THEORIA DO DIREITO PENAL

APPLICADA

AO

CODIGO PENAL PORTUGUEZ

COMPARADO

COM O

CODIGO DO BRAZIL, LEIS PATRIAS, CODIGOS E LEIS CRIMINAES DOS POVOS ANTIGOS E MODERNOS

OFFERECIDA

A

S. M. I. O SR. D. PEDRO II, IMPERADOR DO BRAZIL

POR

F. A. F. DA SILVA FERRÃO

PAR DO REINO, MINISTRO E SECRETARIO D'ESTADO HONORARIO, CONSELHEIRO DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

VOLUME IV.

LISBOA

IMPRENSA NACIONAL

1856

ARTIGO 131.°

A mesma pena de prisão maior temporaria será imposta áquelle, que por actos de violencia perturbar ou tentar impedir o exercicio do culto publico da Religião do Reino.

Vid. ref. ao art. 130.° § 3.°

A effectiva perturbação do culto por actos de violencia é pois igualada *á tentativa* do crime de impedir o mesmo culto.— Nos termos portanto do art. 9.° do Cod., a suspensão da execução d'este crime pela vontade do criminoso não é causa justificativa.—E comtudo uma causa attenuante, quando se der, e por isso deve então ser abreviada a pena com applicação do art. 82.°

A pena de prisão *maior temporaria* é excessiva, comparada, como já notámos, com o delicto previsto no § 3.° do art. antecedente, que sendo mais grave é punido com a mesma pena.

Assim o comprehendeu o Cod. Hesp., no art. 135.°, punindo o mesmo delicto com a prisão correccional (de sete mezes a tres annos), e em caso de reincidencia com a prisão menor (de quatro a seis annos).

O Cod. Fr., no art. 261.°, pune este crime com a multa de 16 a 300 francos, e prisão de seis dias a tres mezes. E esta é a pena que de ordinario applicam os tribunaes d'aquelle paiz contra os auctores de desordens ou tumultos nas procissões, como nota o abbade André no seu Curso de Leg. Civ. Eccl.

O Cod. da Austria, nos art. 107.°, 108.° e 109.°, pune este crime, quando simples, com seis mezes a um anno de prisão, e quando aggravado com cinco a dez annos.

O Cod. da Sardenha, no art. 159.°, emprega a pena de reclusão ou de prisão de tres a dez annos, ou ainda maior pena, segundo a gravidade das circumstancias.

O Cod. das Duas Sicilias commina, no art. 91.°, a *pena de ferros* do primeiro até ao segundo grau (de sete a doze, de treze a dezoito annos). E no art. 102.°, quando se não empregarem violencias directamente contra os ministros do culto, a pena de prisão do primeiro até ao segundo grau (de um a seis mezes, de sete mezes a dois annos).

O Cod. da Baviera pune este delicto, no art. 336.°, com a pena de prisão com trabalho de dois a seis annos.

O citado art. 135.° do Cod. Hesp. exprime-se nos seguintes termos:

« Los que por medio de violencia, desorden ó escandalo *impe-*
« *dieren ó turbaren* el ejercicio del culto publico, dentro ó fuera
« del templo, serán castigados con la prision correccional.

« Em caso de reincidencia lo serán con la prision menor. »

O seu commentador Pacheco nota que o *perturbar* o culto nunca póde exagerar-se ao ponto de ser equivalente de *impedir* o culto; e por isso condemna que se confundissem na mesma incriminação e penalidade estas duas acções. Teme a impunidade que ha de resultar da excessiva severidade da pena, quando applicada aos infimos graus de factos da primeira especie; pois que o minimo dos *sete mezes* da prisão correccional ha de parecer a todo o mundo, em muitos casos de perturbação, como de um rigor extraordinario.

Que diria Pacheco d'este nosso art., quando depois de notar precisamente a mesma confusão nos factos, meditasse sobre o minimo da nossa penalidade, que é *de tres annos?...*

Apenas na applicação da lei penal poderão os juizes, em casos taes, usar do *arbitrio* que lhes deixou o Cod. no art. 82.°, tornando *correccional* a prisão, mas nunca inferior *a dois annos!!*

E o mais é, que não só confundiu este art. na incriminação o facto de *impedir* com o de *perturbar*, mas a *tentativa* de qualquer dos mesmos factos, vindo assim a ser punido o *attentado*, contra o exemplo do citado Cod. Hesp., e tambem do Cod. Fr., art. 261.°=*Ceux qui auront empêché, retardé ou interrompu*=: isto é, para que pena tão grave como a que é imposta n'este nosso art. podesse ter logar, seria preciso, segundo este Cod., que os actos de execução do crime tivessem produzido o seu *effeito* de obstar, suspender

ARTIGO 140.º

Qualquer pessoa que contra a prohibição da Lei se fizer admittir como membro de alguma Sociedade ou Communidade religiosa auctorisada pela Lei ou pelo Governo, ou que admittir ou concorrer para que se admitta outrem, com violação da mesma Lei, será condemnada em multa, conforme a sua renda, de um mez a um anno.

Art. 30.º n.º 4.º, 41.º, 79.º §. 3.º, 83.º, 87.º, 101.º

A incriminação de que se trata, contemplado o facto com abstracção da lei prohibitiva ou restrictiva do direito de associação para objectos religiosos, não é conforme á verdade moral absoluta. Todo o homem tem direito, porque tem o dever, de, nas relações da sua actividade para com Deus, lhe prestar culto pelos modos que na sua consciencia reputar licitos ou mais adequados.

Os factos que n'este sentido praticar são licitos, são innocentes, moralmente considerados em si mesmos, e como taes não podem reputar-se criminosos, só porque para o mesmo fim haja o concurso de muitos.

Ora que taes factos sejam praticados por um, por cem ou por mil, não mudam de natureza e antes se tornam mais dignos de louvor, porque a associação desenvolve e torna mais perfeito o exercicio d'aquella actividade.

Mas o objecto, por mais santo e justo que seja, póde não ser mais que um pretexto, póde degenerar em abuso, póde tornar-se praticamente offensivo da actividade de outros homens que a sociedade deve proteger; e por isso o direito de associação é um dos individuaes, que deve ser regulado preventivamente, fixando-se os termos ou as condições em que póde ser exercido.

D'ahi vem as restricções, os limites postos pelas leis civis á actividade de homens em associação religiosa, que, longe de serem prohibitivas, são protectoras d'ella, quando a interdicção não é absoluta, pois sendo-o, são injustas, porque então offendem a justiça moral e excedem a missão do legislador.

Em todos os tempos se ha visto que, ou a precipitação ou a seducção, ou o fanatismo, ou calculos mundanos, ou a hypocrisia, ou a falta de capacidade, se tem dado entrada em muitos homens que ou procuraram associar-se a corporações religiosas ou que para ellas recrutar o por meio de más artes e enganos, e resultando de similhantes factos uma offensa das regras da moral, da pureza de costumes e da mesma religião, o legislador tem necessidade, e portanto o direito de estabelecer as necessarias cautelas ou garantias em disposições regulamentares.

São leis mantenedoras de policia e ordem publica, a que os individuos devem submetter-se, e a cuja infracção material deve corresponder como sancção uma penalidade, embora da mesma infracção se não siga damno algum social, nem se prove da parte do contraventor intenção maleficia.

Portanto nada temos que dizer contra a incriminação de que trata o presente art.: a critica só póde recair sobre cada uma das leis prohibitivas ou restrictivas, contempladas nas suas disposições especiaes.

Todavia, sobre a penalidade se nos offerece notar: 1.º, que a multa só deveria ser admittida para casos de menor gravidade, como formula de admoestação, reduzido o seu maximo, mas admittida ao mesmo tempo a prisão correccional para os casos mais graves, seguindo-se por tal fórma o systema adoptado por alguns Cod., como o mod. da Prussia, deixando aos juizes a opção entre duas penalidades diversas segundo as circumstancias; 2.º, que as palavras = *conforme á sua renda* = podiam dispensar-se em presença do art. 34.º do Cod., e da excepção que ahi se estabelece, que firma a regra geral sempre que a multa não é de quantia determinada.

A mesma imperfeição se nota no art. antecedente, e taes defeitos são perigosos, porque sendo regra de direito que as superfluidades se não presumem no estylo do legislador, póde entender-se que a excepção do art. 34.º não é exclusiva de ou-