

REPENSAR A REPÚBLICA: SEXUALIDADE E RACIALIDADE EM ANÁLISE CONSTITUCIONAL

RETHINKING REPUBLIC: SEXUALITY AND RACIALITY IN CONSTITUTIONAL ANALYSIS

Sérgio Pessoa Ferro¹

RESUMO: O artigo pretende realizar uma arqueologia do saber a partir das obras de Viveiros de Castro e Oliveira Vianna, examinando-as na perspectiva dos dispositivos históricos de sexualidade e racialidade em atenção aos discursos jurídicos que fundaram o ideário republicano no Brasil. Infere-se que as instituições públicas nacionais foram projetadas para manter as desigualdades raciais e sexuais da sociedade, urgindo pela revisão histórica da memória constitucional em nome do futuro da democracia

Palavras-chave: Viveiros de Castro. Oliveira Vianna. Constitucionalismo. História. Brasil.

ABSTRACT: The article intends to carry out an archeology of knowledge based on Viveiros de Castro and Oliveira Vianna's work, examining them from the perspective of the historical devices of sexuality and raciality in view of the legal discourses that founded the republican ideals in Brazil. It is inferred that national public institutions were designed to maintain the racial and sexual inequalities of society, urging the historical revision of constitutional memory in the name of the future of democracy.

Keywords: Viveiros de Castro. Oliveira Vianna. Constitucionalismo. Story. Brazil.

1 INTRODUÇÃO

Francisco José Viveiros de Castro (1862-1906) nasceu em Alcântara (MA), estudou na Faculdade de Direito de Recife, ocupando diversos cargos públicos em sua trajetória de vida. No Maranhão, foi presidente da província; no Rio de Janeiro, promotor e magistrado do tribunal civil e criminal. Escritor, em 1894, publicou três livros na área criminal: A nova escola penal, Ensaio sobre a estatística criminal da república e Atentados ao pudor: estudos sobre as aberrações do instinto sexual. O juiz escreveu também Delitos contra a honra da mulher em 1897 e Exames e pareceres médico-legais em 1926. Estes últimos três livros compõem sua série sobre crimes sexuais.

Levantando o estado da arte, alguns trabalhos foram publicados sobre a construção da subjetividade feminina em suas obras, entretanto nenhuma produção foi verificada a respeito das representações do que hoje chamamos homossexualidade. Por se tratar do primeiro texto a classificar as dissidências sexuais em nossas ciências jurídicas, escolhemos Atentados ao pudor para análise discursiva. Se, na abordagem de Joan Scott (1995), uma história política sobre o gênero implica em perceber não só os papéis sexuais designados às mulheres, como também aos homens, uma história constitucional das intersecções entre sexualidade e racialidade envolve o estudo não só da emergência das "minorias sexuais" e "minorias raciais", senão da

articulação do heterossexismo e da branquitude enquanto norma.

Francisco José de Oliveira Vianna (1883-1951) nasceu em Saquarema (RJ) na fazenda de uma família tradicional, bacharelou-se na Faculdade de Direito de Niterói em 1906, tornando-se professor nesta mesma instituição, além de ter atuado como consultor jurídico do Ministério do Trabalho (1932-1940); membro da comissão de elaboração do anteprojeto da Constituição em 1932; e membro da Academia Brasileira de Letras desde a votação de 1937. Lançou seu livro de estreia em 1920, *Populações meridionais do Brasil*, com sucesso no meio do pensamento político. Em seguida, *Pequenos estudos de psicologia social* (1921) e *Evolução do povo brasileiro*, sendo este escolhido para compor nosso arquivo de análise em conjunto com *Raça e assimilação* (1932), duas publicações em que o autor enuncia mais explicitamente sua governabilidade racial; *O idealismo na Constituição* (1927), uma crítica ao constitucionalismo republicano liberal; e *Instituições Políticas Brasileiras*, escrito somente em 1949.

A princípio, não há registros de interlocução direta entre Viveiros de Castro e Oliveira Vianna nos títulos mencionados, embora haja comparações, aproximações e distanciamentos no manejo de suas lentes de inteligibilidade que podem ser observados. Em que medida se cruzavam as micropolíticas da medicina legal com as macropolíticas constitucionais? Do período conhecido por Primeira República até a retirada formal dos direitos na Constituição de 1937, especialmente os civis e políticos, pela imposição de uma “democracia autoritária” no Estado Novo, que valores constitucionais eram manifestados na interseção das

práticas discursivas da ciência jurídica produzida pelos referidos autores?

No campo interdisciplinar da história do direito, esta pesquisa se orienta epistemologicamente pela arqueologia do saber formulada por Michel Foucault, dirigida não para descrição do começo silencioso da produção intelectual do constitucionalismo brasileiro, mas para a identificação de um novo tipo de racionalidade a constituir o projeto republicano nacional. Quanto à metodologia, parto da análise histórica do discurso científico do direito, baseada nas técnicas de coleta em fontes primárias de documentos digitais reunidas no arquivo composto pelas obras já mencionadas; e revisão bibliográfica em fontes secundárias encontradas na teoria do direito constitucional, história constitucional, historiografia e estudos interseccionais de raça, gênero e sexualidade.

2. VIVEIROS DE CASTRO: AS “ABERRAÇÕES SEXUAIS” NO DISCURSO MÉDICO-LEGAL

Para iniciar, convém descrever aspectos que constituem a materialidade do livro *Atentados ao pudor*. Depois de sua publicação original, ele foi reeditado mais duas vezes, de maneira que nossa arqueologia tem por objeto sua última tiragem datada de 1934, impressa pela Livraria Editora Freitas Bastos. Na folha de rosto, logo abaixo do nome completo do escritor, constam duas funções públicas em tom biográfico, curricular e de autoridade sobre o assunto. São elas: “professor de direito criminal na Faculdade Livre de Direito”; e “desembargador da Corte de Apelação do Distrito Federal”.

O prefácio da primeira edição localiza o leitor no fim do século XIX, enunciando o surgimento de patologias (alcoolismo, suicídio, criminalidade,

loucura), entre elas, as aberrações de instinto sexual como sintomas da degenerescência agravada pela hereditariedade. A ciência erguida sobre o território clínico do hospital e dos laboratórios que decidia sobre o destino de quem era juridicamente enquadrado nos crimes de atentado ao pudor, podendo ser classificado como um perverso a ser punido ou ter sua imputabilidade questionada por ter agido em consequência de uma doença (CASTRO, 1934).

A hipótese estava contida em seu problema de pesquisa que vinculava a causa da “corrupção nos costumes” à “mestiçagem” da população brasileira, expondo em seus fundamentos valores eugênicos de branqueamento das raças negra e indígena. Os cruzamentos heterossexuais interraciais degeneravam no “mulato”, o que explicaria a falta de moralidade de nosso povo. Seríamos, então, mais “propensos à ludibricidade”. O enunciador afirmava a cientificidade de seu texto em defesa de possíveis ataques da sociedade carioca, acusando seu manuscrito de imoral. Dirigia-se aos magistrados, alegando a relevância de seu papel na tomada de decisões sobre a culpa ou inocência de sujeitos em crimes sexuais sob sua apreciação.

Na segunda edição, Viveiros de Castro relatou que a sociedade considerou *Atentados ao pudor* um “livro pornográfico”, mencionando diversos juristas prestigiados que se manifestaram em favor de sua obra: João Vieira de Araújo (1844-1922), Clóvis Beviláqua (1859-1944), Nina Rodrigues (1862-1906), Francisco Fajardo (1864-1934) entre os nossos, além dos estrangeiros Raffaele Garofalo (1851-1934) e Paul Brouardel (1837-1906). Chamaram-no de pessimista por afirmar a existência de psicopatias sexuais no Brasil, reproduzindo um comentário crítico da época: “As

aberrações sexuais não existem aqui e se existem são em grau tão insignificante que não merecem ser notadas” (CASTRO, 1934, p. XII). A estratégia era o silenciamento no plano da visibilidade, um apagamento a ponto de as dissidências sexuais sequer serem enunciadas, ainda que subalternamente.

A justificativa ética era proteger as “vítimas de um estado neuropatológico”, vitimizando não as mulheres, mas os homens autores das violências, que deveriam ser tratados e não punidos. A medicina legal seria competente para avaliar os casos de internação hospitalar e de encarceramento contra as injustiças do direito repressivo. O diagnóstico dos laudos médico-legais na instrução do processo penal deveria ter um peso especial na avaliação das provas, distinguindo o doente do criminoso. A narrativa está dividida em tipos psicopatológicos, um capítulo para cada: exibicionistas, necrófilos, lubricidade senil, sátiros, ninfomania, alucinados, amor fetichista, amor azoofílico, erotomanos, suicidas, ciumentos, incestuosos, hermafroditas, tribades, pederastas, assassinos. E uma última seção reservada à “classificação e etiologia do mal”.

Envolvido pela linguagem liberal republicana de afirmação dos “direitos civis e políticos”, emerge o conceito de “verdadeiro sexo”. Todavia, será esta noção de verdade sobre o “sexo biológico” que agenciará até o tempo presente as práticas discursivas de negação da cidadania para intersexuais e transexuais no espaço público, inserindo-os socialmente desde que na condição binária de “hermafrodita macho” ou “fêmea”. O fragmento comenta os problemas do registro civil e da educação desses sujeitos cujas origens patológicas eram explicadas com base na

degenerescência física, debilidade mental, imbecilidade e desequilíbrio.

Estas “vítimas da prostituição e do deboche” eram classificadas em três categorias: a) “Uns sentem aversão, horror, ou aborrecimento e frigidez pelas relações sexuais; b) “Outros praticam indiferentemente o coito como homem ou mulher”; c) os “invertidos”. Para exemplificar estes últimos, Viveiros de Castro (1934, p. 165) relata “o caso de Maria C..., de 24 anos, inscrita como mulher no registro civil. Raptada por um velho de 70 anos, fuge com ele para a Martinica”. Maria C... transaciona para o gênero masculino nessa viagem, chamando-se Marius após se entregar à “sodomia e onanismo bocal” e praticar “desenfreadamente com negras e mulatas amores lésbicos”.

Seguindo sua narrativa dos componentes psicopatológicos do “hermafroditismo”, Viveiros de Castro examina um “caso” bastante peculiar às lutas judiciárias contemporâneas pelos direitos à identidade de gênero no registro civil e casamento entre homossexuais, tramitado na Câmara Civil do Tribunal Civil e Criminal do Rio de Janeiro onde atuava como desembargador em 1895. A ação de anulação de casamento movida por Zélia Cardoso contra o réu Eduardo Pacheco da Silva alegava erro em relação à pessoa designada “andrógina” (CASTRO, 1934, p. 176-177).

Na sentença, o debate se encontrava entre a dilação probatória acerca da genitália de Eduardo e o casamento contraído entre “dois indivíduos do mesmo sexo”, declarando-o nulo. O acórdão fundamentou-se no Decreto n. 181, de 24 de janeiro de 1890, promulgado pelo Marechal Manoel Deodoro da Fonseca no primeiro ano da República para estabelecer o regime de casamento civil, no Projeto do Código Civil Brasileiro que viria a ser

instituído em 1916 e no Código Civil Português, guardando consenso a respeito da legitimidade apenas da união heterossexual entre homens e mulheres cisgêneros. A decisão manteve a nulidade imposta pelo juiz singular. Todavia, o voto vencido de Viveiros de Castro (1936, p. 135) foi divergente da maioria da turma no tocante à prova, pois asseverava que a confissão não era suficiente em matéria de direito indisponível ao casamento, sendo necessário um “cuidadoso exame científico que nem sempre dá resultado completo” para atestar a “anomalia”.

O sistema de justiça da Primeira República e do Estado Novo em que circulavam estes discursos funcionava como um dispositivo biopolítico da tecnologia de gênero, nas palavras de Teresa de Lauretis (1987), a produzir as diferenças sexuais do que é ser homem e do que é ser mulher, bem como as suas exceções abjetas na sociedade brasileira que se urbanizava. Quanto mais a mulher cisgênero se afastava da esfera privada, dos valores patriarcais e da performance de sexo frágil, maior sua degenerescência: “Nenhum sentimento de família, de pudor, de religião. Nunca corou. Memória fraca, Nenhuma aptidão feminina, veste mal as roupas de mulher” (CASTRO, 1934, p. 197). Viveiros de Castro (1897) foi um dos principais enunciadores do conceito de “mulher honesta” a ser manipulado inclusive para absolver homens que praticavam violências sexuais caso a vítima tivesse perdido sua “honestidade”.

“O tribadismo é um crime? Pode ser punido perante a lei e a justiça? Na Europa a lei penal não se preocupa do tribadismo. Somente o Código Penal da Áustria no art. 129 o compreendeu” (CASTRO, 1934, p. 202). Em suas inferências de direito comparado, destacava que o Brasil seguia a posição austríaca

“limitando, porém, o crime: 1) quando o ato for cometido por meio de violências ou ameaças; 2) quando a pessoa corrompida for de menor idade” (CASTRO, 1934, p. 202).

Isto porque a legislação brasileira não previa a terceira modalidade do código estrangeiro quando o delito fosse praticado contra a natureza por meio de coito com pessoas do mesmo sexo. Diferencia os papéis da “tribade” ativa e passiva, assim como os “sodomitas”, de modo que “a psicopatia deve pois ser atribuída à tribade ativa” (CASTRO, 1934, p. 205). Para as operárias, a causa estava no trabalho excessivo; para as burguesas, na negligência das mães na vigilância das filhas.

“A pederastia não tem como o tribadismo preocupado a atenção dos romancistas, ou porque o assunto repugne como imundo e porco, ou porque falte o encanto que a mulher sempre oferece, ainda mesmo em suas aberrações” (CASTRO, 1934, p. 119). Assim, o autor inicia o capítulo destinado à homossexualidade masculina, enunciada pelo conceito de “pederastia” referenciado nas ideias da psiquiatria europeia que a entendia como “inversão sexual” ou “perversão sexual”.

Relata que Adolfo Caminha (1867-1897) havia lhe informado que estava escrevendo o romance Bom-Crioulo, que seria publicado em 1895, narrando a história de “amor homossexual” entre dois marinheiros: Amaro, escravizado fugitivo que buscava refúgio na Marinha brasileira e Aleixo, um jovem grumete branco. Esta é considerada a narrativa pioneira da literatura gay no Brasil, embora reproduza estereótipos racistas sobre o corpo do homem negro (MOREIRA, 2012). Pouco se sabe sobre os sujeitos históricos homossexuais brasileiros, posto que tivessem a subjetividade

enunciada não no campo político-constitucional, mas no da medicina legal.

As teorias racistas de identificação criminal professadas por Viveiros de Castro empurravam os corpos sexualmente dissidentes para o confinamento no sistema psiquiátrico e penitenciário nas primeiras décadas da República. Consoante João Silvério Trevisan (2000), aqueles que não demonstravam sua orientação sexual, isto é, os “invertidos honestos”, não mereciam punição, pois não tinham culpa de sua doença.

De fato, na linguagem do autor em estudo, os “pederastas passivos”, os “frescos” e os “afeminados” deveriam ser punidos em detrimento dos “pederastas ativos” ou “uranistas”, cujas performances de gênero aproximavam-se mais da masculinidade cis-heteropatriarcal, tratando-se de uma psicopatologia “congénita” e não uma “depravação moral” a ser reprimida pela norma penal. (CASTRO, 1934, p. 233-234). Trevisan (2000) assevera, ainda, que o Projeto do Código Penal, redigido pela Sub-Comissão Legislativa liderada pelo desembargador Virgílio de Sá Pereira após a dissolução do Congresso Nacional pelo governo Vargas em 1930, previa um capítulo específico para abordar o “homossexualismo”.

Ocorre que a história da penalização da homossexualidade no Brasil remete às Ordenações do Reino: Anfoninas (1446), Manuelinas (1521) e Filipinas (1603) pela fórmula de “pecados nefandos” inscritos nos “atos de sodomia”, punidos com pena capital mediante fogueira, confisco de bens à Coroa e declaração de infâmia dos descendentes, impedindo-os de ocupar cargos públicos (BORBA; SCHÄFER; RIOS, 2012). Neste sentido, Daniel Borrillo (2016) relembra que a última condenação à morte na França aconteceu em 1783 e nos Estados Unidos em

1873, quando os valores iluministas passavam a considerar a liberdade individual um direito fundamental a ser preservado, restringindo a intromissão do Estado na vida privada.

Com a importação da filosofia política liberal para o Brasil no período pós-Independência, o Código Criminal do Império de 1830 descriminalizou a sodomia, tipificando, em seu lugar, os crimes sexuais. “Desde então, os cidadãos civis não estão submetidos à tutela penal com base exclusivamente em uma prática homossexual livremente consentida, desde que privada” (BORBA; SHCÄFER; RIOS, 2012, p. 319). O Código Penal Republicano de 1890 seguiu, em grande parte, o modelo do anterior na previsão dos delitos sexuais com suas devidas alterações concentradas no Título VIII – Dos crimes contra a segurança da honra e honestidade das famílias e do ultraje público ao pudor, que continha os tipos de atentado violento ao pudor (art. 266), defloramento (art. 267), estupro de mulher honesta (art. 268), rapto (art. 270), lenocínio (art. 277), adultério (art. 279), ultraje público ao pudor (art. 282), poligamia (art. 283) e celebração de casamento contra a lei (art. 284).

O Código Penal da Armada da República dos Estados Unidos do Brasil, decretado em 1891, incorporou a penalização tácita de homossexuais no crime de libidinagem: “Art. 148. Todo individuo ao serviço da marinha de guerra que attentar contra a honestidade de pessoa de um ou outro sexo por meio de violencia ou ameaças, com o fim de saciar paixões lascivas, ou por depravação moral, ou por inversão de instinto sexual”. O crime exigia que o sujeito estivesse a serviço da Marinha, instituição marcial a que pertencia os personagens homossexuais de O bom-crioulo, e agisse com violência, prevendo pena de prisão.

Foi necessário desenhar este breve percurso jurídico da homossexualidade para contextualizar o seguinte enunciado de Viveiros de Castro (1934, p. 221): “Depois que o novo código penal da Republica considerou a pederastia um crime, todos os annos no foro desta cidade iniciam-se uns dez ou doze processos por violação de menores”. A ordem normativa estatal não mencionava a palavra “pederastia” em sua lei criminal, embora a elaboração doutrinária equiparasse com extrema coerência a punição dos “pederastas” na execução dos crimes de atentado ao pudor, para civis, e libidinagem, para militares.

3. OLIVEIRA VIANNA: DEMOCRACIA AUTORITÁRIA, ARIANIZAÇÃO E EUGENIA

Tenho por objeto de estudo a terceira edição de *Evolução do povo brasileiro*, publicada pela Companhia Editora Nacional em 1938. Considerado um dos grandes intérpretes do Brasil, Vianna escrevia que a formação de nossa nacionalidade ocorria no “caldeamento étnico” de três raças, sendo duas exóticas, a indígena e a negra. Expunha detalhadamente um projeto civilizador em continuidade ao “povoamento” do território pelos “conquistadores”.

Em sua cosmovisão, os desbravadores brancos agiam como “fatores geográficos” para conquistar povos e terras, ampliando as fronteiras do país. Eram simbolizados não somente pelo “bandeirante” paulista como pelo “gaúcho”, considerado o mais ariano de nossos “tipos regionais”. Exploravam a economia agrícola latifundiária com base no trabalho escravo, tornando-se senhores de engenho, oligarcas locais, chefes dos clãs familiares que tinham o dever de dirigir a política nacional. Daí o

“caudilhismo territorial” e os problemas de federalismo atribuídos à força centrífuga da Constituição de 1891 – uma pressão republicana dos “fatores geográficos” que viam a ameaça das “sublevações das camadas sociais” que poderiam romper com a unidade continental brasileira (VIANNA, 1938, p. 314).

A reivindicação dos direitos constitucionais republicanos era, para o autor, mais um golpe em nossa história política protagonizado pela aristocracia rural que se sentia lesada pelo “novo estado de coisas” instituído pelo trabalho assalariado. O estilo de apresentação dos sujeitos em sequência, “estadistas coloniais”, “imperiais” e “republicanos”, tenta estabelecer uma continuidade da ação colonizadora rearticulada em novos termos, que variam pela contingência dos nomes “colônia”, “país” e “nação”. O enunciador conferiu objetivos bem delineados ao republicanismo liberal: conter o “radicalismo excessivo dos republicanos vermelhos” e impedir a realização de “reformas precipitadas e inovações perigosas” (VIANNA, 1938, p. 319).

Escrevendo sobre os acontecimentos políticos do passado, Vianna fala de si e dos “homens públicos” de seu tempo. Que mudanças radicais seriam estas a ser evitadas? Por que seu pensamento foi tão necessário para governar o país e impor uma “democracia autocrática” na terceira década do século XX? Estariam trabalho, raça, gênero e sexualidade mais imbricados do que imaginamos na leitura da história constitucional deste período? O racismo e o heterossexismo seriam apenas problemas periféricos na elaboração das instituições políticas brasileiras?

“Para essa preponderância dos caracteres arianos nos typos mestiços, as seleções sexuais concorrem também como uma acção inestimável”

(VIANNA, 1938, p. 210-211). Os “cruzamentos” de homens brancos com mulheres indígenas e negras eram enunciados como ferramenta biopolítica de definição da soberania nacional (CARNEIRO, 2005). Uma política de branqueamento físico e cultural incorporada nas razões de Estado através de “seleções étnicas, com o seu cortejo inevitável de atavismos degenerescentes” (VIANNA, 1938, p. 208).

Ela não dependia apenas da “fecundidade efetiva” do homem branco em “seleções sexuais”, mas também da imigração de raças brancas europeias para ocupar os postos laborais remunerados em complemento às demais “seleções sociais” que aceleravam o extermínio dos “elementos bárbaros” (VIANNA, 1938, p. 198-199). No que diz respeito à população negra, as “seleções naturais” se dariam a partir da tríade “miséria, vício e castigo. Quer dizer: uma seleção social, uma seleção pathológica e uma seleção econômica; ou, mais expressivamente; o açoitado, o alcool e a má alimentação” (VIANNA, 1938, p. 201).

O idealismo da Constituição foi publicado ainda na vigência da Constituição de 1891, de modo que a narrativa se desenvolveu em tom de crítica ao modelo republicano liberal federalista (VIANNA, 1939). Apontava o idealismo em que foram copiadas instituições democráticas estrangeiras como partidos políticos e sufrágio universal em contraste com a realidade social ganglionar brasileira.

No prefácio de 1927, aduz aos leitores que pretende discorrer sobre a nova tese da “democracia autoritária” em oposição à velha tese da “democracia liberal”, abordando os temas da soberania popular, representação política e princípio de liberdade civil. Estava em debate, por conseguinte, duas formas de governo: o Estado Liberal *versus* o Estado Autoritário, do qual era defensor. Analisamos a

terceira edição do livro, de 1939, quando o país já vivia o Estado Novo, rompido com o constitucionalismo da Primeira República.

Aproximava-se dos formatos partidários do nazismo alemão e do fascismo italiano enquanto modernas “democracias sociais”, entretanto declarou que “no Brasil, não ha clima para o Partido Unico” (VIANNA, 1939, p. 202). Precisariamos de um novo “Presidente Único” que afirmasse a unidade e a personalidade da nação, ao invés do velho “Presidente Plúrimo”, consagrado pelo regionalismo, separatismo e anti-nacionalismo (VIANNA, 1939, p. 208). Nesta “democracia sem partidos”, as instituições representativas seriam os sindicatos, corporações, igrejas, comitês, congregações e ligas profissionais.

De acordo com Vianna (1939, p. 323), “Eleições e eleitores não são coisas principais numa democracia; são meios para atingir um fim, e não são nem o meio unico, nem o melhor dos meios. O que é principal numa democracia é a existencia de uma opinião organizada”. Este foi o conceito de “democracia corporativa” a influenciar a codificação da Constituição de 1937.

Em seu chamado à reencarnação da história brasileira, a performance verbal nacionalista reelabora a própria contagem do tempo cronológico, com marco inicial na conquista colonial do território pelos portugueses, isto é, no “descobrimento”. A narrativa histórica, deste modo, se identifica com a evolução deste ato fundamental, como um projeto continuado de tomada das terras em nome da prosperidade de sua “raça” (VIANNA, 1939, p. 241).

A recontagem dos períodos, rejeitando o princípio na Europa, com certeza, é original e descentraliza a narrativa histórica constitucional. Este gesto, cem anos depois da Independência,

marca uma ruptura com o passado metropolitano, porém não descoloniza a sociedade. Ao contrário, atualiza as continuidades coloniais sob a direção não mais da metrópole, mas das “elites dirigentes” da nação republicana.

A supremacia branca volta a centralizar a produção intelectual de Oliveira Vianna em *Raça e assimilação*, cuja edição em estudo data de 1938. Interessante relatar que, antes de ocupar-se da racialização indígena ou negra, tem por principal objeto de pesquisa a descendência dos europeus nos trópicos. Trata da mestiçagem e dos aspectos etnográficos da identidade nacional brasileira diante da seleção do meio pautada na interação sexual de imigrantes verificada em termos de “matrimonialidade”. Há uma atenção metodológica sobre os índices de fusibilidade de portugueses, espanhóis e italianos, bem como de japoneses, levando-o às conclusões racistas de inferiorização da raça nipônica.

As taxas de mortalidade infantil, as curvas demográficas, os números de natalidade, os trânsitos imigratórios, os censos estatísticos e os cruzamentos eugênicos se tornavam componentes de gestão da vida na entrada do Brasil no capitalismo industrial. Segundo Jair Ramos (2003, p. 574), no momento em que as abordagens biológicas evolucionistas do “problema da raça” perdiam espaço na epistemologia ocidental para as de viés culturalista antropológico, Oliveira Vianna defendia a “cientificidade do conceito de raça como chave interpretativa da vida social” em interlocução com os autores Arthur Ramos (1903-1949) e Roquette-Pinto (1884-1954). A obra condensava dois livros que nunca chegaram a ser efetivamente publicados, *O ariano no Brasil* e *Antropologia social*, voltados para a caracterização do tipo ariano no ambiente

brasileiro e proposições de pesquisa racial para os “homens de ciência”, respectivamente.

Mais distante das polêmicas de seus posicionamentos explicitamente racistas, enquanto vivenciava o novo estado de coisas mundial e nacional do pós-guerra, simbolizado pela Constituição de 1946, Oliveira Vianna (1987) escreveu Instituições políticas brasileiras, um denso tratado jurídico de pensamento autoritário. Discutindo direito, cultura e comportamento social, Vianna questionava o “método legístico” dos juristas que percebiam a sociedade política como coleção de direitos e obrigações expressos em lei, sem considerar as forças sociais e extralegis predominantes no Brasil que compunham a vida do Estado.

No segundo volume da obra, Vianna (1987) abordou sua metodologia do direito público positivo centralizada na noção de “idealismo utópico das elites” e seu “marginalismo político”, em que as Cartas de 1824, 1891 e 1934 teriam sido golpes de legisladores e constitucionalistas em discordância com a realidade do “povo-massa”. Nos países latino-americanos, a cultura jurídica das elites intelectuais, que se constituíam enquanto raça superior a aprender línguas européias, moldavam os “métodos legistas” importando Constituições idealizadas com nenhum contato com o nosso meio. Separava o campo da lei escrita do campo da sociedade viva, movida pelas políticas de clã.

Em sua linguagem, Rui Barbosa (1849-1923) teria sido responsável pela produção da técnica constitucional no Brasil, considerado o criador do “marginalismo jurídico” das gerações republicanas, embora realce suas contribuições na formulação do conceito de liberdade de imprensa e de pensamento,

bem como da tutela da liberdade individual na ação de *habeas corpus* (VIANNA, 1987, p. 373).

Propunha, contudo, uma substituição do método dedutivo pela objetividade, impessoalidade, isenção científica, investigação concreta, experimental e realista pautada em observações positivistas dignas de qualquer outra ciência social moderna. Atribuía a Rui uma ingênua confiança nos valores democráticos liberais típicos de sua época (VIANNA, 1987, p. 375).

Partilhava com Alberto de Seixas Martins Torres (1865-1917) o nacionalismo político no desenvolvimento de uma epistemologia constitucional que partisse do povo brasileiro como coletividade autônoma, em abandono à metodologia das analogias, das aparências e das exegeses repletas de artificialismo copiado das leituras estrangeiras. Concordavam na visão de duas faces do direito: uma normativa (escrita) e outra sociológica (costume).

Trabalhava o conceito de “constituições artificiais”, ou seja, sem contato com os sertões, o povo-massa, a maioria da Nação, gerando instituições públicas que permaneciam vazias de vivência política, como eleição direta, sufrágio universal e regime federativo. A civilização do litoral, a política de clã e o estilo superdemocrático guardavam relações com os “golpes” revolucionários ou da ação catalítica de Constituições marginalistas” (VIANNA, 1987, p. 411). Viveríamos num país descontínuo e ganglionar, povoado pela força geográfica; logo, inapto à democracia liberal. Somente uma “democracia autoritária” poderia nos conduzir ao capitalismo moderno em desencanto à sonhada *belle époque* brasileira.

4. NARRATIVAS INSURGENTES PARA O REEXAME DA MEMÓRIA CONSTITUCIONAL

Os padrões de objetividade das pesquisas, o positivismo científico e o darwinismo social atravessavam os discursos de Viveiros de Castro e Oliveira Vianna na emergência da governabilidade eugênica no Brasil, seja no nível microscópico dos laudos médico-legais ou nas grandes conjecturas de história política. Segundo Richard Miskolci (2013), a República proclamada pelo Exército utilizava recorrentemente da força do chefe de Estado para conter as revoltas que se espalhavam pelo país, mas também adotava medidas higienizadoras cuja violência era menos óbvia já que justificadas em defesa da sociedade contra a degenerescência e em favor da “saúde”. As explicações de Castro e Vianna encontram-se, portanto, na fundação deste desejo republicano nacional de supremacia branca e cis-heterossexual (MISKOLCI, 2013).

Nestes termos, a análise histórica do direito contribui para a descrição das regularidades e originalidades enunciativas no pensamento constitucional brasileiro. Se o passado elitista sem participação popular dá motivos para uma desidentificação com as antigas metanarrativas, urgente revisitá-las. Reescrever a história das ideias implica, por conseguinte, na releitura crítica dos textos, percebendo-os como monumentos construídos em nossa memória constitucional (LE GOFF, 2013).

Repensar a República, a democracia e os valores nacionais requer uma arqueologia dos saberes que aborde os enunciados de nosso arquivo constitucional em suas condições de possibilidade. Foucault (1998) dizia que a pesquisa arqueológica almeja não as mentalidades codificadas ou ocultadas

nos documentos, mas o próprio registro do discurso enquanto monumento na medida em que materializam relações de poder. Em sua História da sexualidade, narrava que a partir do século XVIII as sociedades europeias começaram a dar menos importância ao dispositivo de aliança que regulava as relações sexuais através do sistema de matrimônio, fixação de parentescos e transmissão de bens substituindo-o pelo dispositivo de sexualidade conforme uma economia política dos prazeres estimulados por técnicas de proliferação do corpo que produz e consome (FOUCAULT, 1998).

No Brasil, Aparecida Sueli Carneiro (2005) trabalha a noção de dispositivo em Foucault como uma ferramenta de análise da formação de enunciados no momento histórico, desde uma rede de discursos científicos, leis, instituições, medidas administrativas, arquiteturas, proposições morais, filosóficas e filantrópicas. Neste influxo, chega ao conceito de dispositivo de racialidade para pensar o campo ontológico, epistemológico e político da negritude, constituído com grande contribuição do racismo científico que tornava o negro objeto de conhecimento após a abolição jurídica da escravidão (CARNEIRO, 2005).

Para a autora, a grande narrativa nacional do mito da democracia racial se insere nas operações do dispositivo de racialidade a celebrar um pacto social de silêncio sobre o racismo com fundamento na miscigenação promovida pelo estupro colonial de mulheres negras e indígenas (CARNEIRO, 2005). Com efeito, a intelectualidade afro-brasileira elaborou sérias críticas ao pensamento de Oliveira Vianna a partir dos anos 1970. De acordo com Abdias do Nascimento (1978), seu discurso científico com forte alcance no governo implicou na política de branqueamento como estratégia de genocídio dos

povos racializados. Inclui Vianna no bojo dos autores que produziam teorias científicas que davam suporte ao “racismo arianista que propunha erradicar o negro” (NASCIMENTO, 1978, p. 71).

Nascimento (1978) desatacava as resistências negras que estavam fora da narrativa histórica dos “heróis nacionais” em fins do século XIX, a exemplo dos abolicionistas José Carlos do Patrocínio (1853-1905), André Pinto Rebouças (1838-1898), Luis Gonzaga Pinto da Gama (1830-1882); e João Cândido Felisberto (1880-1969), o Almirante Negro, que liderou a Revolta da Chibata em 1910 contra os castigos corporais na Marinha brasileira. Conforme relata Petrônio Domingues (2007), os escravizados libertos e seus descendentes organizaram-se em movimentos de mobilização racial negra no Brasil com o objetivo de reverter o quadro de marginalização social no alvorecer da República.

A crescente mobilização em massa da população negra na luta por direitos precisa ser ponderada na emergência das instituições políticas pensadas por Oliveira Vianna. Ao invés de secundária, a raça tinha função estruturante em seu constitucionalismo autoritário. Como reler nossa história constitucional ao contrário de abandoná-la a uma pré-história do atraso? Segundo Lélia Gonzalez (1984, p. 226), a ideologia do branqueamento de Vianna impunha a internalização e a reprodução dos valores brancos ocidentais, estabelecendo uma “consciência” da brancura, que, para a população negra, será “o lugar do desconhecimento, do encobrimento, da alienação, do esquecimento e até do saber”.

Envolvido nas lutas por independência na Argélia, Frantz Fanon (1968) escreveu sobre a descolonização do pensamento, deslocando o negro da condição de objeto para sujeito de conhecimento,

em face da desumanização dos povos africanos forçados à diáspora pelas travessias transatlânticas da escravidão. Fanon (1968) responsabilizava também as elites coloniais e não apenas as metropolitanas pelo racismo, os brancos no território colonial fazem a história como um prolongamento da metrópole. “A história que escreve não é portanto a história da região por ele saqueada, mas a história de sua nação no território explorado, violado, e esfaimado” (FANON, 1968, p. 38).

Na pesquisa jurídica, Thula Pires (2018) estuda a centralização da categoria da raça como lente analítica, política e normativa para pensar os direitos humanos, pontuando que os atravessamentos entre raça, classe, gênero e sexualidade são estruturais e estruturantes de relações intersubjetivas e institucionais, não apenas atributos identitários. Partindo da filosofia de Fanon, que conceitua a humanidade mobilizada pela raça em duas linhas: a do humano (zona do ser) e a do não humano (zona do não ser) (PIRES, 2018, p. 66).

No cruzamento dos dispositivos de racialidade e sexualidade, os corpos sexo-gênero dissidentes negros e indígenas habitavam as zonas do não ser nas narrativas de Oliveira Vianna e Viveiros de Castro. Estou a falar, por exemplo, da borda constitucional habitada por João Francisco dos Santos (1900-1976). Com o nome social de Madame Satã, tornou-se uma personalidade mítica da boemia carioca retratada nas ciências e nas artes brasileiras, nascida no interior de Pernambuco, numa família negra recém liberta, cujo pai morrera aos sete anos, deixando dezessete filhos para sua mãe alimentar, motivo pelo qual foi trocada por uma égua (GREEN, 2003).

Atravessando esta série de violências, chega ao Rio de Janeiro, onde inicialmente se estabelece conseguindo um emprego de ajudante numa pensão e desempenhando várias ocupações no mercado de trabalho informal, eventualmente na prostituição. Interpelada pela polícia desde a década de 1920, ele foi presa em 1946 acusado de perturbação da ordem, após ter sido impedida de entrar no Cabaret Brasil por não estar vestida adequadamente; nos autos do inquérito, nomearam-na “pederasta passivo” (PIZA; GUIMARÃES; ARGOLO, 2017).

O corpo negro de Madame Satã foi criminalizado pelos saberes que transformavam sua dissidência sexual e de gênero vivida no espaço público numa “aberração sexual”, uma degeneração incapaz de seguir os valores morais da branquitude masculina, restando-lhe uma posição subalterna de cidadania (PIZA; GUIMARÃES; ARGOLO, 2017). O reexame da história constitucional republicana desde uma perspectiva anti-racista sexo-gênero dissidente passa pela revisitação das memórias subterrâneas (POLLAK, 1989), soterradas pela história oficial. Assim, lembrar as táticas de resistência elaboradas pela artista para viver apesar das divisões sexuais e raciais do trabalho que a alijava da zona do ser inerente à subjetividade jurídica significa deslocar o centro da análise dos textos constitucionais e das grandes interpretações do Brasil.

5. CONCLUSÕES

A possibilidade de emergência de um “trabalho de aryanização” no pensamento de Oliveira Vianna operava no curso do mesmo processo civilizatório ordenado pela criminalização/patologização das “aberrações sexuais” de Viveiros de Castro. Tratei de

autores que escreveram em áreas científicas distintas, contudo seus enunciados se cruzavam na formação discursiva republicana.

O direito penal positivista do Brasil República, inspirado na Nova Escola Penal italiana, de Lombroso e Ferri, foi o campo pioneiro de enunciação em nossas ciências jurídicas do que hoje chamamos corpos sexo-gênero dissidentes racializados, classificando-nos conforme perversões do instinto sexual orientado “naturalmente” para a reprodução da espécie. Quando lemos a história constitucional do país, por que não nos enxergamos? É preciso interpretá-la em sua dispersão discursiva, criando séries de conexões com outras esferas, instituições e narrativas além da consciência política oficial protagonizada pelas “elites nacionais”.

Assim, perceberemos que também temos um passado normativo no nascimento do constitucionalismo republicano, estávamos em suas bordas. Não nas entrelinhas, mas nos enunciados desumanizadores produzidos pela justiça criminal acoplada à medicina-legal nos laudos periciais e nos tratados dirigidos à magistratura.

Considerando que a história das ideias tem por objeto o estudo das representações em diferentes temporalidades, como reescrever as narrativas históricas de corpos sexo-gênero dissidentes racializados assimilados apenas como figuras degeneradas, abjetas e criminosas nos discursos públicos do Brasil República? Um caminho pertinente é o trabalho das memórias de resistência às opressões sexuais e raciais, como as reminiscências registradas em entrevistas a Madame Satã.

Há um campo historiográfico consolidado a narrar a “história dos oprimidos”. Neste trabalho não tratamos exatamente disto, mas de incitar a

quebra dos monumentos coloniais cis-heteronormativos no pensamento político-constitucional brasileiro, relendo em tom crítico as obras de um clássico intérprete do Brasil com um manual de medicina legal sobre as psicopatologias sexuais.

Entre elas, o hermafroditismo, o tribadismo e a pederastia, conceitos científicos utilizados para nomear identidades sexuais e de gênero que na atualidade poderíamos chamar de intersexuais, travestis e transexuais; mulheres lésbicas e bissexuais; e homens homossexuais e bissexuais. O cruzamento do dispositivo de sexualidade com o dispositivo de racialidade produzia a imagem do não-ser que precisava ser curado, punido ou exterminado.

Inclusive, nos estudos de caso trabalhados por Viveiros de Castro em seu livro, em regra, os doutores magistrados, médicos e fazendeiros brancos quando acusados da prática de crimes sexuais deveriam ser absolvidos por agirem sob efeito dos sintomas de uma enfermidade. Disto, há duas conclusões: os autores das violências sexuais praticadas contra mulheres, geralmente as brancas, apareciam na condição de vítima; e a seletividade racial no enquadramento penal das dissidências sexuais e de gênero no sistema de justiça. Na verdade, sintomático me parece que, num dos poucos casos em que Castro opinou pela condenação, tenha sido especificamente na descrição do exemplo de um “homem de cor preta” acusado de homicídio.

Em Oliveira Vianna, a história teria o papel de contar os feitos dos “heróis nacionais” em busca das “determinantes” da personalidade coletiva brasileira, na contramão do idealismo da Constituição. O trabalho de arianização da

consciência ocupava-se também de narrar oficialmente as grandes aspirações da branquitude cis-heteropatriarcal mantendo viva a certeza de sua continuidade histórica na direção do país.

Sua política de branqueamento, baseada até mesmo nos “índices de matrimonialidade”, cruzava-se com a eugenia de Viveiros de Castro na heteronormalização dos desejos, imprimindo sobre o ideário republicano as marcas racistas e sexistas de suas instituições políticas. Repensando nossa história, percebemos a urgência de assumir uma política constitucional no Brasil em que a defesa das diversidades sexuais, de gênero e raciais seja um valor fundamental da democracia.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código Criminal do Império do Brasil**. Lei de 16 de dezembro de 1830. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm> Acesso em: 29 jun 2020.

BRASIL. **Código Penal da Armada**. Decreto nº 18, de 7 de março de 1891. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-18-7-marco-1891-526137-publicacaooriginal-1-pe.html>> Acesso em: 29 jun 2020.

BRASIL. **Código Penal**. Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm> Acesso em: 29 jun 2020.

BORBA, Felipe Farias; SCHÄFER, Gilberto; RIOS, Roger Raupp. O direito da antidiscriminação e a criminalização da pederastia pelo código penal militar, **Revista da Associação de Juizes do Rio Grande do Sul – AJURES**, vol. 39, n. 127, 2012, p. 311-330.

BORRILLO, Daniel. **Homofobia**: história e crítica de um preconceito. Tradução de Guilherme João Freitas Teixeira. Belo Horizonte, Editora Autêntica, 2016.

CARNEIRO, Aparecida Sueli. **A construção do outro como não-ser como fundamento do ser**. 2005. 339 f. Tese (Doutorado em Educação) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2005.

CASTRO, Viveiros de. **Attentados ao pudor**: estudos sobre as aberrações do instinto sexual. Rio de Janeiro: Livraria Editora Freitas Bastos, 1934.

CASTRO, Viveiros de. **Delictos contra a honra da mulher**. Rio de Janeiro: João Lopes da Cunha Editor, 1897.

DOMINGUES, Petrônio. **Movimento negro brasileiro: alguns apontamentos históricos**, Tempo, 2007, vol.12, n.23, pp.100-122. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S1413-77042007000200007>> Acesso em: 29 jun 2020.

FANON, Franz. **Os condenados da terra**. Tradução de José Laurêneo de Melo. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1968.

FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade I: a vontade de saber**. Tradução de Maria Thereza da Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1998.

GONZALEZ, Lélia. Racismo e sexismo na cultura brasileira. **Revista Ciências Sociais Hoje**, Rio de Janeiro, Anpocs, p. 223-244, 1984.

GREEN, James N. O Pasquim e Madame Satã, a “rainha” negra da boemia brasileira, **Topoi**, Rio de Janeiro, v. 4, n. 7, 2003, p. 201-221.

LAURETIS, Teresa. **A tecnologia do gênero**. Publicação original em 1987. Disponível em: <http://marcoareliosc.com.br/cineantropo/lauretis.pdf> Acesso em: 17 ago 2016.

LE GOFF, Jacques. **História e memória**. Tradução de Bernardo Leitão. Campinas: Editora da Unicamp, 2013.

MISKOLCI, Richard. **O desejo da nação: masculinidade e branquitude no Brasil de fins do XIX**. São Paulo: Annablume, 2013.

MOREIRA, Adailton. A homossexualidade no Brasil do século XIX, *Bagoas*, Natal, nº 7, 2012, p. 253-279.

NASCIMENTO, Abdias do. **O genocídio do negro brasileiro: processo de um racismo mascarado**. Prefácio de Florestan Fernandes; prefácio à edição nigeriana de Wole Soyinka. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978.

PIRES, Thula. Racializando o debate sobre direitos humanos: limites e possibilidades da criminalização do racismo no Brasil, **Revista Internacional de Direitos Humanos** *Sur* 28, v. 15, n. 28, 2018, p. 65-75.

PIZA, Evandro; GUIMARÃES, Johnatan Razen; ARGOLLO, Pedro. Quem quer ser Madame Satã? Raça e

homossexualidade no discurso médico legal da primeira metade do século XX, **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 1, p. 229-261, jan./mar. 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000100229&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 9 jan. 2018.

POLLAK, Michael. Memória, esquecimento, silêncio. **Estudos históricos**, Rio de Janeiro, vol. 2, n.3, 1989, p. 3-15.

SCOTT, Joan. Gênero: uma categoria útil de análise histórica, **Educação & Realidade**, Revisão de Tomaz Tadeu da Silva, Porto Alegre, vol. 20, nº 2, jul./dez., 1995, p. 71-99.

TREVISAN, João Silvério. **Devassos no paraíso: a homossexualidade no Brasil, da colônia à atualidade**. Rio de Janeiro: Record, 2000.

VIANNA, Oliveira. **Evolução do povo brasileiro**. Rio de Janeiro: Companhia Editora Nacional, 1938.

VIANNA, Oliveira. **O idealismo na Constituição**. Rio de Janeiro: Companhia Editora Nacional, 1939.

VIANNA, Oliveira. **Raça e assimilação**. Rio de Janeiro: Companhia Editora Nacional, 1938.

VIANNA, Oliveira. **Instituições Políticas Brasileiras**. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo; Niterói: Editora da Universidade Federal Fluminense, 1987.

Recebido em: 10 de fevereiro de 2020

Avaliado em: 20 de abril de 2020

Aceito em: 15 de maio de 2020

1 Livre-docente em Ciência da Religião pela PUC-PR. Doutor e Mestre em Educação pela Universidade Salesiana de Roma; Licenciado em Pedagogia pela UNIUBE

E-mail: sergiopessoaf@hotmail.com