
O CÓDIGO PENAL DE 1830 COMO ACONTECIMENTO DISCURSIVO E OS CRIMES SEXUAIS

Najara neves de Oliveira e Silva
(UESB)

Maria da Conceição Fonseca-Silva
(UESB)

RESUMO

Neste trabalho, com base em pressupostos da AD, discutimos o código penal de 1830 como um acontecimento discursivo e o título que trata de crimes sexuais. A questão que buscamos responder está relacionada às condições de emergência desse código e o seu aparecimento como acontecimento discursivo bem como o funcionamento discursivo do Título II no que tange a crimes sexuais.

PALAVRAS-CHAVE: Discurso. Código penal de 1930. Acontecimento discursivo

INTRODUÇÃO

O Código Criminal brasileiro de 1830 foi promulgado depois de mais de dois séculos de vigência das Ordenações e Leis do Reino de

• Mestranda em Linguística na Uesb. Membro do Grupo de Pesquisa em Análise de Discurso (GPADis/CNPq/UESB). Laboratório de Análise de Discurso-LAPADis, *campus* de Vitória da Conquista. najaraneves@terra.com.br

• Doutora em Linguística pela Unicamp. Coordenadora do projeto de pesquisa e orientadora, líder do Grupo de Pesquisa em Estudos Linguísticos (GPEL/CNPq/Uesb) e do Grupo de Pesquisa em Análise de Discurso (GPADis/CNPq/UESB), professora do Departamento de Estudos Linguísticos e Literários da Uesb e coordenadora do Laboratório de Pesquisa em Análise de Discurso - *campus* de Vitória da Conquista. con.fonseca@gmail.com

Portugal, Código Philippino ou Ordenações Filipinas⁵⁹. (1603-1830), que definiam, antes do código, o direito penal no Brasil. De estilo excessivamente rígido, as penas impostas pelo Código Filipino diziam respeito a multas, a confisco dos bens, a queimaduras com tenazes ardentes, mutilações, açoites, degredo, galés e mortes no pelourinho ou na fogueira. O castigo buscava motivar efeitos de inibição da transgressão².

No contexto das Ordenações, o crime agredia, diretamente, o próprio soberano. A lei derivava da vontade do rei. A desordem instalada pelo crime e o mau exemplo exigiam como reparação uma punição capaz de reconstruir a soberania lesada. Tinha por fim instituir um equilíbrio que devia fazer funcionar, até um máximo, a dissimetria entre o súdito que ousou infringir a lei e o soberano todo-poderoso que fazia impor sua força (FOUCAULT, 1974).

As Ordenações Filipinas tratavam da violência com o desígnio de satisfazer os prazeres sexuais no Quinto Livro, sob a rubrica do Título XVIII: "Do que dorme per força (*a*) com qualquer mulher, ou trava della (*b*), ou a leva per sua vontade"

Todo homem, de qualquer estado e condição que seja, que forçosamente dormir com qualquer mulher, posto que ganhe dinheiro per seu corpo (meretriz), ou seja escrava, morra por ello (Ordenações Fillipinas. Livro. V. Título XVIII).

⁵⁹ As ordenações Filipinas entraram em vigor no reinado de Felipe II (III, da Espanha) por lei de 11 de janeiro de 1603. Tiveram por fonte as Ordenações Manuelinas, a Compilação de Duarte Nunes Leão e a legislação editada posteriormente. A legislação espanhola em quase nada influiu nestas Ordenações que, apesar de serem promulgadas em 1603, já eram consagradas pela prática dos tribunais portugueses e pelos jurisconsultos. No Brasil, onde eram cumpridas as penas mais graves de degredo (cfr. Livro V, Tit. CXVIII, parágrafo 1.º); um exemplo da extrema crueldade dessa lei é o caso de Tiradentes que, condenado, foi enforcado, esquartejado e teve seus membros expostos em postes na beira da estrada. Nessas Ordenações não vigia o princípio da legalidade: *nullum crimen nulla poena sine lege* (PIERANGELI, 2001, p. 55-59; MACHADO NETO, 1977).

² O legalismo estrito, que difundiu influência após as ordenações, tem como principal representante Beccaria; por sua teoria a possibilidade de punir está subordinada a uma lei explícita que define o fato punível [princípio da anterioridade da lei penal] (Cf. FOUCAULT, 1974, p. 104).

Segundo Prado (2010, p. 597), a pena não excluía o casamento do réu com a vítima. Caso não pudesse se casar, deveria pagar um dote à vítima e, se não possuísse bens para efetuar o pagamento, era açoitado e degredado para a África, exceto os fidalgos (fidalgos eram pessoas de posição social, faziam parte da nobreza, possuidoras de posses), que recebiam somente a pena de degredo.

Para a caracterização de crimes de honra e de violência sexual, as Ordenações Filipinas previam duas circunstâncias que incidiam sobre a vontade da vítima; i) a queixa era direito de todas as mulheres, incluindo prostitutas e escravas, em caso de violação sem consentimento; ii) a queixa era direito somente de “mulher virgem e de viúva honesta”, em casos de defloração ou rapto por sedução. Havia, pois, preocupação de tutelar penalmente a virgindade e a honestidade da mulher.

A conduta do homem que dormia com mulher que morava ou trabalhava junto à casa da família real – ou que dormia com mulher virgem ou viúva honesta, ou escrava de guarda era criminalizada. O ofendido, neste caso, era o morador da casa em que se encontrava a mulher e a ele cabia autorizar o casamento da mulher com o ofensor, como reparação de conduta. Entretanto, a mulher que cometia adultério era punida com a pena de morte. E se o marido surpreendesse a mulher com outro homem poderia matar tanto a mulher quanto o adúltero.

A Lei de 6 de outubro de 1784 restringiu a queixa às vítimas de até 17 anos. Mas a queixa de estupro foi mantida para as mulheres, independentemente da idade, consideradas “verdadeiramente forçadas”. As viúvas só poderiam demandar, se fossem menores de 25 anos, estivessem em poder do pai ou avô da parte do pai e vivessem “honestamente”. Mas se estivessem em poder das mães, de avós ou de avô por parte materna não se qualificariam para entrar com queixa na justiça (Ordenações Filipinas, Livro V, Títulos XVIII e XXIII).

Após a Proclamação da Independência em 1822, duas ordens de motivo contribuíram para a emergência de um Código Penal brasileiro como um acontecimento discursivo em que há um encontro de uma memória e uma atualidade, no sentido de Pêcheux (1983): i) vida autônoma da nação, que exigia uma legislação própria, reclamada pelo orgulho nacional e a animosidade contra tudo o que pudesse lembrar o antigo domínio; ii) as ideias liberais e as novas doutrinas do Direito e as condições sociais que exigiam a elaboração de um Código Penal brasileiro, no plano constitucional, conforme o artigo 179, 18, da Carta Política do Império, que reza sobre a urgente organização de "um Código Criminal fundado nas sólidas bases da justiça e da equidade"; e reúne como premissas do novo regime punitivo alguns dos postulados iniciais do Direito Penal Liberal, como o princípio da igualdade de todos perante a lei (§ 13); o da não retroatividade da lei penal (§ 3.º); o de que a pena não passará da pessoa do criminoso (§ 20).

Disto resultou que desde a sessão de 4 de maio de 1827, quando Bernardo Pereira de Vasconcelos apresentou o seu projeto, a Comissão mista da Câmara dos Deputados e do Senado passou a ocupar-se da elaboração de um novo Código que, inspirado pelo modelo francês no campo do direito penal, que desde o século XVIII já vinha sendo modificadas por meio de uma reforma nas bases do pensamento jurídico-penal, foi aprovado em 23 de outubro de 1830 e sancionado, como Código Criminal do Império, em 16 de dezembro do mesmo ano. O novo Código, composto de 313 artigos, foi baseado no princípio da utilidade pública, sob a influência de Bentham, e nele consta o Título II intitulado "Dos Crimes contra a Segurança da Honra", no qual foram previstos os crimes de estupro e rapto, o que nos interessa neste trabalho.

O que mudou com a emergência do Código Criminal de 1830 como um acontecimento discursivo? O Código de 1930, primeiro Código Criminal da América latina, abrandou a punição e estabeleceu a pena

de prisão de 3 a 12 anos para quem mantivesse cópula carnal por meio de violência ou ameaça com “mulher honesta”, como mostramos no tópico Resultados e discussões.

MATERIAL E MÉTODOS

O *corpus* da pesquisa que originou este trabalho é constituído dos capítulos dos Códigos Penais brasileiros que dizem respeito a “crimes contra a dignidade sexual”. Para este trabalho, no entanto, o recorte que fizemos diz respeito ao título que trata dos crimes sexuais no Código Penal de 1930..

Entendemos que os postulados da Análise de Discurso podem ser deslocados para pensarmos o Código Penal brasileiro de 1830, principalmente porque este se constitui no entremeio de uma memória e de atualidade.

O discurso jurídico, como outros discursos, é marcado pela desestruturação e reestruturação de redes de memória e trajetos sociais que regulam, conservam e possibilitam o rompimento de sentido. Dito de outra forma, o discurso jurídico é constituído na tensão do logicamente estabilizado versus o não logicamente estabilizado. O discurso jurídico, enquanto funcionamento normatizado, sugere a interpretação limitada pela injunção, pelo pre-construído. Por outro lado, este discurso também se fundamenta e se constitui em redes de memória e trajetos sociais, em forma de já-dito, que indica a possibilidade dos sentidos serem outros, no sentido dos estudos em Análise de Discurso, cujos pressupostos sustentam este trabalho.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

O Título II - “Dos crimes contra a segurança da honra” do Código Criminal de 1830, como dissemos, trata de crimes de Estupro e de Rapto, em dez artigos – do art. 219 ao art. 228, como apresentado a seguir.

SECÇÃO I ESTUPRO

Art. 219. Deflorar mulher virgem, menor de dezasete annos.

Penas - de desterro para fóra da comarca, em que residir a deflorada, por um a tres annos, e de dotar a esta. Seguindo-se o casamento, não terão lugar as penas.

Art. 220. Se o que commetter o estupro, tiver em seu poder ou guarda a deflorada.

Penas - de desterro para fóra da provincia, em que residir a deflorada, por dous a seis annos, e de dotar esta.

Art. 221. Se o estupro fôr commettido por parente da deflorada em gráo, que não admitta dispensa para casamento.

Penas - de degredo por dous a seis annos para a provincia mais remota da em que residir a deflorada, e de dotar a esta.

Art. 222. Ter copula carnal por meio de violencia, ou ameaças, com qualquer mulher honesta.

Penas - de prisão por tres a doze annos, e de dotar a offendida. Se a violentada fôr prostituta.

Penas - de prisão por um mez a dous annos.

Art. 223. Quando houver simples offensa pessoal para fim libidinoso, causando dôr, ou algum mal corporeo a alguma mulher, sem que se verifique a copula carnal.

Penas - de prisão por um a seis mezes, e de multa correspondente á metade do tempo, além das em que incorrer o réu pela offensa.

Art. 224. Seduzir mulher honesta, menor dezessete anos, e ter com ela copula carnal.

Penas - de desterro para fora da comarca, em que residir a seduzida, por um a três anos, e de dotar a esta.

Art. 225. Não haverão as penas dos três artigos antecedentes os réus, que casarem com as ofendidas.

SECÇÃO II Rapto

Art. 226. Tirar para fim libidinoso, por violência, qualquer mulher da casa, ou lugar em que estiver.

Penas - de dois a dez anos de prisão com trabalho, e de dotar a ofendida.

Art. 227. Tirar para fim libidinoso, por meio de afagos e promessas, alguma mulher virgem, ou reputada tal, que seja menor de dezessete anos, de casa de seu pai, tutor, curador, ou outra qualquer pessoa, em cujo poder, ou guarda estiver.

Penas - de prisão por um a três anos, e de dotar a ofendida.

Art. 228. Seguindo-se o casamento em qualquer destes casos, não terão lugar as penas.

Em todos os casos previstos nos artigos, se autor se cassasse com a vítima haveria o perdão com extinção da punibilidade. O efeito de sentido do casamento era reparação da honra e reconstrução do atributo de honestidade da mulher. O efeito de sentido na previsão da extinção de punibilidade pelo casamento do réu com a vítima ou a previsão do dote como parte da pena e o perdão judicial pelo casamento indica que preocupação era com a segurança da honra especialmente a familiar.

O texto do Título II - “Dos crimes contra a segurança da honra” do Código Criminal de 1830 - indica como o sujeito mulher significa sua posição. Nos artigos mencionados, identificamos o funcionamento de

efeitos de sentido de um discurso de moralidade, social e cristã, da época e da cultura do país. A segurança era da honra das famílias relacionadas, *a priori*, com a virgindade das mulheres honestas (de família) que deviam se guardar para o casamento, enquanto procriadoras, para garantir a descendência e a herança familiar. Tanto que em todos os crimes se admite a extinção da punibilidade no caso do casamento do autor com a vítima e prevê o dote à ofendida.

Outro efeito de sentido diz respeito a indiferença para com o sujeito vítima. Na extinção da punibilidade, o que é protegido é a instituição familiar e não a vítima/mulher. Portanto, no discurso sobre a mulher, funciona uma posição de sujeito afetada pela moral social-religiosa, dependente da instituição familiar.

É importante salientar que até o século XVIII, os sistemas punitivos dos diferentes países europeus estavam atrelados à ordem vigente, à figura do rei, ao poder régio do Antigo Regime. A partir das ideias ditas iluministas e as reformas no campo do Direito Penal, o que se entendia por punição sofreu algumas alterações. Novos crimes e novas penas passaram a vigorar, e códigos legais foram modificados. Assim, no Brasil império, o surgimento de um conjunto de leis que regulava a ação jurídico-penal, a partir de 1830, tornou-se um indício de como o Brasil, enquanto Estado-Nação assimilou as modificações nas formas de punir, mas manteve características liberais sem eliminar por completo alguns elementos da jurisprudência anterior.

No efeito de atualização do Código, as penas corporais como existiam nas Ordenações Filipinas foram retiradas, permanecendo, no entanto, a pena de açoites para os escravos que participavam do crime de Insurreição. No que tange à pena de degredo e/ou desterro (seja para fora do Império, ou província, ou comarca), era aplicado em oito casos específicos: pirataria, abuso de autoridade, conspiração, insurreição, perjúrio, homicídio, estupro e roubo. Em se tratando de estupro, o que nos interessa neste trabalho, tal pena era aplicada nos casos previstos

nos artigos 219, 220, 221 e 224, mencionados, indicando que na legislação do império essa pena não tinha a mesma força e importância como tinha nas Ordenações Filipinas, onde o degredo ocupou lugar central. A maioria dos crimes, no entanto, passou a ser punida com prisão simples, a exemplo dos casos previstos nos artigos 222 e 223 ou prisão com trabalho, a exemplo do previsto no artigo 226, abrindo espaço para a discursivização sobre novo sistema penitenciário.

CONCLUSÕES

Neste trabalho, tentamos mostrar que o Código Criminal de 1830 pode ser tomado como um acontecimento discursivo porque o saber discursivo que torna possível o dizer do Código retorna sob a forma do pré-construído. O Título que trata dos crimes sexuais como “crimes contra a segurança da honra”, indica que praticar crimes contra a segurança da honra fere a moral social e a moral cristã.

REFERÊNCIAS

BARROS, José D'Assunção. **A Construção Social da Cor:** diferença e desigualdade na formação da sociedade brasileira. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009.

CODIGO CRIMINAL DO IMPERIO DO BRAZIL. **Lei de 16 de dezembro de 1830.** Disponível em: [HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM-1-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM-1-12-1830.htm)
Acessado em: 02/05/2012.

-
- FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: história da violência nas prisões.** 33 ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2007. Edição original 1975.
- FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas.** Rio de Janeiro: Nau Editora, 1996. Edição original: 1974.
- KOSTER, Júlia Impéria. **A construção de uma santidade popular e os direitos da mulher.** Disponível em: <http://ambitojuridico.com.br>. Acessado em: 06/06/2012.
- Machado Neto, Zahidé. **Direito penal e estrutura social: comentário sociológico ao Código criminal de 1830.** São Paulo: Saraiva, Ed. da Universidade de São Paulo, 1977.
- MARQUES, José Frederico. **Tratado de Direito Penal, Vol. I.** Campinas: Bookseller, 1997.
- MALUF-SOUZA, Olímpia. **As condições de produção dos laudos periciais de indivíduos com suspeição de insanidade mental.** 170 p. [Dissertação de mestrado em Linguística] Instituto de Estudos da Linguagem da Universidade Estadual de Campinas, SP, 2000.
- NEDER, Gislene. **Iluminismo jurídico-penal luso-brasileiro: obediência e submissão.** Rio de Janeiro: Revan, 2007.
- ORLANDI, Eni P. **Discurso e Texto.** Campinas, SP: Pontes, 2008.
- PÊCHEUX, Michel. **O discurso: estrutura ou acontecimento.** 2ª ed. Campinas: Ed. Pontes 1997. Edição original: 1983.
- PIERANGGELI, José Henrique. **Códigos Penais do Brasil.** Evolução histórica. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.
- PRADO, Luis Regis. **Curso de direito penal brasileiro.** Parte especial. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2010.