punitivas. Em sentido contrário, Baptista Pereira reafirmou a necessidade da existência do artigo que punia com prisão aqueles que praticassem o Espiritismo.

Com o acréscimo em uma nova observância do crime ao conferir a ele uma perspectiva que compreendeu como depreciativa, ao afirmar que praticar o Espiritismo seria cometer um ‘crime indígena’ com o agravante de ter um caráter disfuncional. Isso porque ao associar as práticas espíritas a ‘uma endemia’, o considerou uma enfermidade com significativa incidência e de difícil erradicação.

Essa leitura permitiu que Baptista Pereira concebesse que permitir a liberdade de praticar Espiritismo seria o mesmo que permitir que as ‘incivilidades’, as contradições, as indisciplinas e as mazelas sociais específicas do território brasileiro se projetassem ainda mais e se intensificassem. Para ele, a criminalização da atuação de espíritas curadores por meio da mediunidade era fundamental.

Baptista Pereira com o Artigo 157 pretendia que as práticas espíritas fossem contidas a todo custo. Independente do Espiritismo ser originário da França, apresentar-se como “síntese entre a revelação divina e a ciência” e dispor de adeptos de diversificados segmentos sociais, inclusive pessoas mais favorecidas no meio intelectual, político e econômico. Isso não faria a mínima diferença. Para o legislador, o Espiritismo precisava ser refreado pelas leis penais com punições. Somente com um sistema punitivo repressor que se poderia ser

inibida a ação de médiuns curadores que recebiam receitas do “além”. Essa atitude era considerada uma incivilidade e indisciplina social, por isso deixa de existir no Brasil (Damazio, 1994, p. 24; Giumbelli, 1997, p. 56; Isaia, 2008, p. 149; Gomes, 2020, p. 233-234).

Como já pudemos constatar, o Espiritismo tinha entre as suas práxis a relação entre o visível e o invisível por intermédio da mediunidade. As curas proibidas nas leis penais eram realizadas por médiuns curadores mediante a passividade mediúnica. Essa vinculação de relação entre os mundos pela mediunidade se assemelhava às práticas das religiões afro-brasileiras, que, terminantemente, não faziam parte do projeto “civilizatório” republicano.

As suas leituras foram ao encontro das percepções de José Murilo de Carvalho (2009, p. 83) sobre a transição do regime monárquico para o republicano. Os brasileiros viveram a “cidadania negativa” por não haver lugar para a introdução de direitos aos considerados indesejáveis. E, na discussão sobre a saúde pública, os espíritas e suas práticas de cura médiuns curadores não poderiam ter espaço por adotarem ações consideradas prejudiciais à tranquilidade pública e à “civildade”, por essa razão a lei penal deveria silenciá-los.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A emersão das culturas políticas autoritárias brasileiras fez-se presente em diversos momentos da Primeira República e não foi diferente na construção do Código Penal de 1890. Desde o início de sua elaboração até as discontinuidades nos processos de tentativas de substituições, as atitudes autoritárias puderam ser constatadas em ações austeras, na ausência de estabelecimento de diálogo ou mesmo nos silêncios para que as leis estabelecidas fossem preservadas.

A necessidade de se determinar regras e punições aos brasileiros que de alguma maneira não se enquadravam às diretrizes engendradas para a ordem pública que se pretendia organizar para o país possibilitou uma série de descontentamentos. As insatisfações iam daqueles que tiveram os cerceamentos de suas liberdades, como ocorreu com os espíritas, até os profissionais do Direito. Os últimos foram excluídos do processo de organização das leis penais e tiveram que passar pelas experiências de trabalhar em meio a imbróglis e a ausências de reciprocidades por problemas na disposição hierárquica das leis que levaram a uma série de discussões sobre o ordenamento jurídico brasileiro para os tribunais de justiça.

Destacamos que em relação ao Espiritismo havia discussões da refutação de sua criminalização por renomados homens do Direito do período, cujas interpretações tivemos a oportunidade de pontuar ao longo do artigo e algumas jurisprudências acabaram sendo criadas para se interpretar o enquadramento dos réus no Artigo 157. Estas jurisprudências ganharam fôlego com a intensificação das perseguições após o estabelecimento do Regulamento Sanitário e mais espíritas foram réus criminais.

Entendemos que o dispositivo penal 157 foi refutado por muitos juristas, mas não podemos deixar de ressaltar que uma parcela considerável dos magistrados não era contra o Código Penal de 1890 por suas investidas em reduzir liberdades. Pelo contrário, diversos magistrados consideraram a legislação de João Baptista Pereira vulnerável, débil e fraca por não atender as demandas repressivas, que entendiam como necessárias, para que o país saísse da situação considerada de desordem pública. Havia uma aspiração por leis penais mais repressoras.

Assim, um país que construía a sua República com uma “cidadania negativa” dando as costas para a sua própria composição cultural, social e racial, além de excluir a maioria da população de seus direitos, a não legitimação de práticas que reportassem aquilo que se tentava contrapor estava coerente com o que se queria produzir para o país.

Embora o Espiritismo tivesse origem francesa, e muitos de seus adeptos fossem intelectuais, profissionais liberais e indivíduos influentes na política e na sociedade brasileira, a “relação entre os mundos” por meio da mediunidade, não era conveniente. As religiões que tivessem relações com o “além-túmulo” não estavam no rol dos costumes, das religiosidades e das tradições culturais que se compreendia como ideal para o Brasil republicano.

Por essas razões, Baptista Pereira considerou a prática do Espiritismo um “crime indígena” junto à capoeira. Um crime traçado, em sua apreciação, nas imperfeições das terras brasileiras com todas as suas especificidades, problemas e “atrasos” que seriam fundamentados por nossa composição social e histórica. A exclusão física do espaço social pela punição com prisão seria um caminho possível para a disciplinarização da religião e religiosidade.

REFERÊNCIAS

- ALVAREZ, Marcos César. *Bacharéis, Criminologistas e Juristas: saber jurídico e Nova Escola Penal no Brasil*. São Paulo: IBCCRIM, 2003.
- ARAÚJO, João Vieira. *Código Penal commentado theorica e prática*. Rio de Janeiro: Laemmert & C. Editora, 1896.
- ARAÚJO, João Vieira. *Nova Edição do Código Criminal Brasileiro de 1830: anteprojeto elaborado em 1889*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1910.
- ARAÚJO, João Vieira. *O Código Penal Interpretado I*. Brasília: Senado Federal – STJ, Ed. fac-similar, 2004 a.
- ARAÚJO, João Vieira. *O Código Penal Interpretado II*. Brasília: Senado Federal – STJ, Ed. fac-similar, 2004 b.
- BATISTA, Nilo. *Direito Penal Brasileiro I*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.
- BERSTEIN, Serge. A cultura política. In: RIOUX, Jean Pierre; SIRINELLI, Jean-François (org.). *Para uma história cultural*. Lisboa: Editorial Estampa, 1998. p. 349-363.
- BRUNO, Aníbal. *Direito Penal*. Rio de Janeiro: Forense, Tomo II, 1967.
- BRUNO, Aníbal. *Direito Penal: pena e medida de segurança*. Rio de Janeiro: Forense, Tomo III, 2009.
- CANTON FILHO, Fábio Romeu. *Bem Jurídico Penal*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.
- CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009.
- CÓDIGO PENAL DE 1890. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>. Acesso em: 31 de agosto de 2018.
- CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL DE 1891. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm. Acesso em 26 de agosto de 2018.
- DECRETO 9554 DE 1886. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-9554-3-fevereiro-1886-543197-publicacaooriginal-53270-pe.html>. Acesso em 29 de junho de 2019.
- DECRETO 5.156 DE 1904. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-5156-8-marco-1904-517631-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em 29 de junho de 2019.
- DAMAZIO, Sylvia. *Da elite ao povo: advento e expansão do espiritismo no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Editora Bertrand do Brasil, 1994.

DRUMMOND, João da Costa Lima. *Estudos de Direito Criminal*. Rio de Janeiro: Laemmert & C., 1898.

GALVÃO, Fernando. *Evolução da Teoria do Delito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

GIUMBELLI, Emerson. *O cuidado dos mortos: uma história da condenação e legitimação do espiritismo*. Rio de Janeiro: Arquivo Nacional, 1997.

GOMES, Adriana. O enfrentamento pelas penas dos tinteiros: a dissensão nos impressos cariocas sobre a liberdade religiosa dos espíritas. *Revista do Arquivo Geral do Rio de Janeiro*. n.14, p. 263-296, 2018.

GOMES, Adriana. *A judicialização do espiritismo: o crime indígena de João Baptista Pereira e a jurisprudência de Francisco José Viveiros de Castro (1880-1900)*. Rio de Janeiro: Editora Multifoco, 2020.

INSTITUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS BRASILEIROS. Parecer do Projecto do Código Penal em Discussão na Câmara dos Srs. Deputados ao Congresso Nacional. Rio de Janeiro: Typografia do *Jornal do Commercio* de Rodrigues e Comp., 1897.

ISAIA, Artur César. Espiritismo: religião, ciência e modernidade. In: MANOEL, Ivan Aparecido; ANDRADE, Solange Ramos (org.). *Identidades Religiosas*. São Paulo: Civitas Editora, 2008. p. 137-164.

NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal I*. São Paulo: Riddel, 2009.

PEREIRA, Baptista João. Notas Históricas – O código Penal de 1890. *Revista de Jurisprudência*. Rio de Janeiro: janeiro-abril, ano II, 1898.

RIBEIRO, Leonídio. *Enrico Ferri e a Doutrina Lombrosiana*. Rio de Janeiro: Separata do *Jornal do Commercio*, 1956.

RIBEIRO, Leonídio. *Reforma do Código Penal*. Rio de Janeiro: Livraria São José, 1973.

SIQUEIRA, Galdino. *Projecto de Codigo Penal Brasileiro*. Rio de Janeiro: Graphs. Do *Jornal do Brasil*.

SILVA JR., Hédio. Direito Penal em preto e branco. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo, ano 7, n. 27, 1999, p. 327-338.

SONTAG, Ricardo. *Código Criminológico: ciência jurídica e codificação penal no Brasil: 1888-1899*. Rio de Janeiro: Revan, 2014.

ABSTRACT:

We shall discuss in this paper the elaboration of 1890 Penal Code since the initial discussions for the replacement of 1830 Criminal Code, passing through its promulgation in the Provisional Republican Government to the receptivity among the magistrates. Throughout our analysis, we shall highlight Article 157 of 1890 punitive laws because it criminalized Spiritism. Through the analysis of historical sources, we shall discuss how the 1889 draft written by João Vieira de Araújo was organized to replace the 1830 Criminal Code and the refutation of this draft; the production of 1890 Penal Code by João Baptista Pereira and the lack of receptivity of the new penal laws among Law professionals; the attempt to replace the punitive system in a new draft by Vieira de Araújo in 1897; the positioning of the Brazilian Bar Association with the participation of Baptista Pereira; the considerations of the legislator of the Penal Code in defense of his work; and the new attempt to replace 1890 Penal Code by Galdino Siqueira in 1913.

Keywords: João Baptista Pereira; João Vieira de Araújo; 1890 Penal Code; Article 157; Spiritism.

Recebido em 18/05/2022

Aprovado para publicação em 22/06/2022