

UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DEPARTAMENTO DE HISTÓRIA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM HISTÓRIA
MESTRADO EM HISTÓRIA

**“E que morra morte natural”:
A normatização da pena última na América portuguesa
(1530-1751)**

Bárbara Alves Benevides

Rio de Janeiro

2019

Bárbara Alves Benevides

**“E que morra morte natural”:
A normatização da pena última na América portuguesa
(1530-1751)**

Dissertação submetida ao corpo docente do Programa de Pós-graduação em História da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro – UNIRIO, como parte dos requisitos necessários à obtenção do grau de Mestre em História Social, sob orientação da Prof.^a Dr.^a Claudia Rodrigues.

Rio de Janeiro

2019

B461 Benevides, Bárbara Alves
?E que morra morte natural?: A normatização da
pena última na América portuguesa (1530-1751) /
Bárbara Alves Benevides. -- Rio de Janeiro, 2019.
228

Orientadora: Claudia Rodrigues.
Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal do
Estado do Rio de Janeiro, Programa de Pós-Graduação
em História, 2019.

1. Pena de morte. 2. Normatização. 3. América
portuguesa. 4. Jurisdição. 5. Justiça. I. Rodrigues,
Claudia, orient. II. Título.

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS – CCH PROGRAMA
DE PÓS-GRADUAÇÃO EM HISTÓRIA – PPGH**

**“E que morra morte natural”:
A normatização da pena última na América portuguesa
(1530-1751)**

Aprovado por:

Prof.^a Dr.^a Carmen Margarida Oliveira Alveal
(UFRN)

Prof.^o Dr.^o Marcos Guimarães Sanches
(UNIRIO)

Prof.^a Dr.^a Claudia Rodrigues – Orientadora
(UNIRIO)

Rio de Janeiro

2019

Para Otávio, você foi a coisa mais louca e mais extraordinária que já me aconteceu.

Você colocou minha vida de cabeça para baixo,
me ensinou o quanto é incrível andar de pernas para o ar
e que absolutamente tudo é possível.

AGRADECIMENTOS

Depois de tantas páginas escritas, tantas noites sem dormir, tantos desafios e tantas renúncias, chegou a hora de registrar o meu reconhecimento e agradecimento àqueles que me acompanharam e me auxiliaram durante este processo. Nada do que apresento aqui seria como é sem a participação destas pessoas. Um(a)s contribuíram com a construção do trabalho, outras com o meu crescimento e desenvolvimento pessoal, por simplesmente estarem ali presentes para o que eu pudesse precisar. Tive a felicidade de ter algumas dentre elas que contribuíram de ambas as formas. Desta forma, posso dizer que dessas pessoas recebi sugestões de leitura, palavras de conforto, críticas, abraços, sorrisos, livros emprestados e sonhos compartilhados.

Aos meus pais, Adolpho e Adelaide, à minha irmã, Júlia e ao meu sobrinho Otávio, agradeço o amor, o carinho, o apoio, o incentivo e a compreensão que obtive durante toda essa trajetória.

Aos meus familiares, Ia, Dinha, Talita, Douglas, Tonho e Nilha pela torcida sempre presente em todos os meus projetos. Àquelas pessoas especiais que se fazem presente na nossa vida, que me motivaram e entenderam o quanto este trabalho é importante para mim Anna Gabriela, Lorena, Pedro, Aryanne, Priscila, André e Victor.

Ao Prof.º Dr.º Giovanni Stiffoni, nosso contato foi muito breve, mas suas palavras me incentivaram a ter coragem de arriscar. Ao prof.º Dr.º Marcos Guimarães Sanches, por suas considerações a respeito dos desafios que o nosso campo de pesquisa apresenta. Aos professores que participaram da banca de qualificação Prof.ª Dr.ª Carmen Margarida de Oliveira Alveal, Prof.ª Dr.ª Maria Antónia Lopes e Prof.º Dr.º Renato Franco, seus apontamentos foram fundamentais para o direcionamento final que este trabalho tomou.

À colega Juliana Abrahão, pela indicação de leitura que me abriu os olhos. À minha orientadora, Prof.ª Dr.ª Claudia Rodrigues, por ter acreditado neste projeto e ainda mais importante, por ter acreditado em mim, mais até do que eu mesma. E por ter me mostrado que eu conseguiria levar isso até o final, mesmo com todos os furacões que pudessem aparecer pelo caminho.

Gostaria também de agradecer e ressaltar a importância que teve o acompanhamento profissional que recebi da psicóloga Debora Alessandra de Souza. Suas contribuições excedem a resolução deste trabalho, o crescimento e amadurecimento que obtive por meio da terapia e que continuo buscando, vão me acompanhar por toda a vida. A necessidade de acompanhamento psicológico durante a pós-graduação tem sido uma realidade crescente, mas ainda muito negligenciada.

Aos professores do Programa de Pós-Graduação da Unirio, por terem contribuído com a minha formação, amadurecimento e fazerem com que esta Universidade

seja como uma segunda casa para mim. À Priscila Luvizotto, pela sua paciência, disponibilidade, atenção e carinho em todos os momentos em que precisei de seu auxílio.

Por fim, agradeço à CAPES pela bolsa concedida, sem a qual não seria possível que eu permanecesse me dedicando aos estudos.

RESUMO

Essa dissertação enfoca a normatização da pena de morte natural como parte da lógica de representação do poder e manutenção da ordem na América portuguesa, desde o seu processo de ocupação inicial. Para tal, aborda algumas características da política e da administração desenvolvidas pela Coroa no Império Ultramarino, dando prioridade para a esfera da Justiça, observando a sua inserção e o seu estabelecimento na realidade colonial da América lusitana. Investigando a normatização da pena de morte natural a partir das Ordenações portuguesas, particularmente as Manuelinas e Filipinas, analisa os respectivos Livros V responsáveis pelas prescrições penais vigentes nos domínios do Império Ultramarino luso. Ao considerar as ações criminosas que puniam um criminoso com a extinção de sua vida, as diferentes formas de condenação, bem como as penas adicionais que poderiam ser combinadas, constata a presença marcante da distinção social nas delimitações de condenação e da forma de aplicação da pena última. A partir da análise da legislação, argumenta que a concessão de jurisdição às autoridades coloniais para condenação e aplicação da pena de morte foi feita conforme as diferentes conjunturas pelas quais a América portuguesa passou, entre 1530 e 1751, e o alcance da alçada de cada oficial sobre as pessoas passíveis de serem condenadas.

Palavras-chave: pena de morte; normatização; Ordenações Filipinas e Manuelinas; América portuguesa.

ABSTRACT

This dissertation focuses on the normalization of the natural death penalty as part of the logic of power representation and order maintenance in Portuguese America, since its initial occupation process. To this end, it addresses some features of the policy and administration developed by the Crown in the Overseas Empire, giving priority to the sphere of justice, observing their insertion and their establishment in the colonial reality of Lusitanian America. Investigating the normalization of the natural death penalty from the Portuguese Ordinances, particularly the Manueline and Philippine, it analyzes the respective Books V responsible for the penal prescriptions in force in the domains of the Portuguese Overseas Empire. In considering the criminal actions that punished a criminal with the extinction of his life, the different forms of conviction, as well as the additional penalties that could be combined, he noted the marked presence of social distinction in the boundaries of conviction and the form of the punishment. In mapping the implementation and standardization of the ultimate penalty, it seeks to argue that the granting of jurisdiction to the colonial authorities for the conviction and application of the death penalty was made according to the different circumstances in which Portuguese America passed between 1530 and 1751 and the scope of the purview. from each officer about the people who could be convicted.

Keywords: natural death penalty; standardization; Philippine and Manueline Ordinations; Portuguese America.

Listagem de Quadros

QUADRO 1: Quantitativo e tipologia dos crimes identificados nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e nas duas ordenações, **66**

QUADRO 2: Total de ações criminosas presentes nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas, e em comum nas duas ordenações, que preveem a morte e a morte física como punição, **69**

QUADRO 3: Expressões que condenavam à morte identificadas nas Ordenações Manuelinas e nas Ordenações Filipinas, **78**

QUADRO 4: Identificação e quantitativo de formas de condenação à morte e modo de execução presentes nas Ordenações Manuelinas e nas Ordenações Filipinas, **88**

QUADRO 5: Tipificação das penas adicionais à pena de morte designadas aos atos criminosos identificados nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e em comum nas duas Ordenações, **91**

QUADRO 6: Tipificação e quantitativo das penas adicionais à pena de morte nos atos criminosos identificados nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e nas duas Ordenações, **97**

QUADRO 7: Identificação de indicações de distinção social e os seus respectivos quantitativos detectados nas Ordenação Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e nas duas ordenações, **102**

QUADRO 8: Quantidade total de ocorrências das indicações de marcações sociais identificadas nos crimes puníveis com a morte nas ordenações Manuelinas e Filipinas, **109**

Listagem de Esquemas

Esquema 1: Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1530-1548), **129**

Esquema 2: Estrutura da administração judicial colonial (1548-1609), **135**

Esquema 3: Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1548-1609), **141**

Esquema 4: Estrutura da administração judicial colonial após a criação do Tribunal da Relação da Bahia e das ouvidorias gerais das Capitanias do Sul e do Estado do Maranhão (1609), **152**

Esquema 5: Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1609-1628), **155**

Esquema 6: Estrutura da administração judicial colonial após a extinção do Tribunal da Relação da Bahia (1628), **161**

Esquema 7: Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1628-1652), **162**

Esquema 8: Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1652-1723), **170**

Esquema 9: Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1723-1751), **208**

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO, 10

PARTE I: A MORTE NATURAL NAS ORDENAÇÕES PORTUGUESAS

CAPÍTULO 1: O Direito Lusitano, 26

- 1.1. Direito português no Antigo Regime, 28
- 1.2. Direito penal português, 33
- 1.3. Ordenações Portuguesas, 37

CAPÍTULO 2: A Pena de Morte no Livro V (Ordenações Manuelinas e Filipinas), 54

- 2.1. Os Crimes, 58
- 2.2. As Formas de Condenação, 77
- 2.3. As Penas Adicionais, 90
- 2.4. Distinções Sociais na Forma de Morrer, 99

ANEXOS, 112

PARTE II: A MORTE NATURAL NA AMÉRICA PORTUGUESA (1530-1731)

CAPÍTULO 3: A pena de morte natural nos momentos iniciais da colonização e ocupação, 121

- 3.1. Capitães Donatários e Ouvidores Donatarias (1530-1548), 125
- 3.2. Governo geral e Ordenações Filipinas (1548-1609), 130

CAPÍTULO 4: A pena de morte natural no avançar da colonização, 148

- 4.1. Tribunal da Relação, Repartição do Sul e Estado do Maranhão (1609-1628), 148
- 4.2. A extinção do Tribunal da Relação da Bahia (1628-1652), 159
- 4.3. O Reestabelecimento do Tribunal da Relação da Bahia (1652-1723), 169

CAPÍTULO 5: A pena de morte natural na primeira metade do século XVIII, 176

- 5.1. Novas Ouvidorias Gerais e Juntas de Justiça (1723-1751), 176
- 5.2. Junta de Justiça de São Paulo (1723), 190
- 5.3. Junta de Justiça de Minas Gerais (1731), 191
- 5.4. Junta de Justiça de Pernambuco (1735), 194
- 5.5. Junta de Justiça do Grão-Pará (1758), 198
- 5.6. Junta de Justiça de Goiás (data incerta), 201
- 5.7. Junta de Justiça do Mato Grosso e Alvará de 1765, 204

CONCLUSÃO, 213

FONTES, 219

BIBLIOGRAFIA, 223

Introdução

Uma vez, lendo um romance – o qual o título já não me recordo mais – me deparei com uma passagem que dizia que o carrasco costumava ter direito de possuir as roupas daqueles que ele executava. Durante a Iniciação Científica dividi essa curiosidade com a Prof.^a Dr.^a Cláudia Rodrigues e passei a buscar por informações sobre esta figura, o carrasco, dentro da História do Brasil, mais precisamente no período colonial. Fui surpreendida. Além de ter grande dificuldade em encontrar trabalhos e informações sobre este “infame ofício”, percebi que pouco se sabia sobre a pena de morte em si no contexto da América portuguesa. Ainda que esta punição permaneça presente na nossa atual Constituição – reservada apenas para contexto de guerra¹ – pouco se sabe sobre ela. Ao longo da minha investigação notei que muitas vezes a pena de morte passava quase que despercebida, fosse no imaginário popular atual ou nos estudos históricos. Digo quase pois era a lembrança de Tiradentes que evocava a existência da referida pena aqui no Brasil.

Com o caminhar dos estudos, ainda na graduação, consegui coletar algumas informações a respeito da pena capital. Para o trabalho de conclusão de curso foquei na pena de morte na cidade do Rio de Janeiro, no período de 1750-1822. Descobri que nesse contexto, esta era regulada pelas Ordenações Filipinas, sendo indicada para quase uma centena de transgressões. Nas prescrições legais a morte era determinada seguindo as hierarquias sociais presentes naquele contexto e sua aplicação poderia combinar uma série de castigos de acordo com a qualidade do criminoso, da vítima e da natureza do crime. Observei também que os rituais de execução eram realizados como espetáculos que

¹ “não haverá penas: a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX”. In: Constituição da República Federativa do Brasil : texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações determinadas pelas Emendas Constitucionais de Revisão nos 1 a 6/94, pelas Emendas Constitucionais nos 1/92 a 91/2016 e pelo Decreto Legislativo no 186/2008. – Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2016. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf?sequence=1 Acesso em 15 maio 2017.

deveriam atrair a população e ensinar, por meio do exemplo e do sofrimento dos suplicados, a não transgredir a ordem estabelecida.²

Em meio a tudo isso, me deparei com uma possível justificativa para o “parcial esquecimento” dessa penalidade na realidade brasileira: a sua pouca utilização ou aplicabilidade. De acordo com alguns autores, dentre eles, António Manuel Hespanha, durante o Antigo Regime Português a pena última foi parcamente aplicada – inclusive em sua colônia americana – apesar de constar de forma recorrente e bastante detalhada na legislação vigente. Hespanha defende que a presença da pena capital na legislação estaria mais relacionada a uma simbologia em que o monarca se equilibrava entre a ameaça e o perdão.³ O que não deixa de causar certa inquietação tendo em vista que, de um modo geral, a pena de morte esteve marcadamente presente na legislação que vigorava aqui desde 1530 até 1830.⁴ E também nas vivências populares por meio dos relatos a respeito das execuções e das práticas e crenças relacionadas a este imaginário, como a crença de que a corda do enforcado daria sorte ou que a gordura do corpo do padecente poderia curar a calvície.⁵

Evidentemente, nesses 300 anos observamos algumas mudanças a respeito dos crimes aos quais ela era indicada e das formas de aplicação. Por exemplo, de 1530 a 1824, as medidas punitivas foram reguladas respectivamente pelas Ordenações Manuelinas (1521) e Filipinas (1603), que eram indicadas para todo o Império Ultramarino Luso. Em ambas, a pena de morte era estabelecida para cerca de uma centena de crimes. No ano de 1824, a partir da Constituição do Império, foram abolidos os açoites, a tortura, a marca de ferro quente e todas as penas cruéis que poderiam ser acopladas a pena capital. Além disso, foi proibido que a pena fosse estendida da vítima aos seus familiares através da confiscação de bens e da infâmia, pena adicionais que poderiam ser combinadas a pena última.⁶ No ano de 1830, com

² Para mais informações: BENEVIDES, Bárbara. Os Caminhos que levam à forca: Rituais da Execução da Pena de Morte na Cidade do Rio de Janeiro Colonial (1750-1822). 2014. 85f. Trabalho de Conclusão de Curso (Licenciatura História) – Centro de Ciências Humanas e Sociais. Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro. 2014.

³ HESPANHA, António. Manuel. *Justiça e Litigiosidade: História e Prospectiva*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p. 292, 297.

⁴ Como indicado no início deste texto, a pena de morte ainda se mantém presente na nossa legislação atual. Para além das mudanças assinaladas no período de 1530-1830, outras ocorrem da criação do Código Criminal do Império de 1830, até a criação da atual Constituição de 1988. No entanto, por conta dos diferentes contextos e acontecimentos históricos que servem de fundo para essas modificações e que fogem da proposta e do recorte dessa pesquisa no irei me ater a eles. Mas, a título de curiosidade assinalo os documentos onde podem ser encontradas mais informações: Lei de 10 de junho de 1835; Constituição de 1891; ATO INSTITUCIONAL Nº 14 DE 5 SETEMBRO DE 1969.

⁵ Para mais informações: BENEVIDES, Bárbara. *Op. Cit.*

⁶ NOGUEIRA, Octaciano. *Constituições brasileiras Volume I – 1824*. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012. Disponível em: <
http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/137569/Constituicoes_Brasileiras_v1_1824.pdf >
 Acesso em: 15 mai. 2017

a criação do Código Criminal do Império do Brasil, a pena última foi restrita a três situações: insurreição escrava, homicídio e latrocínio. Além disso, a partir desse momento ela só poderia ser aplicada pela força.⁷

Apesar de ter conseguido fazer algumas descobertas a respeito da pena de morte e dos carrascos no Brasil colonial, ainda posso dizer que aquela pequena curiosidade original a respeito desta figura tanto quanto peculiar ainda não foi sanada, até porque ela me proporcionou um mar de surpresas e novas perguntas, sendo a principal delas: porque sabemos tão pouco sobre a pena de morte no Brasil? Se ela foi realmente pouco aplicada, por que isso acontecia? Era realmente por conta desse equilíbrio entre ameaça e perdão que o monarca português adotava? Em quais casos ela era de fato praticada? Quem era executado ou não era? Quem mandava executar? A carência de bibliografia referente à pena de morte no Brasil, em especial no período colonial, e no campo da historiografia é uma realidade. Contudo, fui surpreendida ao perceber que a escassez de estudos não se restringe ao tema da pena última. Tive muita dificuldade em encontrar trabalhos que abordassem detalhadamente a legislação penal portuguesa que era aqui aplicada, a estruturação e o funcionamento da justiça no período colonial da América portuguesa, em especial da justiça criminal.

Deste modo, seguindo por este caminho, me deparei com algo ainda mais estarrecedor, pouco se sabe sobre a constituição e organização do nosso aparelho judiciário, ainda no período colonial. Como ele foi formado? De que forma? Quem o compunha? Quais eram as alçadas e jurisdições? Como elas eram distribuídas? Apesar de termos obras reconhecidas como as escritas por Graça Salgado⁸, Stuart Schwartz⁹ e Arno Wehling¹⁰, que versam sobre a administração colonial no Brasil e a criação de dois dos principais tribunais que existiram na colônia, notei que estes são estudos norteadores e que muita coisa ainda precisa ser investigada. Mesmo tendo encontrado alguns trabalhos mais recentes como os de Isabele de Matos Pereira de Mello¹¹, percebi que a historiografia brasileira carece de

⁷ Código Criminal do Império do Brasil. In: Presidência da República . Casa Civil . Subchefia para Assuntos Jurídicos, Rio de Janeiro, 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 15 maio 2017.

⁸ SALGADO, Graça. (coord.). *Fiscais e Meirinhos: a administração no Brasil colonial*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

⁹ SCHWARTZ, Stuart. *Burocracia e Sociedade no Brasil Colonial: O Tribunal Superior da Bahia e seus desembargadores, 1609-1751*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

¹⁰ WEHLING, Arno. WEHLING Maria. José. *Direito de Justiça no Brasil Colonial – O Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

¹¹ MELLO, Isabele de Matos Pereira de. *Poder, Administração e Justiça: Os Ouvidores Gerais no Rio de Janeiro (1624-1696)*. Rio de Janeiro: Secretaria Municipal de Cultura: Arquivo Geral da Cidade do Rio de Janeiro, 2010 e MELLO, Isabele de Matos. Pereira. de. *Magistrados a serviço do rei: a administração da justiça e os ouvidores gerais na comarca do Rio de Janeiro (1710-1790)*. 2013. 360 f. Tese (Doutorado em

pesquisas que abordem a organização e o funcionamento do arcabouço judiciário criminal na América de colonização portuguesa.

Tais constatações e inquietações foram impulsionadoras do trabalho que aqui apresento. Atentar apenas para a cidade do Rio de Janeiro não era mais suficiente para elucidar os meus novos questionamentos. Foi por conta disso que senti a necessidade de estender os meus recortes temporal e espacial. Nesta dissertação busco compreender a extinção da vida de um criminoso como punição dentro da lógica da representação do poder e da manutenção da ordem no processo de ocupação do Brasil e ao longo da colonização, objetivando observar a sua normatização na América portuguesa.

Procuro aqui perceber a pena de morte natural – aquela que determina a perda da vida física do condenado – como parte da dinâmica social deste período. Por mais redundante que esta explicação possa parecer asseguro que ela se faz necessária na medida em que, como veremos na legislação, a condenação a pena de morte nem sempre indicava o fim da vida física do criminoso, ela poderia designar a morte civil, que estaria atrelada a perda de prestígio e ao isolamento social. Indico neste momento que ao longo do trabalho a condenação à morte física será referida majoritariamente como pena de morte natural, conforme aparece no título. Em algumas ocasiões, as expressões “pena última”, “última pena” e “pena capital” serão utilizadas como sinônimo da pena de morte natural. No entanto, quando for utilizado apenas “pena de morte”, significa que pode se referir a morte natural ou a morte civil.

Além deste objetivo, a pesquisa que originou essa dissertação me levou a: realizar um mapeamento da prática judicial conforme a ocupação das regiões; atentar para a utilização da pena última como instrumento de estabelecimento do poder real e local na manutenção da ordem; observar a hierarquia social presente na legislação desta punição; procurar investigar quais eram os crimes que condenavam a referida pena; e contemplar a concessão de jurisdição para a sua aplicação na realidade colonial.

O ano de 1530 foi escolhido como marco inicial por ter sido o momento em que a pena capital chegou à América Portuguesa através da carta de poderes de Martin Afonso de Sousa. O ano 1751 se mostrou como momento adequado para o fim deste estudo por se tratar de um contexto em que as penalidades passaram a ser repensadas – principalmente no que toca a sua utilidade e eficiência – e a estrutura judicial colonial passou por grandes

História) – Departamento de História, Universidade Federal Fluminense Niterói, 2013. Disponível em: <http://www.historia.uff.br/stricto/td/1530.pdf> Acesso em: 8 de julho de 2017.

transformações que acompanharam a mudança dos tempos, como a criação do Tribunal da Relação do Rio de Janeiro.

Para compreender a normatização da pena de morte natural é preciso primeiramente lançar luz sobre o funcionamento de alguns elementos do contexto em que ela se insere, a conjuntura do antigo regime; bem como a ocupação do espaço colonial. Antes de abordar propriamente o histórico da pena última, se faz necessário discorrer acerca de alguns pontos relativos à monarquia portuguesa do Antigo Regime e ao império luso, visto que consistem em aspectos fundamentais para a compreensão da administração da justiça na América lusitana e conseqüentemente da pena capital.

O Antigo Regime português: Governo e Poder

O modelo governativo luso, bem como sua estrutura judicial, serviu de referência para o estabelecimento da administração e da configuração judiciária da América portuguesa. A ordem política que começou a ser organizada no Brasil esteve em sintonia com a que imperava em Portugal adotando soluções governativas pautadas no Antigo Regime lusitano. Não obstante, é possível indicar o termo “adaptação” como palavra chave de organização do Império Ultramarino. Sua estruturação precisou conciliar as múltiplas realidades encontradas nos diferentes e intermitentes territórios, assim como as intenções e oportunidades de ocupação que se colocavam. O que resultou na construção de um ordenamento marcado pela pluralidade, polivalência e maleabilidade. Deste modo, entende-se que a colonização da América portuguesa não consistiu em um plano arquitetado, mas sim em um processo contínuo que foi feito por meio de estratégias e adaptações.¹²

A implantação da pena de morte natural no Brasil seguiu este mesmo ritmo. É possível perceber que o espaço de aplicação da pena, as pessoas que estavam suscetíveis à mesma e os oficiais que adquiriram a jurisdição de aplicá-la se alteraram conforme as diferentes conjunturas, acompanhando as transformações e adaptações governativas e administrativas que aqui se estabeleceram. O estudo que aqui se apresenta segue a compreensão de António Manuel Hespanha a respeito do caráter corporativo da monarquia do início da modernidade, ao entender que o poder real, nessa conjuntura, se confrontava com uma pluralidade de poderes adjacentes frente aos quais assumia uma hegemonia

¹² COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil: instituições, poderes locais e poderes centrais”. In: FRAGOSO, João.; GOUVÊA, Maria de Fátima. *O Brasil colonial, 1443-1580*. Volume 1. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.521; 528.

simbólica. De acordo com Hespanha, ao observar o direito monárquico moderno, pode-se perceber que “a própria ordem jurídica letrada não promovia tanto como se tem dito a concentração dos poderes nas mãos do rei”.¹³

Essa interpretação se insere na mesma lógica desenvolvida por Xavier Gil Pujol que rompeu com a idealização do poder ilimitado do monarca no período denominado absolutista ao demonstrar que para sua manutenção era necessário contar com poderes periféricos. E apontou essa necessidade como a maior contradição do sistema, “uma crescente concentração de poderes num centro cada vez mais reduzido e, ao mesmo tempo, uma dependência deste centro em relação a forças sociais periféricas”. Ao abordar a temática da centralização dos estados europeus, Xavier Pujol afirmou que as monarquias do século XVII não objetivavam necessariamente a centralização, mas sim fortalecer suas dinastias e impor o princípio de autoridade aos seus súditos, considerados pouco obedientes. Para tal, os grandes estadistas da época lançaram mão de programas de disciplina social, reforma política e fomento econômico, interferindo no âmbito local.¹⁴

A afirmação da historiadora Maria Fernanda Bicalho de que a “centralidade do rei não significava centralização absoluta do poder em suas mãos” sintetiza a forma como a arte de governar se expressou em Portugal do século XVI ao XVIII. Conforme indicou Pedro Cardim, a Coroa partilhava o governo com outros corpos sociais, órgãos autorregulados que possuíam certa autonomia, como conselhos e tribunais.¹⁵ Paralelamente, compartilho do entendimento de que durante o Antigo Regime luso, a forma de governo adotada se enquadra na concepção de monarquia pluricontinental apresentada por Nuno Gonçalo Monteiro, na qual um único rei preside seu reino e suas diversas conquistas.

Conforme explicitado por João Fragoso e Maria de Fátima Gouvêa, “Nela há um grande conjunto de leis, regras e corporações [...] que conferem aderência e significado às diversas áreas vinculadas entre si e ao reino no interior dessa monarquia”.¹⁶ Destaca-se que essa interpretação se difere da noção de monarquia compósita desenvolvida por John Elliot, na medida em que Elliot aborda reinos preexistentes que tiveram seus estatutos incorporados

¹³ HESPANHA, António. Manuel. *Justiça e Litigiosidade... Op. Cit.*, p. 297; HESPANHA, António Manuel. *História de Portugal Moderno. Político e Institucional*. Lisboa: Universidade Aberta, 1995, p. 89; 90.

¹⁴ PUJOL, Xavier Gil. Centralismo e Localismo? Sobre as Relações Políticas e Culturais entre Capital e Territórios nas Monarquias Europeias dos Séculos XVI e XVII. Penélope: Fazer e Desfazer História, Lisboa, n.6, p. 119-144, setembro de 1991, p. 124; 130.

¹⁵ BICALHO, Maria Fernanda. “As tramas da política: conselhos, secretários e juntas na administração da monarquia portuguesa e de seus domínios ultramarinos”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. *Na trama das redes: políticas e negócios no império português, séculos XVI-XVIII*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010, p. 345-346.

¹⁶ FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. (org.). *Na trama das redes... Op. Cit.*, p. 18.

à monarquia que se constituiu. Na leitura de Monteiro, tal situação não se faz presente no caso lusitano, posto que neste apresentava-se um só reino e os espaços de conquista, que foram governados pelos estatutos do primeiro.¹⁷

Jurisdição e Justiça

Ademais, neste estudo adotei a interpretação de Francisco Cosentino, que indicou as dinâmicas sinodal e jurisdicional como aspectos desta monarquia corporativa e pluricontinental. Caracterizada pela tomada de decisões colegiadas em conselhos diversos, a dinâmica sinodal foi um mecanismo essencial do processo decisório. Especificamente a respeito do funcionamento do arcabouço judiciário lusitano, Jean-Frédéric Schaub declara que a justiça portuguesa se caracterizava por uma multiplicidade de jurisdições e poderes estruturados em uma hierarquia de tribunais de natureza polissinodal, na qual o Desembargo do Paço se tratava da mais alta jurisdição civil e criminal da coroa.¹⁸

Esta instituição tinha como função decidir todos os conflitos jurisdicionais que surgissem entre os demais tribunais do reino, assessorando os assuntos de justiça e administração legal. Na prática, se tornou o órgão central na sustentação burocrática do Império português. O nível seguinte da estrutura judicial era ocupado pela Casa de Suplicação, tribunal régio que ouvia os apelos e interpostos do reino e de seus domínios ultramarinos também em matéria cível e criminal. Era o local para onde se direcionavam os recursos em última instância, exceto nos casos de graça real, que eram levados à Mesa do Desembargo do Paço.¹⁹

Tal dinâmica de organização se estendeu às conquistas ultramarinas, através da instituição do Tribunal da Relação da Bahia, em 1609, e do Tribunal da Relação do Rio de Janeiro, em 1751. De acordo com Hespanha, as Relações coloniais tinham prerrogativas similares às usufruídas pelos tribunais supremos do Reino, sendo assim, tribunais soberanos colaterais ao rei. Segundo o autor, suas “decisões tinham o mesmo status das decisões régias e não poderiam ser anuladas, limitadas ou canceladas mesmo por um diploma régio”. Isto é,

¹⁷ FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. (org.). *Na trama das redes... Op. Cit.*, p.17-18.

¹⁸ COSENTINO, Francisco. Hierarquia política e poder no Estado do Brasil: o governo geral e as capitanias, 1654-1681. *Topoi* (Rio J.), Rio de Janeiro, v. 16, n. 31, p. 515-543, jul./dez. 2015. P.518-519; SCHAUB, Jean-Frédéric. *Portugal na Monarquia Hispânica*. Lisboa: Livros Horizonte, 2001, p. 26-27.

¹⁹ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p. 9.

a administração da justiça, no Brasil, se fazia praticamente de forma autônoma e autorregulada.²⁰

Acerca do caráter jurisdicional, Cosentino alega que no Antigo Regime o termo jurisdição compreendia a complexidade das relações políticas do sistema de poder pluralista. Citando o dicionário histórico de Raphael Bluteau, Cosentino afirma que a jurisdição poderia ser ordinária e perpétua (concedida a quem detém terra, império ou súditos e seja constituído de algum poder ou dignidade), ou delegada e temporal (concedida a alguém pelo príncipe). Ao pensar a jurisdição delegada a partir de Hespanha, entendo que ela se embasa na concessão de um atributo real aos senhores e magistrados pelo soberano, o que poderá ser observado através da conferência de poderes aos capitães donatários, governadores gerais e ouvidores gerais.²¹

Esta estratégia ressalta a partilha da tarefa de governar entre o rei e seus auxiliares, que coordenavam o aparelho político-administrativo para que cada parte pudesse desempenhar suas funções, mantendo sua autonomia. É possível perceber que tal atuação prioriza a necessidade de assegurar uma administração de poderes e jurisdições. Como representante da unidade do corpo político, o monarca deveria manter a harmonia no reino e seu governo tinha como objetivo prezar pela “liberdade” de cada corpo social para exercer sua própria função, atingindo, desta maneira, a finalidade máxima dos governos e da atuação do poder real português, a justiça.

Segundo Graça Salgado, a expressão ‘justiça’ foi uma das preocupações essenciais da Coroa desde os primórdios da colonização portuguesa na América. A certificação do cumprimento das leis visando à garantia da tranquilidade social, ao evitar crimes e abusos, eram os propósitos básicos do aparelho judicial. Também havia uma finalidade suplementar que afligia os portugueses, o controle dos próprios funcionários da Coroa e seu desempenho jurídico e administrativo no além-mar.²²

Sistema Penal Português

²⁰ HESPAÑHA, António Manuel. “Antigo regime nos trópicos? Um debate sobre o modelo político do império colonial português”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. (org.). *Na trama das redes... Op. Cit.*, p.64-65.

²¹ COSENTINO, Francisco. “Governo-Geral do Estado do Brasil: governação, jurisdição e conflitos (séculos XVI e XVII)”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. (org.). *Na trama das redes... Op. Cit.*, p.405-407.

²² SALGADO, Graça. (coord.) *Op. Cit.*, p.73.

Ainda na lógica de assegurar a cada um o que é seu por direito, incluindo a prerrogativa de castigar e agraciar conforme os merecimentos, me remeto ao âmbito das punições. Hespanha endossa que o sistema penal da monarquia corporativa correspondia à própria natureza política desta última. O que significa que no domínio da punição o poder real assumia uma hegemonia simbólica atuando sobretudo como um árbitro. Segundo Hespanha, apesar da severidade da legislação, “o segredo da eficácia do sistema penal do Antigo Regime estava justamente na ‘inconsequência’ de ameaçar sem cumprir. De se fazer temer, ameaçando; de se fazer amar, não cumprindo”. Afirma que durante o período da monarquia “corporativa” a estratégia da Coroa não estava voltada para uma intervenção punitiva cotidiana e efetiva, mas principalmente como uma lógica simbólica mais relacionada à imagem de dispensador da justiça do que aquele que intervinha de forma disciplinar. Sendo, a clemência seria a qualidade essencial do rei e a forma de legitimação do seu poder.²³

A estratégia da Coroa não estava voltada para uma intervenção punitiva cotidiana e efetiva. Segundo o autor, a lógica do poder real se baseou em um misto de ameaça e perdão, na qual o direito de graça concedido pelo soberano era uma forma de legitimação do seu poder. Na prática judicial, a imagem do rei estava mais relacionada à de dispensador da justiça do que interventor disciplinar.²⁴

Se ao ameaçar punir (mas punindo, efetivamente, muito pouco), o rei se afirmava como justiceiro, dando realização a um tópico ideológico essencial no sistema medieval e moderno de legitimação do poder; ao perdoar, ele cumpria um outro traço da sua imagem – desta vez como pastor e como pai –, essencial também à legitimação. A mesma mão que ameaçava com castigos impiedosos, prodigalizava, chegando ao momento, as medidas de graça. Por esta dialética do terror e da clemência, o rei constituía-se, ao mesmo tempo, em senhor da Justiça e mediador da Graça. Se investia no temor, não investia menos no amor. Tal como Deus ele desdobrava-se na figura do Pai justiceiro e do Filho doce e amável.²⁵

Destarte, a concessão do perdão não contrariava o sistema punitivo, fazendo parte desta ordem combinada da Disciplina e da Graça; sendo em muitas ocasiões instrumento de afirmação ideológica e simbólica do poder real. Este modelo de legitimação criaria um comportamento de obediência nos súditos calcado pelos laços do amor e do temor.

²³ HESPANHA, António Manuel. *Justiça e Litigiosidade... Op. Cit.*, p. 292, 297, 311, 314.

²⁴ HESPANHA, António Manuel. *Às vésperas do Leviathan: instituições e poder político, Portugal (Século XVIII)*. Coimbra: Almeida, 1994, p. 292, 297, 311, 314; HESPANHA, António Manuel. *Caleidoscópio do Antigo Regime*. São Paulo: Alameda, 2012, p. 134; 154-155.

²⁵ HESPANHA, António Manuel. *Caleidoscópio do Antigo Regime. Op. Cit.*, p.159.

Até o momento final de aplicação de castigo o rei permanecia como horizonte da esperança (do perdão), mesmo que antes tenha utilizado as ameaças mais extremas. Por conta disso, entende-se este como um modelo de exercício do poder coercitivo que apresenta “uma capacidade quase ilimitada de prolongar (ou reiterar) a obediência e o consenso, fazendo a economia dos meios violentos de realizar uma disciplina não consentida”.²⁶

Legislação Penal

O vislumbre da legislação penal portuguesa permite perceber o aspecto de ameaça presente nesse sistema punitivo. As Ordenações do Reino de Portugal representavam um importante esforço de sistematização do direito luso. Graça Salgado indica que sua promulgação esteve aliada ao que ela denominou de “fortalecimento do poder régio” em Portugal. Entendo que se trata do momento de “centralização do poder monárquico” na Europa iniciado no século XI. O objetivo imediato que teria, segundo ela, comandado a criação desses códigos legais foi a necessidade de organizar a multiplicidade das normas jurídicas – foros, cartas de foral, disposições do direito justiniano e canônico, capítulos de Cortes, leis régias etc. – e das contradições que ela gerava. Nomeadas de acordo com os reis que as mandaram elaborar ou compilar – Afonsinas (1446), Manuelinas (1521) e Filipinas (1603) –, as Ordenações portuguesas foram os códigos legislativos lusos mais abrangentes e tinham como intenção dar conta dos aspectos legais da vida dos súditos.²⁷

Nesse sentido, Silvia Lara destacou que a constituição dos códigos legislativos foi também instrumento de afirmação do poder real. As Ordenações Portuguesas regulamentavam a estrutura hierárquica dos cargos públicos, as relações com a Igreja, a vida comercial, civil e penal dos súditos. Apesar de serem promulgadas no período da União Ibérica, as Ordenações Filipinas seguiam a tradição legal portuguesa, tanto do ponto de vista formal como normativo. Referente às determinações punitivas, Lara afirmou que o Livro V, dedicado ao direito penal, conservava os elementos da época em que foi concebido ao expor

²⁶ HESPANHA, António Manuel. *Caleidoscópio do Antigo Regime. Op. Cit.*, p.160.

²⁷ GAMA, Angélica Barros. As Ordenações Manuelinas, a tipografia e os descobrimentos: a construção de um ideal régio de justiça no governo do Império Ultramarino português. *Revista Navigator*. V.7, nº13, 2011, p.22; SALGADO, Graça. (coord.) *Op. Cit.*, p.15; LEITE, Rosimeire Ventura. “Organização Judiciária nas Ordenações Manuelinas”. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 101 p. 1021 - 1044 jan./dez. 2006, p. 1024.

a legislação, o poder real e o exercício da justiça, ligados às hierarquias sociais e políticas, então vigentes.²⁸

Tendo em vista o que foi acima apresentado e objetivando observar os pontos que concernem a última pena, dividi esse trabalho em duas partes. Na primeira, trabalhei especificamente com a normatização da pena de morte natural a partir das Ordenações portuguesas, particularmente as Manuelinas e Filipinas. No Capítulo 1 *O Direito Lusitano* procurei elucidar alguns pontos específicos das concepções de Direito e História do Direito, atentando para as particularidades do Direito Lusitano do Antigo Regime e abordando a produção das Ordenações Portuguesas. Nesta análise atentei para o papel da produção da legislação em relação ao processo de centralização do poder político na figura do monarca, dentre outros aspectos, objetivando acabar com a vingança privada e conseguir esclarecer dúvidas e incompreensões em relação a legislação vigente, assim como promover um maior acesso a mesma.

No Capítulo 2 *A Pena de Morte no Livro V nas Ordenações Manuelinas e Filipinas* analisei a presença da pena de morte na legislação penal lusitana, mais precisamente nos Livros V das Ordenações Manuelinas e Filipinas, principais textos legais que vigoraram no período em que se concentra essa pesquisa. Analisei exclusivamente suas determinações referentes à pena capital, buscando estabelecer uma comparação entre os dois documentos legais. Apresentei as diversas ações criminosas que poderiam condenar a esta punição, as diferentes formas de condenações que poderiam ser indicadas, bem como as penas adicionais que poderiam ser combinadas. Por fim, realizei uma reflexão a respeito da presença marcante da distinção social presente nas delimitações de condenação e da forma de aplicação da pena última, além do caráter igualmente severo das legislações estudadas.

Na segunda parte deste trabalho, os esforços foram direcionados para observar a normatização da pena capital através da concessão de jurisdição para a sua aplicação na América portuguesa. Nos capítulos desta parte o objetivo é estabelecer um mapeamento da implantação e normatização da pena última ao longo da colonização da América lusa. Apresento a concessão de jurisdição da pena de morte natural às autoridades para a sua aplicação e condenação de acordo com as diferentes conjunturas pelas quais a América Portuguesa passou no período de 1530 até 1751, bem como o alcance da alçada de cada

²⁸ LARA, Silvia Hunold. (org.). *Ordenações Filipinas Livro V*. São Paulo: Companhia Das Letras, 1999, p. 29-34, 45, 46.

oficial e as pessoas que eram passíveis de serem condenadas. Para tal, abordei algumas características da política e da administração desenvolvidas pela Coroa no Império Ultramarino, dando prioridade para a esfera da Justiça, observando a sua inserção e o seu estabelecimento na realidade colonial da América lusitana.

Nesse sentido, o capítulo 3 *A pena de morte natural nos momentos iniciais da colonização e ocupação* enfoca o estabelecimento pena de morte natural no século XVI nos primeiros momentos da colonização e ocupação, comportando a conjuntura da expedição de Martin Afonso, que inicia o processo de colonização; a organização das capitanias hereditárias e a criação do governo geral. No capítulo 4 *A pena de morte natural no avançar da colonização* observo a pena última na conjuntura do século XVII, com as divisões administrativas que deram origem ao Estado do Brasil e do Maranhão, bem como a Repartição do Sul, também contemplando o surgimento da Relação do Brasil. Por último, no capítulo 5 *A pena de morte natural na primeira metade do século XVIII* analiso as transformações implementadas na jurisdição da pena capital na passagem do século XVII para o XVIII, no contexto após a descoberta do ouro, principalmente por conta da criação de novas ouvidorias gerais e das Juntas de Justiça.

Ao observar o que foi exposto nesta introdução, retomando a pequena curiosidade que me levou a adotar este tema de pesquisa e desenvolver este trabalho, me atrevo a dizer que este estudo praticamente tomou vida própria, que foi caminhando e me levando para lugares para os quais eu nem imaginava e nem pretendia inicialmente chegar. Mas, são lugares que identifico como sendo lacunas da nossa historiografia. Sendo assim, busco contribuir com a investigação de temas que foram pouco abordados ou não chegaram a ser esmiuçados de forma mais aprofundada; mas que apresentam grande relevância para a compreensão do nosso passado colonial e as suas implicações nas estruturas e debates ainda existentes referentes a Justiça e às penalidades, principalmente em relação a pena de morte. Deste modo, minha pretensão é lançar algumas informações sobre aquilo que nos é sabido, mas pouco conhecido, esperando que possamos ir muito mais além nessas investigações.

PARTE I

A MORTE NATURAL NAS ORDENAÇÕES PORTUGUESAS

CAPÍTULO 1

O Direito Lusitano

Ao realizar estudos a respeito das práticas de punição na passagem da Idade Moderna para a Contemporânea, Michel Foucault apresentou a sua oposição à ideia de que as penalidades eram antes de tudo uma maneira de reprimir os delitos. O filósofo atentou para o caráter simbólico da aplicação das penas e afirmou que durante a conjuntura do Antigo Regime esse momento consistia mais em um cerimonial que visava reconstituir a soberania lesada do monarca, do que reestabelecer a justiça. Para tal, atesta que os reis europeus do Antigo Regime recorreram com grande frequência a estipulação e utilização dos castigos físicos como forma de punição.²⁹

Na visão de Foucault, na lógica punitiva deste contexto, a adoção das penas corporais apresentava o intuito de produzir certa quantidade de sofrimento que pudesse ser hierarquizada, cumprindo, assim, a tarefa de “purgar” o crime e reproduzi-lo visivelmente no corpo do criminoso. Os castigos físicos detalhadamente orquestrados pela legislação e aplicados aos transgressores foram classificados pelo filósofo como suplícios. Na medida em que a morte seria o último estágio de uma hierarquia de dor calculada, Foucault categorizou a pena de morte do mesmo modo e argumentou que por muito tempo ela foi, juntamente com a guerra, a outra forma de direito de gládio dos reis, ou seja, direito que o soberano teria de atacar ou se vingar de quem o ameaçasse.³⁰

Ao atentar especificamente para o Império lusitano durante a modernidade é possível afirmar que o vislumbre da legislação penal portuguesa permite perceber o aspecto de ameaça presente nesse sistema punitivo. Nota-se que a quantidade de crimes prescritos e a atribuição de penas corporais, inclusive a de morte, são abundantes. Todavia, António Manuel Hespanha buscou demonstrar que nesta conjuntura o Direito Penal Português se

²⁹ FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade I*. 7ª. Edição. Rio de Janeiro, Edições Graal, 1988, p. 129; FOUCAULT, Michel. *Os Anormais: Curso no Collège de France (1974 – 1975)*. São Paulo: Martins Fontes, 2001.a, p. 104; FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: História da Violência nas Prisões*. 16ª edição. Petrópolis: Editora Vozes, 2001.b, p. 30; 41; 42; 46.

³⁰ *Idem*.

caracterizava mais pela intimidação do que pela efetiva aplicação das penas. Segundo Hespanha, apesar da severidade da legislação, “o segredo da eficácia do sistema penal do Antigo Regime estava justamente na ‘inconsequência’ de ameaçar sem cumprir. De se fazer temer, ameaçando; de se fazer amar, não cumprindo”. A estratégia do monarca não estava voltada para uma intervenção punitiva cotidiana e efetiva, mas sim pela adoção de uma lógica simbólica mais relacionada à imagem de dispensador da justiça do que aquele que intervinha de forma disciplinar.³¹

Independente da aplicação efetiva das penas previstas por lei é possível afirmar que a legislação cumpriu muito bem o seu papel intimidador. Nesse caso, indico aqui especificamente as Ordenações Filipinas. Compostas por cinco livros, tinha seu último como responsável por agrupar, dentre outros aspectos, as determinações referentes aos crimes e as punições. Seu conteúdo chamou a atenção tanto na época em que vigorou quanto nos dias de hoje. Cronistas indicam que a quantidade de infrações estabelecidas era tão extensa que um rei africano teria estranhado não haver pena estabelecida para quem andasse descalço.³² O próprio Hespanha menciona que ao tomar conhecimento sobre o conteúdo do Livro V, em meados do século XVIII, Frederico II, rei da Prússia teria indagado se ainda haveria alguém vivo em Portugal, por conta da grande quantidade de casos para os quais eram indicados a pena de morte.³³

A celebridade desta legislação se manteve com o passar do tempo. Suas regulamentações consideradas no mínimo como rigorosas são apontadas em estudos sobre Portugal na Idade Moderna, o Brasil no período colonial e sobre o Direito penal de um modo geral. Ao realizar uma análise sobre suas determinações relacionadas com o seu contexto de produção, a historiadora Silvia Lara afirma,

Como um corpo legal coeso, as *Ordenações filipinas* regeram a maior parte da vida colonial, e sua vigência estendeu-se para além do Brasil, sobrevivendo em parte ao próprio regime monárquico. De todos os seus livros, o que trata do direito penal e seu respectivo processo foi o de menor duração, mas o que teve maior fama. Chamado por muitos de ‘monstruoso’ ou ‘bárbaro’, ele explicitava com nitidez a associação entre lei e poder régio, revelando a justiça do monarca em ação, com seu respeito às

³¹ HESPANHA, António Manuel. *Justiça e Litigiosidade: História e Prospectiva*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p. 292, 297, 311, 314.

³² DOTTI, Ariel René. *Casos criminais célebres*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 281 *Apud*. ROSA, Jéssica Maíure Nunes da. Sistema Penitenciário Brasileiro: A Falibilidade da Pena Privativa de Liberdade no tocante ao seu caráter ressocializador. 2016. 59 f. Trabalho de Conclusão de Curso; (Graduação em Direito) - Universidade de Santa Cruz do Sul. 2016, p. 20.

³³ HESPANHA, António Manuel de. *Política e Litigiosidade: história e prospectiva*. Lisboa, Calouste Gulbenkian, 1993. p. 299.

hierarquias sociais e todo o requinte do arsenal punitivo do Antigo Regime. Num jogo de distinções hierárquicas, a economia das penas não deriva diretamente do crime cometido. Degredo, açoites e outras marcas corporais, penas pecuniárias ou qualquer uma das ‘mil mortes’ eram distribuídas desigualmente, conforme a gravidade do crime e, sobretudo, os privilégios sociais do réu ou da vítima.³⁴

Apesar de historiadores como Hespanha e Lara tenham indicado a severidade do Livro V das Ordenações Filipinas, a destacada presença da pena de morte dentre as penalidades e a influência das marcações sociais na atribuição das punições, a historiografia carece de trabalhos que apresentem suas determinações de forma mais esmiuçada. Hespanha afirma que grande parte das deliberações punitivas indicava a pena de morte como recurso, mas cabe perguntar, em quais situações? Sílvia Lara argumenta que as prescrições traziam em si as marcas das hierarquias sociais, mas como isso funcionava? Será que foram as Ordenações Filipinas que trouxeram essas questões, ou elas já estavam presentes nas Ordenações que a precederam? No geral, é o seu Livro V que costuma ser apontado como “monstruoso”, mas é possível afirmar que ele foi inovador em relação a severidade das penalidades?

Com todos esses questionamentos, observei a necessidade de analisar mais detalhadamente essa legislação. Especialmente, o que ela determina a respeito da pena de morte. Sendo isto, o que me proponho a fazer nesta primeira parte do trabalho. Juntamente com a observância do recorte temporal adotado para esta pesquisa – 1530 a 1751 –, foi preciso atentar também para as Ordenações Manuelinas, que igualmente estiveram vigentes no período da colonização. Ademais, para compreender toda essa arquitetura legal, se faz necessário primeiramente entender as características básicas do direito lusitano na conjuntura do Antigo Regime e a própria origem e produção das Ordenações Portuguesas.

Direito português no Antigo Regime

Nuno Espinosa afirma que a História do Direito estuda o motivo e a forma pela qual ocorre a evolução das regras jurídicas de dada sociedade. Isto é, ela analisa a evolução das fontes do direito, tendo em conta que as mudanças das regras jurídicas que ocorrem nas

³⁴ LARA, Sílvia Hunold. (org). *Ordenações Filipinas Livro V*. São Paulo: Companhia Das Letras, 1999, p.39-40.

diferentes conjunturas estão ligadas a ação humana, independentemente do modo de produção do Direito. Assim, quando o historiador procura entender o propósito da regra jurídica ele deve ter em mente que em sua origem, de forma consciente ou não, foi impressa na mesma uma intenção que responde ao momento em que a fonte foi produzida. Espinosa ainda salienta que não é a conjuntura em si que influencia a feitura das fontes, mas sim a imagem e o entendimento que as pessoas que viveram naquele momento têm do contexto/mundo em que estavam inseridas.³⁵

O autor defende que a História do Direito Português se iniciou com a fundação do reino português, no século XII. Considera que antes disso não é possível apontar a existência de uma experiência jurídica caracteristicamente portuguesa. No entanto, reputa ser relevante o estudo das práticas jurídicas que se desenvolveram no território que viria a ser Portugal, não tanto por terem sido praticadas naquela localização geográfica, mas sim por terem sido vividas e experienciadas por uma sociedade que em determinado contexto histórico compôs o que veio a ser entendida como a sociedade portuguesa. Assim sendo, observa a necessidade de retomar em alguma medida experiências jurídicas das populações anteriores por entender que elas estabelecem um nexo de continuidade com o que veio a se estruturar como Direito português.³⁶

Para Espinosa, durante o Estado de Reconquista (722-1492)³⁷ não se tinha uma atenção voltada especialmente para a administração ou para a legislação, mas sim para a guerra. Flavia de Castro indica que nas áreas que receberam muita influência do Império Romano, como as Penínsulas Ibérica e Itálica, o Direito Romano se sobrepôs ao Direito Germânico, mas ainda assim o último deixou sua influência através dos costumes.³⁸ Deste modo, Espinosa ressalta que nas concepções de direito público germânico – que vigoravam neste momento –, o papel do rei esteve centrado na observação e não na criação das leis, considerando-o como um rei-juiz e não rei-legislador. Por conta disso, as populações desses reinos acabaram por desenvolver uma autossuficiência e viveram o seu próprio direito, que não era produzido pelo rei. Foi nesse momento conturbado de conflitos políticos e sociais,

³⁵ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *História do direito português: fontes de direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1985, p. 9; 10; 15.

³⁶ *Ibidem*, p.10-11.

³⁷ Momento em que os reinos cristãos da Península Ibérica procuraram expulsar os árabes muçulmanos que haviam se estabelecido naquele território.

³⁸ CASTRO, Flavia Lages de. *História do Direito: Geral e Brasil*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p.135.

oriundos da invasão muçulmana e da Reconquista, que podemos observar o crescente estabelecimento do direito consuetudinário, em detrimento da lei escrita.³⁹

O contexto em que o trabalho que apresento se situa, séculos XVI ao XVIII, foi caracterizado por Nuno Espinosa como período de influência do direito comum, que seria para o autor o segundo período de estudo da História do Direito português. Ele destaca que este período se iniciou com o reinado de D. Afonso III (1238-1253) e se estendeu até o governo de D. José (1750-1777), assim compreendendo de meados do século XIII até meados do século XVIII. Esta etapa de cerca de 500 anos constituiu a principal experiência da História do Direito Português.⁴⁰ Sobre essa conjuntura afirma que a partir do reinado de Afonso III iniciou-se, em Portugal, um momento de recepção do direito comum, marcado pela aplicação do direito romano (da compilação bizantina e o Justiniano) em conjunto com o direito canônico. Ao rei cabia apenas legislar para esclarecer, completar ou ocasionalmente refutar as determinações romanas e canônicas.⁴¹

Flavia Lages de Castro defende que foi no reinado de D. Diniz (1279-1325) que marcadamente se efetivaram medidas que contribuíram para a formação da chamada Nação Portuguesa. Dentre elas, podemos destacar a imposição do português como língua deste território, a fundação da Universidade de Portugal e a adoção da Lei de Sete Partidas, documento legal que vigorava na Espanha. A Lei de Sete Partidas apresentava caráter enciclopédico, era inspirada no direito romano e canônico e tinha como objetivo substituir os costumes e o chamado “direito velho”.⁴² Entendo aqui que a autora se refere ao direito utilizado pelas sociedades anteriores ao que viria a se considerar como sociedade portuguesa, que se formou após a chamada Revolução de Avis (em 1383-1385).

A respeito do Direito Canônico⁴³, Espinosa o define como o direito próprio da Igreja, aquele que regulamenta a sua organização e a relação do clero e dos fiéis.⁴⁴ Segundo Flavia de Castro, durante a Idade Média esse Direito teve muita importância por conta da influência da própria Igreja Católica e por ser um Direito escrito. Devido ao caráter universal da Igreja Católica e ao seu predomínio no âmbito religioso, o Direito Canônico foi

³⁹ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p. 106.

⁴⁰ *Ibidem*, p.17; 18.

⁴¹ *Ibidem*, p. 18.

⁴² CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 269.

⁴³ Flavia de Castro afirma que a palavra “cânon” que dá origem ao chamado Direito Canônico, significa regra em grego. *Ibidem*, p.133-134.

⁴⁴ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p. 122.

responsável pelo direito privado durante vários séculos.⁴⁵ Isso ocorreu ao tratar de pessoas religiosas ou leigas, sendo de sua esfera resolver questões como o casamento e o divórcio. Apesar de ser classificado como direito de matéria e atuação voltados para a esfera da religião, a Igreja permitia a dualidade com o direito entendido como temporal, inclusive na escrita dos Códigos. Assim, temos que as fontes do Direito Canônico são: a chamada *ius divinum*, composta por regras extraídas da própria Bíblia, de escritos de doutores da Igreja e da doutrina patrística; a legislação canônica, que consiste nas decisões tomadas pelos Concílios e pelos papas, esta última denominada especificamente de decretais; os costumes e princípios oriundo do Direito Romano.⁴⁶

Ainda segundo a autora, durante o período Carolíngio (800-924) ocorreu uma crescente confusão entre o que seria matéria temporal e o que seria espiritual. Neste contexto, a jurisdição eclesiástica católica aumentou seu campo de atuação na medida em que o poder real/temporal enfraqueceu devido ao advento do feudalismo. A Igreja acabou sendo a única a julgar assuntos relativos aos sacramentos, englobando questões referentes ao casamento, à legitimidade de filhos, ao divórcio etc. Após o século X, também passaram a ser de jurisdição eclesiástica matérias que envolvessem os Cruzados; membros das Universidades – alunos e professores –, dado que até o século XVI as Universidades eram instituições eclesiásticas; e as chamadas pessoas miseráveis, viúvas e órfãos que pediam proteção a Igreja. Além disso, outras pessoas também poderiam ser julgadas por tribunais eclesiásticos, o que ocorria no caso de infrações contra a religião,⁴⁷ prática de adultério ou usura e assuntos referentes a testamentos, juramentos não cumpridos e a família.⁴⁸

As queixas feitas pelo rei e pelo clero em relação à invasão da jurisdição temporal ou da jurisdição eclesiástica eram frequentes. Muitas vezes, a resolução se dava através das Concórdias ou Concordatas, acordos estabelecidos entre o monarca e os religiosos com objetivo de reconhecer os direitos e obrigações que competiam a cada um.⁴⁹ No âmbito do que viria a ser o Reino de Portugal, Espinosa afirma que, na disputa entre o direito canônico e o régio, tanto nos tribunais eclesiásticos como nos tribunais civis, o direito

⁴⁵ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p.133-134.

⁴⁶ “Os costumes para serem utilizados como fonte do direito canônico tinham que obedecer a determinadas regras: ser seguido a pelo menos 30 anos, não ofender a razão, ser conforme o direito divino, aos decretos e ao ensino autorizado.” GLINSSEN, J. *Introdução histórica ao Direito*. 2 ed. Lisboa: Calouste Gulbekian, 1995, p. 145. *Apud*. CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 133.

⁴⁷ Como heresias, simonias, sacrilégios, apostasias, feitiçarias etc.

⁴⁸ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p.133-134.

⁴⁹ As Concórdias eram negociadas diretamente entre o rei e o clero nacional, no caso de negociação com o papado recebiam o nome de Concordatas. SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p. 121-122.

canônico deveria impor-se ao direito do rei, conforme estipulado pela lei da Cúria de 1211. Apesar disso, acreditar que esta indicação não teria alcançado grande efetividade. Complementa ressaltando que posteriormente, o direito canônico veio a se tornar direito subsidiário, ou seja, auxiliar.⁵⁰ É o que veremos quando abordarmos as Ordenações do Reino de Portugal. De acordo com o autor, as Ordenações portuguesas estabeleceram que o direito canônico só seria aplicado em matéria de pecado na falta de lei, estilo ou costume que atendesse ao caso. Mesmo se tratasse de pecado venial, aquele considerado menos grave.⁵¹

Aproveitando a menção das Ordenações do Reino, Espinosa ainda indicou que é possível observar dois momentos específicos no período de influência do direito comum. O primeiro vigeu até meados do século XV, que denominou como época da recepção do direito comum. Etapa caracterizada pela presença de uma legislação avulsa em que a lei geral do monarca procurou combater formações consuetudinárias e romanizar o direito português. O segundo momento foi nomeado de época das Ordenações, fase em que a mencionada legislação avulsa foi codificada e várias fontes do direito foram sistematizadas.⁵² Nessa segunda etapa, a matéria temporal foi regida praticamente pelo direito português e romano, sendo o primeiro priorizado por determinação presente nas Ordenações.

De acordo com as Ordenações, era necessário recorrer ao direito comum – entendendo aqui como estilo, o direito desenvolvido pelas decisões dos tribunais – na falta de determinação expressa no direito pátrio, no direito real. É interessante mencionar que o direito português compilado nas Ordenações não formava um todo originado dos mesmos organismos, comportando normas estabelecidas pelo direito régio e outras pelo próprio direito comum. Espinosa considera que de “um modo geral, o rei legislara para esclarecer, ou contrariar regras de direito justinianeu: nomeadamente, no âmbito do direito privado, a lei nacional surgira como tomada de posição, frente ao direito comum.”⁵³

Será na segunda etapa de recepção do direito comum, denominada por Espinosa como Época das Ordenações, que irei me ater com mais detalhes. No entanto, antes de me dedicar ao surgimento das Ordenações e discorrer sobre suas características cabe abordar alguns pontos acerca da esfera penal do Direito português.

⁵⁰ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.126.

⁵¹ *Ibidem*, p.236.

⁵² *Ibidem*, p. 18.

⁵³ *Ibidem*, p.254.

Direito penal português

Francisco Tomás Y Valiente assegura que não é possível entender o Direito Penal do Antigo Regime sem compreender as raízes teológicas e a sobreposição do que é fator político, lei penal, Direito Penal e a essência ideológica da razão de ser do Direito. Ao mencionar a Teologia, o autor explica que se trata do estudo que se relaciona naturalmente com questões de religião e questões de fé. Com o intuito de esclarecer seu papel no Direito Penal do Antigo Regime, o autor busca diferenciar a forma como eram tomadas as questões de fé naquele contexto e em uma percepção mais atual. Para tal, se remete à Espanha dos séculos XVII e XVIII e salienta que as crenças religiosas, que hoje são modos de pensar individuais, eram verdades naquele momento e comportavam tanto a hierarquia e autoridades da Igreja, como as autoridades do Estado. Eram essas verdades que definiam tanto os teólogos como os juristas e era nas mesmas que eles se pautavam.⁵⁴

Isso ocorria porque o Estado, a monarquia e o rei tomavam como sua responsabilidade a defesa da fé. O que foi efetivado, por exemplo, através da instituição do Santo Ofício da Inquisição. Fundado pelos reis católicos em 1478, o Tribunal cumpria a função de coisa mista de assunto compartilhado entre a Igreja e o Estado. A crença na verdade religiosa e a vinculação da sociedade com essas crenças é o que caracteriza e define a sociedade do Antigo Regime como teocêntrica. Deve-se destacar que esta estrutura social não se determina pelo fato de o poder político ser comandado por teólogos ou pela hierarquia religiosa, mas porque enquanto sociedade temporal tomava para si e se comprometia com a defesa das verdades e das crenças da religião católica.⁵⁵

Esclarecer o envolvimento da teologia com o direito penal se torna fundamental para compreender diversos aspectos presentes na legislação penal, que serão analisados neste estudo. Para avançar nessa investigação se faz necessário ainda compreender o que se entende por Direito Natural. Com o intuito de elucidar essa forma do Direito, o autor remete ao pensamento de Tomás de Aquino, que entende que o direito natural é o direito instituído por Deus e cabe ao homem reconhecê-lo por meio da sua capacidade racional, também

⁵⁴ O autor ainda indica que não havia grande diferença entre eles nesse momento, principalmente no que se refere aos teólogos da Teologia Moral. TOMÁS Y VALIENTE, Francisco. “El derecho penal como instrumento de gobierno”. *Estudis: Revista de Historia Moderna*, nº250, Universidade de Valencia, 1996, p. 250.

⁵⁵ TOMÁS Y VALIENTE, Francisco. *Op. Cit.*, p. 251.

natural e igualmente conferida por Deus. Segundo o filósofo, seria seguindo este princípio, ou seja, através do reconhecimento do homem das regras naturais estabelecidas por Deus, que o indivíduo se constituiria como ser humano.⁵⁶

Desse modo, a lei e o julgamento são pautados pela ordem natural criada por este Deus. Ordem que afeta a todos que foram criados por ele e que deve ser respeitada ou seus transgressores serão punidos. Tomás Y Valiente apresenta assim a imagem e o entendimento de Deus no domínio da Justiça nesta conjuntura. Explica que se trata de um Deus legislador, que cria as leis, mas também de um Deus Juiz. O Deus que julga cada um no momento de sua morte e o Juiz que volta a julgar no dia do Juízo Final para condenar os maus e salvar os bons.⁵⁷

Como nesta perspectiva não havia separação entre sociedade humana e sociedade divina, ocorre que muitos dos maus atos do homem que perturbavam a ordem natural eram considerados simultaneamente como pecado e delito. Na Teologia Moral e no Direito Penal se evidencia uma simbiose entre eles. Com isso, percebe-se que a maior parte daquilo que era considerado delito era definido dessa forma porque era um pecado. Isso ocorria porque alterar a ordem natural não desencadeava apenas consequências terrenas, mas também espirituais.⁵⁸

Além do vínculo entre delito e pecado, Tomás Y Valiente aponta outro elemento presente na Teologia Moral que se apresenta de forma marcante no Direito penal: a presunção de culpa. A coerência desse entendimento segue pontos teológicos que considera mais claros, como o dogma do pecado original. Por todos os homens terem nascido com a mancha do Pecado Original, as raízes teológicas presumiam a culpa do homem. Não significava que não se poderia entender que o homem fosse inocente, mas que em um primeiro momento já se considerava que ele fosse culpado. Até que se provasse o contrário, todos eram culpados. E era preciso purgar essa presunção de culpa, era preciso demonstrar a inocência e reconhecer a responsabilidade.⁵⁹

Ao dar continuidade a esta temática o autor afirma que, na lógica do sistema penal do Antigo Regime, entendia-se que era de natureza humana não tender a autoconfissão.

⁵⁶ MOURÃO, D. Olivão. A doutrina do direito natural em Tomás de Aquino. *Jurisp. Mineira*, Belo Horizonte, a. 55, n° 168, p. 21-41, abril/junho 2004, p. 3; HERVADA, Javier. *Lições propedêuticas de filosofia do direito*. São Paulo. WMF Martins Fontes, 2008, p. 340.

⁵⁷ TOMÁS Y VALIENTE, Francisco. *Op. Cit.*, p. 252-253.

⁵⁸ *Idem*.

⁵⁹ *Ibidem*, p. 256.

Por isso, as vezes era preciso ajudar o homem a admitir a sua culpabilidade quando se via que os indícios apontavam para tal. A confissão era vista como a rainha das provas do processo penal e para incentivar que o homem a fizesse, o tormento era utilizado. Ele era visto como um mecanismo que ajudava o homem a reconhecer sua culpa, um mecanismo da verdade. O que não significava que fosse um instrumento para saber a verdade, pela presunção de culpa ela já era conhecida. Ele servia para o reconhecimento desta verdade, para que ela fosse demonstrada. Se ela não fosse autodeclarada não teria a mesma força. Assim, o tormento cumpria essa função nos processos inquisitoriais e nos processos do direito penal que se remetiam a sociedade de uma forma geral, incluindo clérigos e leigos; nos delitos de grande gravidade e nos de menor gravidade.⁶⁰

Procurando agora observar como essas características se fizeram presentes nas leis lusas, devemos atentar para o fato de que o surgimento de uma legislação com característica especificamente portuguesas precisou lidar com elementos presentes no chamando direito velho, que então vigorava. Dos que para nosso interesse merecem destaque está a utilização da Justiça Privada e da vingança, que Flavia de Castro diferencia da seguinte forma:⁶¹

A vingança é uma reação a um ato que se considera injusto, reação essa tida pela própria vontade do autor, já a Justiça Privada é a vingança institucionalizada, já que após um julgamento é dado a um indivíduo ou a um grupo o direito de agir contra o que foi condenado pelo crime.⁶²

Eduardo Correia afirma que houve uma tendência entre os primeiros reis portugueses de procurar reduzir a vingança privada, trazendo para si a aplicação do poder punitivo. Nesse sentido, se destacaram algumas determinações presentes nas Posturas de D. Afonso II lançadas em 1211. Nessa documentação foi dedicada uma atenção especial à limitação de algumas práticas da vingança privada como a proibição da destruição dos bens imóveis do inimigo e de fazer recair a vingança sobre os homens do inimigo, a não ser que tivessem tomado parte pessoal na perpetuação do delito. Nota-se que a política penal de Afonso II tinha como objetivo pôr fim ao sistema de vingança privada, colocando a punição dos delitos como competência exclusiva do Estado.⁶³

⁶⁰ TOMÁS Y VALIENTE, Francisco. *Op. Cit.*, p. 257-259.

⁶¹ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 269.

⁶² *Idem.*

⁶³ CORREIA, Eduardo. *A Evolução Histórica das Penas*. Coimbra Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol. III, 1977, p. 67-69.

Entendo que estas medidas se relacionam com o futuro movimento de centralização das monarquias europeias que proporcionaram a concentração violência física sob tutela de um poder central representado pelo monarca. De acordo com Max Weber, foi através da possessão do “monopólio da força” que o Estado concentrou o poder em suas mãos com o auxílio do direito racional e das leis estatutárias. Dessa forma, o monopólio do uso da coerção física que reclamou a si se tornou a condição essencial para a legitimação da sua própria existência, atuando como meio de manutenção do poder e instrumento de dominação. A partir desse momento, qualquer associação ou indivíduo só poderia exercer coação física (legítima) com a permissão do Estado.⁶⁴

A evolução dessas medidas foi levada à cabo por Afonso IV e pode ser observada nas Ordenações Afonsinas, quando se proibiu que qualquer fidalgo ou vilão tomasse vingança, indicando que estes deveriam recorrer à justiça.⁶⁵ Para o jurista Guilherme Braga da Cruz, com o direito de punir sob a alçada do poder político, houve um progresso significativo na paz interna entre os povos ao tentar findar as expressões de vingança privada dominantes na alta Idade Média. Contudo, observa que na prática o que houve foi uma transferência do direito de represália das vítimas ou da comunidade ofendida para as mãos do Estado.⁶⁶

daí o direito de punir tenha mantido, na titularidade do seu novo detentor, todas as características da época pretérita, aparecendo-nos dominado pela ideia de vingança, de retribuição do mal com o mal, de expiação pessoal e de intimidação geral, com a pena de morte a servir de base e fulcro de todo o sistema punitivo, acompanhada muitas vezes de torturas, mutilações esquarteramentos, incinerações e toda a sorte de atrocidades.⁶⁷

Destarte, por meio do monopólio da violência física, temos a hierarquização da agressividade mediada pela legislação. O ataque físico ficou reservado àqueles legitimados pela autoridade central para tal, o que deveria ser feito de forma medida e regulada. Como, por exemplo, na atuação da polícia contra criminosos ou em tempo de guerra.⁶⁸ Entendo que

⁶⁴ SILVA, Antônio Marcos de Souza. “Estado, monopólio da violência e policiamento privado: com quem fica o uso legítimo da força física na sociedade contemporânea?”. Universidade Estadual de Ponta Grossa. Revista Emancipação, vol. 8, p. 9-19, 2008. Disponível em <http://www.uepg.br/emancipacao> p.11 Acesso em: 8 de julho de 2017.

⁶⁵ CORREIA, Eduardo. *Op. Cit.*, p. 67-69.

⁶⁶ CRUZ, Guilherme. Braga. da. *O Movimento Abolicionista e a Abolição da Pena de Morte em Portugal*. Coimbra: Gráfica de Coimbra, 1967. p.423.

⁶⁷ CRUZ, Guilherme Braga da. *Op. Cit.*, p.423-424.

⁶⁸ COSTA, Célio Juvenal.; LEMES, Amanda Regina Barbosa; MONTAGNOLI, Gilmar Alves. Processo Civilizador e Legislação: Considerações sobre as Ordenações Portuguesas. Educação e Fronteiras On-Line, Dourados/MS, v.1, n.2, p.118-129, mai/ago. 2011, p.230; 238-239.

a execução de criminosos se insere neste grupo de violência legitimada. Apesar de compreender que existem outras formas de controle estabelecidas na sociedade, considero interessante analisar o poder de coação da legislação penal, mesmo apreendendo que este não era sempre respeitado ou efetivamente aplicado. Mas no estudo que aqui se faz a respeito da pena de morte se torna relevante atentar para a simbologia da legislação penal enquanto instrumento de coerção e centralização do poder estatal. Na medida, em que esta era uma das formas de violência legitimamente consentida.

Acredito que as Ordenações Portuguesas podem ser analisadas como exemplo do que foi exposto por Braga da Cruz. Inseridas nesta mesma lógica, objetivavam evitar o caos na sociedade, manter a ordem vigente, pôr fim à violência privada, tal como regulamentar o monopólio estatal da violência através da prescrição das penalidades físicas. É possível observar na legislação lusitana, mais especificamente nas determinações a respeito da pena de morte, os elementos de imposição do controle dos comportamentos através da ameaça de punição, bem como vislumbrar a presença da violência física legítima, controlada, regulada e medida, expressa nesse texto legal.

Todavia, conforme a afirmação de Braga da Cruz acima, considero que ainda que a ameaça física de um indivíduo sobre o outro tenha diminuído com o monopólio da força estatal e a submissão às leis, a resignação do indivíduo às normas legais não fez com que a ameaça física se tornasse menos severa. O que teria mudado é que ela não procedia mais de outro indivíduo, mas sim do monopólio estatal, deixando de ser imprevisível e sendo, pelo contrário, controlada e calculada. A ameaça física individual e espontânea poderia ser menor, todavia pelas leis penais a ameaça legal e legítima se organizaria de forma bastante rigorosa. Por meio do monopólio da violência física, teria se dado a hierarquização da agressividade mediada pela legislação através da variação das formas de execução da pena última. São esses elementos que passarei a buscar adiante, a partir da análise da legislação portuguesa expressa nas Ordenações que aqui nos interessam.

Ordenações Portuguesas

Segundo Angélica Barros Gama, como uma herança do direito feudal, a lei na conjuntura do Antigo Regime era definida como expressão máxima da Justiça. Ela demarcava as bases do governo do rei ao mesmo tempo em que era por onde o monarca expressava sua virtude suprema, o fazer justiça. A autora ressalta que seguindo o caráter fortemente hierarquizado no qual a sociedade portuguesa se fundamentava, o fazer justiça

no Antigo Regime lusitano se dava segundo os merecimentos dos indivíduos.⁶⁹ Isto quer dizer que a legislação trazia em si a distinção social como elemento norteador de suas determinações. Ao abordar a formação das Ordenações do Reino de Portugal a autora afirma que:

As Ordenações são fruto de um processo longo de estabelecimento do direito português, que começa a se desenhar desde a formação do Condado Portucalense e que se firma definitivamente no reinado de Dom Afonso III (1245- 1279). Ele foi o primeiro monarca a definir princípios jurídicos claros para a administração e manutenção do Reino português e também o que emitiu as “regras e ordenação da Justiça e das formas de relacionamento entre a sociedade e o poder central”⁷⁰

O conjunto de leis surgido com este monarca foi unificado em um sistema mais efetivo dando origem as mencionadas Ordenações do Reino, ao longo do tempo, apresentando três grandes versões: as Afonsinas (1446), as Manuelinas (1521) e as Filipinas (1603).⁷¹ Apesar de nosso interesse residir nas Ordenações Manuelinas e Filipinas por serem as que vigoraram durante o período em que se situa este estudo, acredito ser relevante mencionar o contexto de criação da primeira das Ordenações, a Afonsina. No entanto, ressalto que não aprofundarei a análise desta primeira compilação de leis portuguesas.

As Ordenações Afonsinas foram criadas à mando de Dom João I, o Mestre de Avis, que reinou de 1385 até 1433. Durante a dinastia de Avis, no começo do século XV, surgiu a necessidade de produzir uma compilação para fixar e sistematizar as várias fontes de direito que vigoravam. Ou seja, esclarecer e divulgar as leis vigentes, bem como a precedência e o campo de aplicação das diferentes fontes do direito, com destaque para as fontes nacionais, romanas e do direito canônico.⁷² De acordo com Gama, o monarca solicitou a compilação por conta de sucessivos requerimentos feitos pelo povo às Cortes portuguesas, motivados pela grande pendência de processos que não eram decididos pela falta de uma coletânea de leis gerais atualizadas que pudesse guiar os julgadores.⁷³ As chamadas fontes nacionais, as confeccionadas pelo rei, oriundas da monopolização da criação do Direito pelo monarca, nem sempre eram de conhecimento dos povos. Apesar de ter havido pelo menos na Chancelaria e em alguns tribunais superiores livros onde as leis eram registradas, existia

⁶⁹ GAMA, Angélica Barros. As Ordenações Manuelinas, a tipografia e os descobrimentos: a construção de um ideal régio de justiça no governo do Império Ultramarino português. *Revista Navigator*. V.7, nº13, 2011, p. 21-22.

⁷⁰ *Ibidem*, p.21.

⁷¹ *Ibidem*, p.21-22.

⁷² SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.185.

⁷³ GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.20,23.

a dificuldade de saber quais se encontravam vigentes e quais já teriam sido revogadas. Incerteza que se apresentava inclusive na Corte. Segundo Espinosa Silva, “Se, na própria Corte, existia incerteza quanto ao direito em vigor, muito maior era, compreensivelmente, essa incerteza no resto do país [...]. Urgia, pois, sistematizar e dar conhecimento ao Reino das *leis gerais* promulgadas.”⁷⁴

Nesse momento a lei era expressa através dos Forais, uma espécie de carta concedida aos moradores de certas regiões que regulavam as relações entre as cidades e o poder central.⁷⁵ Nesta conjuntura havia uma carência de leis que tratassem da Justiça e da ação dos juízes, o Foral versava principalmente sobre questões relativas à economia política de cada povo, o estabelecimento do patrimônio, e fazenda Real, às questões de justiça não eram muito abordadas por ele. Complementarmente, o direito romano que então vigorava, adotado por Dom Afonso III (que reinou de 1248 até 1279), apresentava lacunas e não era mais capaz de atender ao reino que estava em crescimento. Isto posto, se pretendia com as Ordenações Afonsinas formar uma coletânea que abarcasse questões de Justiça da esfera legal, mas também do direito consuetudinário (direito que surge dos costumes sociais e que não passa por um processo formal de criação de leis) que fazia parte do cotidiano dos portugueses nesta conjuntura.⁷⁶

Flavia de Castro acrescenta que devido ao contexto da Revolução de Avis cresceu a necessidade de emitir uma compilação com características eminentemente portuguesas que se diferenciasse da legislação espanhola, assim marcando a emancipação dinástica entre Castela e Portugal. A mudança política carregou consigo os interesses do grupo mercantil urbano que ascendeu ao poder durante a revolução. Deste modo, é possível observar uma conjuntura em que se destaca a intenção de estabelecer presença de um Estado forte que concede apoio ao comércio e as navegações, o que se evidencia inclusive na nova legislação.⁷⁷ Por conta das queixas formuladas pelas Cortes a respeito da confusão das leis e pelos novos interesses políticos e econômicos do momento, durante o reinado de D. João I, João Mendes, corregedor da Corte no momento, foi encarregado de realizar uma reforma legal. No entanto, D. João I veio a falecer antes de obter resultados e pouco depois o próprio João Mendes perdeu a vida. O monarca seguinte conferiu a tarefa ao Doutor Rui Fernandes, membro do Conselho do Rei na época. Ainda assim, não foi neste governo que a obra foi

⁷⁴ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.185.

⁷⁵ GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.20,23.

⁷⁶ *Ibidem*, p.23.

⁷⁷ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 270-271.

finalizada. O curto reinado de D. Duarte não teve tempo suficiente para que a obra fosse concluída. Destarte, o governante posterior, o regente D. Pedro, ordenou que a feitura do documento prosseguisse.⁷⁸

A organização das Ordenações Afonsinas consistiu na reunião das leis vigentes em Portugal até então. Ou seja, agrupou leis promulgadas desde o reinado de Dom Afonso II (1211-1223) até o reinado de Dom João I (1385-1433), englobando matéria legal de quase dois séculos, envolvendo, pois, um extenso período da história portuguesa. Para Gama, a reunião de um conjunto tão amplo de leis foi a maior dificuldade para a feitura das Ordenações e o grande motivo para a demora de sua criação. Apesar de ter sido requisitada durante o governo de Dom João I, ela só foi efetivamente criada no reinado de Dom Afonso V (1438-1481), no ano de 1446. Ressalta-se que ao reunir leis tão antigas, dada a mudança dos tempos e dos costumes, muitas precisaram ser reformadas.⁷⁹

A respeito de sua estrutura, Espinosa destaca que as Ordenações de Portugal se caracterizam por ser compilações, o que quer dizer que são formadas por várias fontes do direito que foram atualizadas e sistematizadas. Assim, a primeira delas, as Ordenações Afonsinas, foi elaborada através da reunião de “leis anteriores, respostas a capítulos apresentados em Cortes, concórdias e concordatas, costumes, normas das Siete Partidas e disposições dos direitos romano e canônico.”⁸⁰ Além disso, em seu prefácio indica-se que foi tomada como modelo para sua feitura a Colleção das Decretaes de Gregorio IX,⁸¹ a composição em cinco livros é um exemplo disso.⁸² Angélica Gama assinala como as próprias Ordenações apresentaram o conteúdo de cada um dos seus Livros em seu texto introdutório.

no I se contém os Regimentos dos Officiaes maiores e subalternos da Justiça; no II se trata de matérias relativas à jurisdição, pessoas, e bens eclesiásticos, dos Direitos Reais, e sua arrecadação, da jurisdição dos donatários, e ultimamente do modo da tolerância dos Judeus e Mouros; no III livro se trata da Ordem Judiciária; no IV dos Contratos, Sucessões, e Tutorias; no V dos Delitos e Penas.⁸³

⁷⁸ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.190-191.

⁷⁹ GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.23, 24.

⁸⁰ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.192.

⁸¹ As Decretais de Gregório IX consistem em uma compilação de direito canônico publicada em 1234 e são caracterizadas por incluir principalmente (não apenas) decretos papais desse período sobre matérias jurídicas, sentenças judiciais e outras manifestações papais dadas a particulares. Para mais informações: MALACARNE, C. Decretales d. Gregorii papae IX (Liber Extra). Decretais de Gregório IX (livro 5, títulos 1-2). Tradução com notas e introdução. 2016. 534 f. Tese (Doutorado em História) - Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2016. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10183/140341> Acesso em: 8 de julho de 2017.

⁸² SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.192.

⁸³ ORDENAÇÕES Afonsinas. Livro I, Prefácio, p.VI apud GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.24.

O conteúdo desses livros, por seu lado, foi organizado em títulos subdivididos em parágrafos.⁸⁴ Sua escrita consistiu basicamente na transcrição das ditas fontes. Cada título apresentava “a fonte ou fontes existentes, após o que se seguia um comentário, contendo confirmação, alteração ou afastamento do regime jurídico, até então em vigor.”⁸⁵ Ou seja, a fonte era transcrita e acompanhada por confirmações de suas medidas, reformas, ampliações ou limitações indicadas por Dom Afonso V⁸⁶, com exceção do Livro I, que apresenta o chamado estilo decretório ou legislativo, isto é, não indica referência a fonte anterior. O autor exprime duas possíveis explicações para essa diferença. A primeira seria que o Livro I teria sido elaborado ainda por João Mendes, enquanto os Livros II, III, IV e V teriam sido feitos por Rui Fernandes. A segunda, pondera que o conteúdo do Livro I se trataria de uma novidade, matéria que ainda não teria sido contemplada pelas fontes nacionais do direito, diferente do conteúdo dos demais livros. O que explicaria a diferença de estilo entre os Livros.⁸⁷

Em relação a prioridade de consulta e os campos de aplicação das fontes do direito, através da promulgação das Ordenações foi estabelecido que o direito nacional – originado de três fontes, lei do Reino, estilo da Corte e costume antigamente usado – teria precedência em relação ao direito romano e canônico. Deste modo, apenas seria indicado recorrer a estes na falta de respaldo das fontes que compunham o direito nacional. Com isso, nas Ordenações Afonsinas os direitos romano e canônico ficaram definidos como direitos subsidiários e foi estabelecida a supremacia das leis imperiais. Para Espinosa, o motivo para se recorrer ao direito romano não se justifica por se tratar de leis do Império, mas sim por serem fundadas na razão. O direito subsidiário é aquele ao qual se deveria recorrer quando não houvesse fontes do direito nacional, obedecendo o seguinte princípio, seria aplicado o⁸⁸

direito romano em matéria temporal, sempre que a sua observância não fizesse incorrer em pecado; *o direito canônico* seria de aplicar nas coisas espirituais, e, também nas temporais, quando o direito romano se não pronunciasse ou quando a sua observância trouxesse pecado.⁸⁹

No que se refere especificamente às características punitivas dessa primeira compilação portuguesa, Eduardo Correia destaca que as Ordenações Afonsinas

⁸⁴ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.192.

⁸⁵ *Ibidem*, p.193.

⁸⁶ GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.24-25.

⁸⁷ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.193.

⁸⁸ *Ibidem*, p.193; 196; 197; 211.

⁸⁹ *Ibidem*, p.196.

apresentavam uma série de disposições contrárias a adoção da vingança privada.⁹⁰ Flavia de Castro destaca a influência do Direito Canônico nas Ordenações, marcada pela falta de distinção que figura muitas vezes na utilização das palavras “crime” e “pecado”. Para Castro, essa ausência de diferenciação incluía além da materialidade dos crimes a intenção do acusado como um elemento medidor da culpa que poderia ser utilizado para graduar a penas. Além disso, ela observa a falta de proporcionalidade entre os crimes e as penas indicadas, destacando-se assim uma intencionalidade dos legisladores em incutir o medo. Aponta como exemplo a prescrição da pena de morte para vários delitos de características extremamente variadas.⁹¹ As características indicadas por ambos autores não foram exclusivas das primeiras Ordenações, elas também se fizeram presentes nas Ordenações Manuelinas e Filipinas. Adiante, no Capítulo 2, explorarei melhor estes aspectos na análise dos Livros V das duas últimas Ordenações que são as que interessam de fato para este trabalho.

Espinosa ressalta que o fato de as Ordenações Afonsinas terem sido finalizadas em 1.446 não significa que tiveram vigência imediata. Considerando que se tratava de uma compilação extensa, tirar cópias era uma tarefa extremamente demorada e onerosa. É relevante indicar que estas Ordenações foram produzidas de forma manuscrita. A escrita e a posterior cópia dos livros dificultaram muito o seu uso e a sua disseminação em todo o reino. Entende-se que possivelmente a versão original teria ficado na Chancelaria e algumas cópias devem ter sido destinadas aos tribunais superiores de Lisboa, como a Casa da Suplicação e a Casa Cível.⁹²

Isto posto, Espinosa considera que as Ordenações Afonsinas conseguiram cumprir a tarefa de sistematizar as fontes do direito português. No entanto, elas não foram efetivas na divulgação e implantação da vigência dessas mesmas leis. Para o autor, isso ocorreu por conta dos custos e da demora demandados para a reprodução dos cinco volumes. Indica que os poucos manuscritos disponíveis atualmente são prova disso. Como forma de resolver tal situação, D. João II teria encarregado o licenciado Lourenço da Fonseca – que fora corregedor da Corte – de abreviar as primeiras Ordenações em apenas um livro. Tal tarefa teria sido realizada e, apesar de não ter encontrado exemplares, Espinosa entende que deve ter se tratado da elaboração de algo como um índice alfabético apenas.⁹³

⁹⁰ CORREIA, Eduardo. *Op. Cit.*, p. 74.

⁹¹ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 274-275.

⁹² SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.19; GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.24-25.

⁹³ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.206.

Embora as Ordenações tenham demorado a ser divulgadas e a sociedade portuguesa não ter tido conhecimento de suas leis imediatamente após a sua promulgação, Gama assinala que as Afonsinas não deixaram de ser utilizadas; tendo vigorado por pouco tempo, visto a ordem de reforma do código legal dada por Dom Manuel I (que reinou de 1495 até 1521). Ainda que a vigência tenha sido breve, Nuno Espinosa assinala que no momento de feitura das Ordenações Manuelinas já haviam se passado cinquenta anos da criação das primeiras Ordenações, tendo em vista o novo contexto e a presença da legislação extravagante publicada, se fazia necessário revisar e atualizar o texto legal.⁹⁴

O autor define como Leis Extravagantes aquelas que estavam em vigor, mas não faziam parte da compilação ou codificação oficial vigente. Dessa forma, elas consistiam em leis válidas, mas que funcionam “por fora” da legislação considerada oficial. Após a feitura de uma compilação ou codificação, costumava-se ocorrer a produção da legislação extravagante. Com o passar do tempo, irrompia a necessidade de compilar ou codificar as próprias leis extravagantes. De acordo com o autor, até onde se sabe não houve a produção de uma compilação extravagante entre a promulgação das Ordenações Afonsinas e das Manuelinas. Contudo, não se pode dizer o mesmo a respeito do intervalo de tempo entre as Manuelinas e as Filipinas, que veremos com mais detalhes mais à frente.⁹⁵

A fabricação das Ordenações Manuelinas seguiu o mesmo modelo das Ordenações Afonsinas, tendo a vantagem de partir de uma obra legislativa já pronta e experimentada.⁹⁶ As Ordenações Manuelinas foram constituídas em um contexto de grandes transformações em Portugal por conta dos descobrimentos marítimos iniciados no princípio do século XV e da introdução da imprensa no reino nos últimos anos do mesmo século. Sua formulação se fez necessária em virtude do desenvolvimento econômico e político daquela sociedade. Assim sendo, foi preciso realizar novamente “um trabalho de sistematização e aperfeiçoamento das normas do reino” para que pudessem atender as novas demandas oriundas da mudança dos tempos. As possibilidades que se vislumbravam naquela fase do desenvolvimento de Portugal exigiram uma legislação que acompanhasse todas essas mudanças.⁹⁷ O contexto marcado pelas Grandes Navegações, bem como pelos os avanços tecnológicos e filosóficos do período modificaram a mentalidade da sociedade da época, o que demandava um novo ritmo para o funcionamento, inclusive para a legislação. Isto posto,

⁹⁴ GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.24-25; SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.207-208.

⁹⁵ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.215.

⁹⁶ GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.24-25.

⁹⁷ LEITE, Rosimeire Ventura. “Organização Judiciária nas Ordenações Manuelinas”. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 101 p. 1021 - 1044 jan./dez. 2006, p.1024,1025

a autora aponta, indispensabilidade de alterar a linguagem das Ordenações, que se apresentava em um estilo mais rebuscado, confuso e muito próximo do castelhano.⁹⁸

Com o auxílio de Rui da Grã e João Cotrim, o Chanceler-Mor Rui Boto foi encarregado elaborar as Ordenações que vieram a se chamar de Manuelinas, reunindo as Ordenações Afonsinas de 1446 e as leis extravagantes promulgadas até então.⁹⁹ Em alvará datado de 22 de fevereiro de 1503 foi conferido a Valentim Fernandes o privilégio de imprimir e fazer os livros dos regimentos da justiça do Reino.¹⁰⁰ Em 1512, o Livro I ficou pronto; no ano seguinte, 1513, o Livro II; e no ano posterior, 1514, a obra completa, contendo os cinco Livros foi impressa. Segundo Espinoza, há uma discussão a respeito da existência de uma edição completa das Ordenações Manuelinas anterior a edição impressa em 1514. Alguns autores sustentam que os cinco livros teriam sido finalizados antes do dito ano, ainda que não tivesse chegado aos dias atuais nenhuma cópia que comprove tal afirmação. Para os propósitos do seu trabalho, esclarece que acredita na existência de uma edição completa anterior a de 1514, mas que entende que ambas apresentam o mesmo conteúdo, apenas foram impressas por pessoas diferentes.¹⁰¹

Para Gama, ainda não foi possível identificar as dificuldades enfrentadas que teriam ocasionado a demora da impressão da legislação, considerando que tivemos um intervalo de praticamente dez anos entre a ordem de elaboração e a impressão.¹⁰² Em 1521 uma nova versão foi publicada em razão dos problemas com a impressão da edição de 1514. Após isso, com receio de que pudesse haver confusão entre as edições, através da Carta de 15 de Março de 1521, D. Manuel determinou a destruição da primeira edição e proibiu sua circulação, sob pena de degredo.¹⁰³

que dentro de três meses qualquer pessoa que tiver as hordenações da impressão velha a rompa e desfaça de maneira que nam se possa ler sob pena de pagar qualquer pessoa a que forem achadas passado o dito tempo e as tiver, cem cruzados (...) e mais ser degredado por dous ãnos para além.¹⁰⁴

O novo código legal reorganizou o processo de composição das Ordenações Afonsinas, atualizou palavras e expressões, e revisou certas determinações visando um

⁹⁸ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 276.

⁹⁹ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.207-208.

¹⁰⁰ GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.25,27.

¹⁰¹ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.207-208.

¹⁰² GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.25,27.

¹⁰³ LEITE, Rosimeire Ventura. *Op. Cit.*, p.1024-1025; DIAS, João José Alves. "Introdução". In: *Ordenações Manuelinas: livro I a V - reprodução em fac-símile da edição de Valentim Fernandes (Lisboa, 1512-1513)*. Lisboa: Centro de Estudos Históricos da Universidade Nova de Lisboa, 2002.

¹⁰⁴ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.209.

melhor entendimento das normas então vigentes. O intento jurídico deste feito era regulamentar de uma forma geral assuntos referentes aos cargos jurídicos, à prática judiciária, à guerra, à jurisdição de donatários a arrendatários, dentre outros. Evidenciando, deste modo, a preocupação real em preservar a justiça e o que se considerava ser a boa ordem do Reino.¹⁰⁵ Nas palavras do monarca, a nova Ordenação deveria “retirar todo o sobejo e o supérfluo, e adendo no minguado, suprimindo os defeitos, concordando as contrariedades, declarando o escuro e difícil de maneira que assim dos letrados como de todos se possa bem perfeitamente entender”.¹⁰⁶

O fato de esta ter sido a primeira compilação de leis portuguesas a ser impressa¹⁰⁷, concedeu as Ordenações Manuelinas lugar de destaque na evolução tipográfica em Portugal, demonstrando o interesse do Estado em desenvolver essa nova tecnologia.¹⁰⁸ Por conta da impressão, as Manuelinas teriam tido um poder de alcance maior e assim conseguiriam cumprir um dos papéis conferidos pelo Estado moderno, o auxílio na centralização do poder.¹⁰⁹ Além disso, tendo em conta os descobrimentos ultramarinos, o uso dessa seleção de leis foi efetivado não apenas para o Reino português, mas para todo o seu Império. Ainda segundo Gama, “Para ordenamento do Reino era regra que todo conselho ou câmara, de todo o Império, adquirisse um exemplar”.¹¹⁰

De acordo com Silvia Lara, configurava-se, assim, “sob o reinado de D. Manuel, a associação entre o monarca e sua lei, cujo poder se expande à medida de suas próprias Conquistas”.¹¹¹ Para Stuart Schwartz os eruditos e as próprias leis preconizavam a justiça como a primeira responsabilidade do rei. Francisco Cosentino, assim como Angélica Gama, indica que a legislação no contexto do Antigo Regime português trazia impressa em si as hierarquias sociais que estruturavam aquela sociedade. Assim, o autor defende que a Justiça era a principal finalidade do governo do monarca e era de sua responsabilidade manter a harmonia no reino, o que se fazia garantindo a cada um aquilo que lhe era próprio por direito,

¹⁰⁵ LEITE, Rosimeire Ventura. *Op. Cit.*, p.1024-1025; DIAS, João José Alves. *Op. Cit.*

¹⁰⁶ Apud. SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.208.

¹⁰⁷ Milton Duarte chega a afirmar que se tratou da primeira legislação impressa no mundo. SEGURADO, Milton Duarte. *O Direito no Brasil*. São Paulo, Bushatsky, Ed. da Universidade de São Paulo, 1973, p.57.

¹⁰⁸ LEITE, Rosimeire Ventura. *Op. Cit.*, p.1024; GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.25;27.

¹⁰⁹ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 276.

¹¹⁰ LEITE, Rosimeire Ventura. *Op. Cit.*, p.1024; GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.25;27.

¹¹¹ LARA, Silvia. Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.32-33.

constituindo o que se entendia por fazer justiça.¹¹² Isso fica visível nas Ordenações, como podemos vislumbrar no prólogo do texto legal enunciado pelo monarca.

Considerando nós quão necessária em todo o tempo é a justiça, assim na paz como na guerra, para a boa governação e conservação de toda a República e estado real: a qual como membro principal e mais que as outras virtudes excelente, assim mais que todas aos príncipes convém, e nela como em verdadeiro espelho de consciência se devem sempre rever e esmerar: porque como a justiça consiste em igualeza, e com justa balança dar o seu a cada um; assim o bom rei deve ser sempre um e igual a todos em retribuir a cada um segundo seus merecimentos.¹¹³

Em termos de estrutura as Ordenações Manuelinas foram organizadas de forma semelhante as Afonsinas, sendo compostas por cinco livros. Contudo, uma das inovações foi o estilo decretório de suas disposições. Isto quer dizer que ao invés de esta legislação ter sido apresentada como uma recopilação de leis pré-existentes, suas determinações foram exibidas como se fossem medidas legais concebidas naquele momento, embora muitas vezes fossem apenas uma nova forma da lei já vigente. E, em relação ao conteúdo presente nas novas Ordenações, Nuno Espinosa destaca a supressão das leis relativas aos judeus, já que estes haviam sido expulsos do Reino português em 1496; e, também das normas concernentes à fazenda real, que passaram a compor as Ordenações da Fazenda.¹¹⁴

No tocante ao direito subsidiário, as Ordenações Manuelinas mantiveram a hierarquia de fontes estabelecida pela sua antecessora. As fontes do direito nacional – lei, estilo da Corte e costume¹¹⁵ – deveriam ser as primeiras a ser consultadas, em sua falta seria observado o direito canônico, em matéria de pecado, e em outras matérias, o direito romano. Segundo o autor, a Igreja não concordava com a primazia que as Ordenações atribuíam, mesmo em matéria de pecado, as fontes do direito pátrio. Além disso, as Ordenações também apresentaram algumas leis contrárias a liberdade da Igreja e aos cânones. Com o objetivo de proporcionar uma harmonia entre as Ordenações e o direito canônico, D. João III teria ordenado ao Desembargadores Doutor Francisco Coelho que compatibilizasse as normas do

¹¹² SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.28; COSENTINO, Francisco. “Governo-Geral do Estado do Brasil: governação, jurisdição e conflitos (séculos XVI e XVII)”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. (org.). *Na trama das redes: políticas e negócios no império português, séculos XVI-XVIII*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010, p.406.

¹¹³ COSENTINO, Francisco. “Governo-Geral do Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p.28-29.

¹¹⁴ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.209; 210; LEITE, Rosimeire. Ventura., *Op. Cit.* p.1025.

¹¹⁵ Fosse ele geral ou local, desde que seguisse os requisitos do direito comum.

reino com as da Igreja. No entanto, entende-se que por conta da resistência dos desembargadores, essa obra teve pouco alcance.¹¹⁶

No âmbito penal, Eduardo Correia atesta que as Ordenações Manuelinas apresentaram um certo aperfeiçoamento em relação as Ordenações Afonsinas no que diz respeito à formulação, tipificação e justificação do crime, à regulamentação do tramite processual e à limitação da vingança privada e autotutela. O autor destaca também que nessas Ordenações a pena de morte aparece com muito mais frequência, expressa inclusive que “raro é o título em que ela se não previa”.¹¹⁷

Espinosa assinala que nas Ordenações Manuelinas foi estabelecido pelo rei que quando os Desembargadores, que fossem despachar algum feito, tivessem alguma dúvida em relação ao entendimento das Ordenações, eles deveriam levar a dúvida ao Regedor, que a esclareceria em Mesa com os Desembargadores e então determinaria a sentença. A determinação tomada pelo Regedor deveria ser escrita em um livro para não gerar mais dúvidas. Esse processo instituiu o que Nuno Espinosa chamou de interpretação autêntica de leis, “as decisões esclarecedoras, os Assentos da Casa da Suplicação, eram registrados num livro (o Livro dos Assentos) e tinham valor vinculativo para casos futuros semelhantes.”¹¹⁸

Espinosa afirma que após as Ordenações Manuelinas muitas leis foram publicadas, esclarece que parte delas se tratava de matéria nova,¹¹⁹ outra parte consistia em leis que esclareciam ou derogavam normas anteriores. Ainda adiciona que apresentavam “valor de interpretação autêntica” por terem saído muitas determinações da Casa da Suplicação, que objetivavam esclarecer as leis, ordenações e determinações, que por terem sido produzidas em contextos diferentes geravam muitas dúvidas e inconvenientes. A abundância de leis posteriores às Manuelinas gerou um grande estado de confusão emergindo a necessidade de organização deste material legal.¹²⁰ Nas palavras de Flavia de Castro:

Essas mudanças produziam uma dispersão que obviamente dificultava o trabalho dos operadores do direito e da população em geral. Somado a isso houve a reforma da Universidade de Coimbra em 1537 o que gerou um afã

¹¹⁶ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.210; 236.

¹¹⁷ CORREIA, Eduardo. *Op. Cit.*, p. 88.

¹¹⁸ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.228. O autor alerta para que, posteriormente, as Relações criadas no Ultramar – Goa, Baía e Rio de Janeiro – entenderam que tinham o mesmo privilégio de proferir interpretações autênticas o que produzir um estado de grande confusão das leis e que só foi terminado em 1769 com a implementação da Lei da Boa Razão. *Ibidem*, p.229.

¹¹⁹ Leis novas, assuntos abordados pela primeira vez.

¹²⁰ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.216.

legislativo muito grande./ Tendo em vista a menoridade do herdeiro do trono, D. Sebastião, seu regente, D. Henrique incumbiu Duarte Nunes Leão de compilar as leis posteriores, o que foi feito sendo aprovado em 1569. Alguns autores denominam essa legislação de Compilação de D. Duarte Nunes de Leão, outros a chamam de Código Sebastião.¹²¹

Milton Segurado ressalta que essa legislação não revogou as Ordenações Manuelinas, mas é citada como fonte das futuras Ordenações Filipinas. E no que diz respeito ao seu formato, Espinosa afirma que até o advento do liberalismo no século XVIII, quando se defendeu a independência dos três poderes – Executivo, Legislativo e Judiciário –, a principal fonte do direito permanecia sendo a vontade do monarca. Mas, o autor indica que essa vontade pode tomar variadas formas, as quais apresenta do seguinte modo: Cartas, Alvarás, Provisões, Decretos, Cartas Régias, Resoluções, Avisos e Portarias. Espinosa afirma que a princípio, os Avisos e Portarias não eram considerados como fonte de direito, mas na medida em que se entende que por meio dos mesmo o monarca também poderia manifestar sua vontade, estes foram alocados entre as ditas fontes.¹²² Foram fontes com estes formatos que compuseram as Coleção de Duarte Nunes de Leão. Ao final deste capítulo apresento em anexo um quadro que contém informações sobre as características e formatos das fontes mencionadas.

Ainda de acordo com Segurado, outras fontes do direito podem ser apontadas, todavia não considera as mesmas como leis extravagantes por serem provisórias, e por isso as julga como menos importantes, são elas: avisos, instruções, estatutos, pragmáticas, concordatas, tratados, privilégios, resoluções, regulamentos, provisões e portarias.¹²³ Espinosa salienta que nessa época foram produzidas outras duas compilações, no entanto se tratavam de obras inteiramente particulares, a de Francisco Correia e a de António Ribeiro. Encontra-se na última por exemplo o Regimento da Relação do Porto e a Reforma da Justiça.¹²⁴ No que se refere ao sistema penal, Eduardo Correia exalta que as leis presentes na Coleção de Duarte Nunes não trouxeram grandes alterações, como também não suavizaram seu caráter violento. A esse respeito afirma:¹²⁵

É certo que, como atrás se disse, uma lei de D. João III ordenou que se não ferasse pessoa alguma no rosto. Mas, por outro lado, ressurgiram e foram alargado os casos de servidão, intensificou-se a aplicação da pena de morte,

¹²¹ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 278-279.

¹²² SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p. 61; 224-226.

¹²³ SEGURADO, Milton Duarte. *Op. Cit.*, p.174.

¹²⁴ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.217.

¹²⁵ CORREIA, Eduardo. *Op. Cit.*, p. 95.

multiplicaram-se as penas corporais, como o desorelhamento, renasceu a pena do corte dos pés. E o degredo continuou a ser largamente aplicado – às vezes por delitos insignificantes – na forma de banimento de certo lugar, termo ou vila ou na de imposição de residência no couto e nas terras de além-mar.¹²⁶

Com o passar do tempo e o acréscimo do número de leis posteriores à Coleção de Duarte Nunes, sobreveio a necessidade de produzir uma nova compilação. As possíveis motivações seriam de ordem política visto que esse momento se insere no contexto de União das Coroas Ibéricas que se deu após o desaparecimento de D. Sebastião. Flavia de Castro afirma que a implementação da União Ibérica não pôs fim a Portugal enquanto nação independente na medida em que os portugueses impuseram algumas condições para assegurar seus próprios interesses. Dessa forma, em alguma medida a união completa entre os dois países não foi efetivada. O que foi possível, dentre outras coisas, pelo Juramento de Tomar, exigências apresentadas pelas Cortes Portuguesas, em 1581, ao novo rei e que foram atendidas pelo monarca.¹²⁷

Por esse juramento Filipe II¹²⁸ permitiria que o comércio colonial de Portugal fosse feito por navios portugueses, comandados por portugueses, as autoridades espanholas não poderiam se imiscuir nos assuntos coloniais portugueses. No campo administrativo os portugueses continuariam a ocupar os cargos, as leis e costumes de Portugal seriam respeitados e seria mantida a língua portuguesa como língua oficial.¹²⁹

De acordo com Stuart Schwartz, Filipe I considerava que o Império português estava passando por um colapso geral de suas leis, mas por meio do acordo de Tomar, renunciou a qualquer interferência nas normas e nos costumes de Portugal. Deste modo, o monarca lançou medidas com vistas a realizar uma reforma na justiça lusitana, mas o fez em concordância com as Cortes portuguesas. Em virtude disto, a despeito da reestruturação legal ter sido liderada pelo rei espanhol, os usos e costumes portugueses foram empregados na nova coletânea legal. A análise da nova legislação promulgada constata isto. Destarte, Espinosa indica que possivelmente antes mesmo de 1589, Filipe I encarregou o próprio Duarte Nunes do Leão em conjunto com os desembargadores Jorge de Cabedo, Afonso Vaz

¹²⁶ CORREIA, Eduardo. *Op. Cit.*, p. 95.

¹²⁷ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 280.

¹²⁸ O monarca tinha o título de Filipe II na Espanha e Filipe I em Portugal.

¹²⁹ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 280.

Tenreiro e ainda Pedro Barbosa, Paulo Afonso e Damião de Aguiar de reformar as Ordenações do Reino.¹³⁰

A reformulação das Ordenações Manuelinas foi concluída em 1595, contudo a publicação do novo código foi realizada apenas em 1603. Promulgadas, “com o pomposo título de *Ordenações e leis do reino de Portugal, recopiladas por mandado do muito alto, católico e poderoso rei dom Filipe, o primeiro*”, conforme afirmou Silvia Lara, elas consistiram em uma retificação do código legal que lhe antecedeu.¹³¹ De acordo com Graça Salgado, as Ordenações Filipinas

reuniram em um só corpo legal as chamadas leis extravagantes, promulgadas, em abundância, no transcurso do século XVI para dar suporte jurídico ao contexto iniciado com a descoberta de novos mercados coloniais. Essas codificações regulavam, precipuamente, os poderes delegados pelo monarca a seus agentes, ou seja, a supervisão imediata dos negócios administrativos e as suas inúmeras atribuições. No entanto não visavam a ajudar as relações entre o Estado e a sociedade, mas se dirigiam aos funcionários régios, estes sim encarregados de aplicar e estender as determinações legais ao universo das relações individuais.¹³²

Para Espinosa, a preocupação principal dessa compilação teria sido reunir em um mesmo texto as Ordenações Manuelinas, a Coleção de Duarte Nunes e as leis posteriores, por conta disso, afirma que as Ordenações Filipinas carecem de inovação. Desse modo, entende-se que a intenção não era produzir uma nova legislação ou modernizá-la, mas organizar a previamente existente. Lara indica que o conteúdo normativo das Ordenações Filipinas era bastante próximo do presente nas Ordenações Manuelinas. Ou seja, a atualização da legislação deu origem a um novo código legal muito similar ao seu antecessor.¹³³

A esse respeito, Espinosa esclarece alguns motivos para as novas Ordenações não serem inovadoras. Em primeiro lugar, indica que a cultura jurídica se encontrava em crise por conta da investida do humanismo contra o direito romano; em segundo, destaca a cautela do rei, Filipe I, em não criar atrito político com os novos súditos, assim procurando respeitar a estrutura e o conteúdo das Ordenações anteriores. Isto posto, ressalta que “a legislação filipina é uma actualização das Ordenações Manuelinas, e não uma legislação

¹³⁰ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.55; 60-61; SALGADO, Graça. *Op. Cit.*, p.15; SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.221.

¹³¹ LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.33-34.

¹³² SALGADO, Graça. *Op. Cit.*, p.15.

¹³³ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.222; LARA, Silvia Hunold. *Op. Cit.*, p.35-36.

‘castelhanizante’ ”.¹³⁴ Contudo, o autor indica que todo o respeito e desvelo pelas Ordenações e leis anteriores originou um dos maiores problemas das Ordenações Filipinas, que seria a falta de clareza de suas determinações. Ao invés das disposições terem sido analisadas e conferidas para se assegurar do que ainda vigorava e o que havia sido revogado, os compiladores apenas reuniram as leis mais recentes com as mais antigas, produzindo assim, na opinião do autor, um material confuso e muitas vezes contraditório. Visão também compartilhada por Silvia Lara, a autora aponta que inúmeras vezes “o respeito ao antigo código levou à simples junção do novo ao velho, mantendo-se contraditoriamente alguns preceitos revogados ou caídos em desuso”.¹³⁵

A falta de inovação também foi abordada por Milton Segurado, que alega que alguns defendem se tratar de uma simples cópia das Ordenações Manuelinas com o acréscimo das leis posteriores. Enquanto outros, ainda que observem seus defeitos, consideram as Filipinas superiores em relação a sua antecessora. De todo modo, Segurado assevera que foram odiadas pelos portugueses por ter sido uma compilação promulgada por rei estrangeiro, apesar de ter mantido o conteúdo e a estrutura de acordo com a cultura jurídica portuguesa. Entendo que tal colocação deva ser ponderada com cautela, na medida em que as Ordenações Filipinas vigoraram para além do período de União entre as Coroas. Após o período da Restauração (1640 a 1668), essa legislação foi revalidada por D. João IV (cujo reinado durou entre 1640 e 1656) e não sofreu alterações substanciais.¹³⁶ No que diz respeito especificamente a sua matéria penal, Eduardo Correia afirma que as Ordenações Filipinas não apresentam aspectos particularmente importantes em relação às leis que a precederam. A pena de morte continuou a ser utilizada através do enforcamento, degolamento, pelo fogo e as vezes precedidas de outros suplícios.¹³⁷

A respeito das Leis Extravagantes promulgadas no período pós-publicação das Filipinas, Espinosa indica que elas podem ser encontradas no fim das edições denominadas vicentina, em *O Sistema* ou *Coleção dos Regimentos Reais*, na *Coleção Chronologica de Leis Extravagantes* e na *Coleção publicada por José Justino de Andrade e Silva*.¹³⁸ Eduardo Correia indica algumas que versaram a respeito da implementação das punições, dentre elas apresenta a chamada Carta de Lei sobre a Reforma da Justiça, de 6 de Dezembro de 1612,

¹³⁴ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.222.

¹³⁵ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.222-223; LARA, Silvia Hunold. *Op. Cit.*, p.35-36.

¹³⁶ SEGURADO, Milton Duarte. *Op. Cit.*, p.62; SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.223; LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.35-36.

¹³⁷ CORREIA, Eduardo. *Op. Cit.*, p. 98-99.

¹³⁸ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.227.

que dentre outras coisas estabeleceu regras para um registro criminal baseado na marcação a ferro dos criminosos de acordo com a transgressão cometida¹³⁹; uma Carta de 11 de janeiro de 1617 que concedeu três dias aos condenados à morte, antes de sua execução; uma Carta Régia de 4 de Maio de 1617 que estabelecia regras para a comutação de degredo para o Maranhão; um Alvará de 7 de Novembro de 1619 que conferia o perdão e comutação das penas para os criminosos que se alistassem no Terço para a Flandres – unidade militar que foi combater na região de Flandres; e por fim, a Carta Régia de 1639 continha regras sobre as cadeias e rapidez da justiça criminas.¹⁴⁰

Apesar das Ordenações Filipinas terem sido revalidadas após a Restauração Portuguesa, Lara indica que mesmo nos reinados de D. João IV e D. João V houve algumas tentativas de realizar uma nova compilação, mas estas não foram de fato efetuadas. A ideia quase vingou no início de reinado de Maria I, quando algumas medidas foram tomadas para a produção da nova legislação; entretanto, ela não chegou a ser concluída. Lara aponta dentre os motivos especulados para o insucesso do projeto tanto a doença da rainha como os desdobramentos dos grandes eventos europeus que marcaram o final do século XVIII português. Entendo aqui que a historiadora se refere principalmente à Revolução Francesa (1789) e a sua implicação na transferência da Corte portuguesa para o Brasil em 1808. Mas possivelmente também a Guerra de Independência dos Estados Unidos contra a Inglaterra (1775-1783) e a Guerra de Independência do Haiti contra a França (1791-1804) que teriam servido de inspiração para movimentos revoltosos no Brasil no final do século XVIII, como a Inconfidência Mineira (1789) e a Conjuração Baiana (1798). Paralelamente Lara assinala que as modificações normativas e institucionais introduzidas por Pombal, durante o governo de D. José I não chegaram a alterar as determinações jurídicas mais gerias das Ordenações Filipinas.¹⁴¹

Após elucidar alguns pontos específicos a respeito das concepções de Direito e História do Direito, de atentar para as particularidades do Direito Lusitano do Antigo Regime

¹³⁹ “Disponha-se ai: <<E porquanto os condenados por ladrões mudam os nomes, de ordinário, de que procede não serem conhecidos, quando outras vezes são presos, e assim ficam em se lhes dar a pena que merecem pela reincidência dos delitos, e com esta confiança os tornam a cometer, em tratarem de se emendar, pelo que se usou já no Reino sinalarem-se semelhantes delinquentes – daqui em diante aos tais delinquentes se lhes porá um sinal com fogo em uma das espáduas: aos do distrito da Casa da Suplicação um <<L>> e aos da Casa do Porto, um <<P>>; e, sendo achados segunda vez com outro furto, que provado não mereça morte, se lhes porá o segundo sinal de uma forca, **com que serão conhecidos, posto que mudem de nome, e castigados com pena capital, por reincidir terceira vez no mesmo crime; e querendo emendar-se nunca poderá ser visto o dito sinal, de modo que os infame>>** - Vide Assento de 30 de Abril de 1613 e Alvará de 31 de Março de 1742.” In: CORREIA, Eduardo. *Op. Cit.*, p. 104.

¹⁴⁰ CORREIA, Eduardo. *Op. Cit.*, p. 104.

¹⁴¹ LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.38.

e de abordar a constituição das Ordenações Portuguesas, no próximo capítulo analisarei a presença da pena de morte nos Livros V das Ordenações Manuelinas e Filipinas.

CAPÍTULO 2

A Pena de Morte no Livro V das Ordenações Manuelinas e Filipinas

Conforme apresentado no capítulo anterior, foi durante a dinastia de Avis (entre 1385 e 1580) que a construção de um corpo jurídico de leis se fez mais necessária em Portugal. Além dos benefícios inerentes à organização legislativa, havia um interesse em se definir quanto à aplicação dos direitos canônicos e romano ao Reino português. Defendida por João das Regras – braço direito de D. João I (que reinou de 1385 a 1433) – e pelas próprias cortes já no final do século XIV, a criação de uma compilação legal ainda demorou para ser efetuada, seu nascimento se deu apenas em meados do século XV,¹⁴² mais precisamente em 1446 com a promulgação das Ordenações do senhor d. Afonso V, a primeira das chamadas Ordenações portuguesas. Essa codificação continha em si leis civis, fiscais, administrativas, militares e penais, além de regras que estabeleciam as relações com a Igreja. Em um primeiro momento, as Ordenações Afonsinas regeram todo o Reino de Portugal. Posteriormente, suas respectivas substitutas, as Ordenações Manuelinas (1521) e as Ordenações Filipinas (1603), imperaram também sobre as conquistas lusitanas do além-mar. As regulamentações reunidas no primeiro código legal compuserem cinco livros – estrutura também seguida pelas compilações subsequentes –, organizados da seguinte forma:¹⁴³

o primeiro ocupa-se dos cargos da administração da Justiça; o segundo trata das relações entre o Estado e a Igreja e dos privilégios e direitos do clero e da nobreza; o terceiro cuida basicamente do processo civil; o quarto estabelece as regras para contratos, testamento, tutelas, formas de distribuição e aforamento de terras etc.; e o último estipula os crimes e suas respectivas penas.¹⁴⁴

¹⁴² SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, p.185; GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.20,23; LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.29-30; 33-34; 45-46.

¹⁴³ SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Op. Cit.*, 1985, p.185; GAMA, Angélica Barros. *Op. Cit.*, p.20,23; LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.29-30; 33-34; 45-46.

¹⁴⁴ LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.30-31.

O interesse desta pesquisa se concentra especialmente no chamado Livro V, o responsável pelas penalidades que apresentava os crimes e suas respectivas penas, bem como normas orientadoras para a condenação e aplicação das punições. Neste capítulo pretendo indicar e refletir sobre as ações criminosas que demandavam a condenação à pena última presentes nas Ordenações Manuelinas e Filipinas, coletâneas legais vigentes na América lusa no período em que se concentra esse estudo, 1530-1750. Ao realizar uma análise dos Livros V de ambas as Ordenações – Manuelinas e Filipinas – buscarei observar a severidade da legislação penal lusa, bem como o peso da distinção social nas determinações referentes à pena de morte presentes nestas Ordenações.

Como mencionei anteriormente, o Livro V das Ordenações era dedicado ao direito penal. Silvia Lara defende que ele apresentava elementos precisos da conjuntura em que foi concebido.

Em suas páginas, a lei e o poder régios, o exercício da justiça e o domínio monárquico aparecem intimamente ligados às hierarquias sociais e às políticas de dominação do Antigo Regime. Através da economia das punições que lhe é peculiar, percebem-se com clareza as distinções que ordenavam as desigualdades e os privilégios naquela sociedade.¹⁴⁵

Antonio Carlos Wolkmer entende esta característica como parte do legado do Direito Medieval, que reconhecia a desigualdade entre as pessoas, tendo assim normas pautadas nesse reconhecimento. Ou seja, para o autor o Direito Medieval tratava de forma desigual os desiguais. Por isso, defende que esse seria um direito mais vivo e real, visto que a própria injustiça anunciada acabava sendo minimizada pelo reconhecimento claro da desigualdade.¹⁴⁶ Entendo que isso significa que punir de forma diferente não era percebido como “falta de justiça”. Na medida em que se compreendia que as pessoas não eram iguais, as penalidades teriam que ser estabelecidas de forma diferente, considerando as características daquele que seria penalizado.

Em oposição, Wolkmer argumenta que na Idade Moderna o Direito produzido com base na difusão dos ideais liberais tão defendidos na Revolução Francesa ocultava a desigualdade entre as pessoas. Para o autor, o Direito Moderno calcado no pensamento liberal-individualista tinha a pretensão de estabelecer a igualdade entre os homens, mas não o fez de forma concreta.¹⁴⁷

¹⁴⁵ LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.45-46.

¹⁴⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. *História do Direito no Brasil*. Rio de Janeiro Forense, 2010, p.32.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p.33.

Desse modo, apreendo que apesar de as Ordenações estudadas terem sido produzidas no contexto da Idade Moderna, elas foram constituídas em período anterior ao aprofundamento da difusão do ideal liberal. De acordo com a visão de Wolkmer, as características principais das penalidades presentes nestas Ordenações estão mais atreladas ao Direito Penal Medieval do que ao Direito Penal Moderno, que se transformou com a Reforma Penal do século XVIII a partir das discussões a respeito da proporcionalidade e da utilidade das penas.¹⁴⁸

Ao analisar os Livros V percebe-se que com todo o requinte do arsenal punitivo do Antigo Regime este indicava como punições penas pecuniárias¹⁴⁹, açoites, mutilações, degredo e a pena de morte. Esta última se destaca por conta da quantidade de crimes aos quais era destinada. Eventualmente, algumas dessas penalidades poderiam ser combinadas. Além disso, as formas de execução da pena capital poderiam variar de acordo com a natureza do crime cometido e a condição das pessoas envolvidas. A respeito da variabilidade da aplicação da pena última, Silvia Lara declarou que a legislação trazia orquestrada toda uma tecnologia para fazer morrer.¹⁵⁰

Não se trata de simplesmente matar o criminoso, mas de relacionar a gravidade de sua falta ao rigor da punição, fazer com que o sofrimento do condenado inspire temor e sirva de exemplo, expiando suas culpas e restaurando o poder real violado pelo crime toda a sua força e plenitude. Uma só morte não bastava: criou-se um repertório de mortes, uma tecnologia para fazer morrer, de vários modos e em tempos diversos.¹⁵¹

Entendo essa engenharia da execução que combina diferentes graus de castigos físicos com as variáveis do crime, proporcionando inclusive uma hierarquização das penas de acordo com a gravidade das transgressões e a qualidade social dos envolvidos, como uma expressão da monopolização da violência física estatal que tinha como objetivo eliminar a prática da vingança privativa¹⁵² que se fez presente na legislação da sociedade de Antigo Regime pautada nos princípios da hierarquização social, desigualdade e privilégios. Se antes a violência era desmedida, agora, sob a tutela do Estado ela se apresentava minuciosamente mensurada e orientada para as devidas punições. Ao mesmo tempo representando o poder que pune e buscando a manutenção da ordem.

¹⁴⁸ Para mais informações a respeito da Reforma Penal do século XVIII ver: FOUCAULT, M. *Vigiar e Punir: História da Violência nas Prisões*. 16ª edição. Petrópolis: Editora Vozes, 2001.

¹⁴⁹ Sanção que obriga o castigado a desembolsar uma certa quantia, podendo ser entendido como multa.

¹⁵⁰ LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.23,24, 39, 40.

¹⁵¹ *Ibidem*, p.22.

¹⁵² Para mais informações retornar ao Capítulo 1.

Ao investigar ambas as Ordenações, nota-se desde o primeiro momento que apresentavam forte conteúdo religioso em suas disposições criminais, imperando o entrelaçamento entre as noções de crime e pecado. Como indicado no capítulo anterior, na visão de Tomás Y Valiente, isto se justifica por se tratar de uma sociedade teocêntrica, onde as crenças religiosas constituíam-se em verdades para todos os âmbitos da sociedade e estavam presentes em suas diferentes esferas.¹⁵³

O rompimento da ordem natural estabelecida por Deus se apresentava ao mesmo tempo como pecado e crime. Na medida em que não se distinguia a sociedade divina da civil, era difícil fazer o mesmo com as transgressões da fé e as da vida mundana. O que só começou a ocorrer de acordo com Paolo Prodi a partir do século XIV, mas que ainda perdurou, se fazendo presente inclusive nestas Ordenações aqui analisadas.¹⁵⁴ Isto posto, passarei agora para identificação mais detalhada das indicações de punição com a pena de morte contidas no Livro V das Ordenações Manuelinas e Filipinas.

Para realização de tal feito, no momento de análise da legislação penal, optei por conduzir a investigação identificando primeiramente nos Títulos dos Livros V as violações da lei que demandavam a morte como punição. Em seguida, me direcionei para a catalogação de três elementos que considerei como essenciais para este estudo, são eles: as formas de condenação à morte destinadas à cada crime; as penas adicionais que eram atribuídas em alguns casos; e a marcação das distinções sociais que influenciava na determinação das penas e na forma de aplicação das mesmas.

Ressalto que este foi um caminho desenvolvido e adotado por mim, os Títulos do Livro V de ambas as Ordenações não foram originalmente organizados desta forma. É relevante lembrar que isso se deve ao fato de as Ordenações serem compilações, ou seja, elas se constituíram como uma coletânea de leis que já haviam sido promulgadas. Sua organização não foi estruturada como códigos legais contemporâneos com suas medidas dispostas de acordo com as penas ou a temática dos atos criminosos. Os Títulos foram elencados em textos, organizados por assuntos e estruturados em parágrafos que apresentam informações diversas como atenuantes e agravantes para a aplicação das penas, punição de coparticipantes dos crimes, formas de se conduzir processos etc.

Algumas dessas informações serão retomadas conforme for conveniente para o desenvolvimento deste trabalho, outras ficaram de fora porque não nos concerne neste

¹⁵³ O autor ainda indica que não havia grande diferença entre eles nesse momento, principalmente no que se refere aos teólogos da Teologia Moral. TOMÁS Y VALIENTE, Francisco. *Op. Cit.*, p. 250-253.

¹⁵⁴ PRODI, Paolo. *Uma História da Justiça*. São Paulo. Martins Fontes, 2005, p.144-145.

momento (como crimes que são punidos com penas outras que não a morte). Com isso quero dizer que este estudo não está apresentando uma reprodução das Ordenações, estou aqui expondo uma organização de suas determinações de acordo com os interesses da pesquisa que se desenvolve, que é observar as condenações à pena de morte.

Os Crimes

Ao trabalhar com a pena de morte e com as penalidades de uma forma geral invariavelmente nos atrelamos às ilicitudes, não sendo possível desvencilhar as penas do seu propósito básico de punir as violações da lei. Na leitura da bibliografia adotada e das fontes aqui utilizadas, as Ordenações, me deparei com a utilização dos vocábulos “crime” e “delito” para designar as ações ilícitas. A princípio eles aparentaram ser termos sinônimos, no entanto em determinado momento do trabalho me surgiu o questionamento se haveria diferença entre as definições destes dois conceitos durante o período em que se situa este estudo. Buscando sanar esta indagação procurei pelo significado de cada termo nos dicionários históricos de língua portuguesa de Rapahel Bluteau (1728) e de Antonio de Moraes Silva (1789).¹⁵⁵

No dicionário de Bluteau, encontrei a seguinte definição para o conceito de “crime”: “maleficio capital, contra as leis humanas, ou divinas, e digno de ser delatado ao Juiz, para se dar ao autor dele o castigo, que merece. Ato ilícito contra a lei, do qual se pode denunciar qualquer pessoa, para se lhe dar castigo”. Ao buscar por “delito” no mesmo dicionário me deparei com o seguinte significado: “o mesmo, que Desemparado, [...] querem que Delito, seja o mesmo, que Bone defertio,¹⁵⁶ ou Peccado de omissão. Comumente se toma por culpa, crime”.¹⁵⁷ Realizei o mesmo exercício com o dicionário de Moraes Silva, neste o conceito de crime foi definido como “Maleficio contra as Leis Divinas, ou humanas”, e o delito por “Transgressão de Lei, crime, culpa”.¹⁵⁸ Percebi que em ambos os dicionários as definições de crime são mais detalhadas do que as de delito e também que para se definir o conceito de delito os dois autores se remeteram ao conceito de crime.

¹⁵⁵ BLUTEAU, Raphael. *Vocabulario portuguez & latino: áulico, anatômico, architectonico...* Coimbra: Collegio das Artes da Companhia de Jesus, 1712-1728. 8v. Disponível em: <https://digital.bbm.usp.br/view/?45000008425&bbm/5447#page/174/mode/2up> Acesso em: 07 de mar. de 2019; SILVA, Antonio Moraes. *Diccionario da lingua portugueza - recopilado dos vocabularios impressos ate agora, e nesta segunda edição novamente emendado e muito acrescentado, por Antonio de Moraes Silva.* Lisboa: Typographia Lacerdina, 1813. Disponível em: <http://dicionarios.bbm.usp.br/pt-br/dicionario/edicao/2> Acessado em 5 de agosto de 2017.

¹⁵⁶ Significa boa falha.

¹⁵⁷ BLUTEAU, Raphael. *Op. Cit.*, p. 50; 612.

¹⁵⁸ SILVA, Antonio Moraes. *Op. Cit.*, p. 495; 526.

No Livro V das Ordenações Manuelinas notei que cinco Títulos¹⁵⁹ apresentavam a palavra crime.¹⁶⁰ Por outro lado, nenhum Título apresentava a palavra delito. Ao realizar a mesma observação nas Ordenações Filipinas, notei que em seu Livro V também havia cinco Títulos que utilizavam o vocábulo crime¹⁶¹ e nessas Ordenações ainda consegui identificar a presença do termo delito, mas apenas em duas ocasiões.¹⁶² Deste modo, percebi que o termo “crime” era mais adotado pela legislação penal lusa do que o “delito”.

Correlacionado as definições apresentadas pelos dicionários (um deles do início do século XVIII e o outro do final do mesmo século) com a constatação de que o conceito de crime se fazia mais presente nos Títulos do Livro V das Ordenações do que o de delito (visto que nas Ordenações Manuelinas ele não aparece de fato e nas Filipinas apenas em duas ocasiões, enquanto o de crime aparece cinco vezes em cada uma das Ordenações), optei por adotar nessa pesquisa o conceito de crime por considerar que a sua utilização estava mais consolidada no contexto estudado (Portugal e Brasil nos séculos XVI ao início do XIX) do que o conceito de delito.

Acredito que provavelmente o termo “delito” tenha se tornado mais usual a partir do século XVIII, possivelmente atrelado às transformações do sistema judiciário propostas por pensadores de viés iluministas na Europa Ocidental no final do século XVIII. Destaco dentre eles o Marquês de Beccaria, que empregou este conceito inclusive no título de seu tratado, *Dos delitos e das penas*, no qual defendeu a proporcionalidade entre as penalidades, a distinção entre os conceitos de crime e pecado, protestou contra as penas corporais e infamantes, denunciou a inutilidade da pena de morte, dentre outras coisas.

¹⁵⁹ Aqui estou me referindo apenas aos Títulos propriamente ditos e não ao texto que compunha cada Título, realizar esta identificação em todo o texto legal dos Livros V não era uma opção possível neste momento.

¹⁶⁰ Sendo eles: Título 1 – “Da ordem que o Julgador terá nos feitos crimes”; Título 3 – “Da lesa Magestade, e dos que cometem traíçam contra o Rey, ou seu Real Estado, ou fazem outros crimes atraíçoadamente”; Título 5 – “Como passará folha dos que forem presos por feito crime”; Título 73 – “Se o que for acusado por alguu crime, e liure por sentença, ou perdam, se será mais acusado por ele”; Título 91 – “Que nom seja dado sobre fiança preso por feito crime, ante que seja condenado” In: ORDENAÇÕES Manuelinas On-line Fac-Símile, Instituto de História e Teoria das Ideias da Universidade de Coimbra – Portugal. Disponível em: <http://www.ci.uc.pt/ihti/proj/manuelinas/15ind.htm>. Acesso em: 15 de maio de 2017, Livro V, Título 1, p. 1-14; Título 3, p. 15-25; Título 5, p. 26-29; Título 73, p. 225-229; Título 91, p. 286-289.

¹⁶¹ Título 6 – “Do crime de Lesa Magestade”; Título 124 – “Da ordem do juizo dos feitos crimes”; Título 125 – “Como se correrá a folha dos que forem presos por feito crime”; Título 130 – “Quando o que foi livre por sentença de algum crime, ou houve perdão, será mais acusado por ele”; Título 132 – “Que não seja dado sobre fiança preso por feito crime, antes de ser condenado”. IN: ORDENAÇÕES Filipinas. On-line Fac-Símile, Instituto de História e Teoria das Ideias da Universidade de Coimbra – Portugal. Disponível em: <http://www.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/15ind.htm>. Acesso em: 15 de maio de 2017, Livro V, Título 6, p. 1153-1158; Título 124, p. 1294-1296; Título 125, p. 1296-1299; Título 130, p. 1306-1307; Título 132, p. 1308-1310.

¹⁶² Título 37 – “Dos delitos cometidos aleivosamente”; Título 135 – “Quando os menores serão punidos pelos delitos, que fizerem” IN: ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 6, p. 1153-1158; Título 37, p. 1187-1188; Título 135, p. 1311-1313.

Ouso inclusive pensar que dadas às definições encontradas nos dicionários, a palavra “delito” poderia estar relacionada especificamente com a defesa da separação entre crime e pecado. Pelos significados de crime expostos acima vimos que se tratava de uma contravenção das leis divinas e humanas, no caso do delito a transgressão da lei divina não se destacava. Deste modo, julgo ser possível pensar que Beccaria teria adotado um termo preexistente, mas que na prática não era tão usual para poder demarcar as transformações penais que ele propunha. Sendo uma delas uma nova concepção de transgressão legal que distinguia a violação da lei dos homens da violação das leis divinas. No entanto, aprofundar essa hipótese é tema para outro trabalho, me limito aqui a apenas lançar este pensamento.

Demarcado a conceito que adotarei, a partir de agora irei indicar as ocasiões presentes no Livro V das Ordenações Manuelinas e no Livro V das Ordenações Filipinas que tinham a morte como penalidade prevista. A necessidade de fazer tal apresentação consiste no fato de não ter sido encontrado até o momento estudo que tenha se proposto a realizar esta tarefa. Identificar as ações puníveis com a morte é fundamental para o desenvolvimento desta pesquisa que objetiva trabalhar com a normas que regeram a condenação à pena última.

Como esta organização é algo novo, me deparei com várias dificuldades sendo elas concernentes ao formato da legislação, a quantidade de ações criminosas e a precariedade de estudos sobre o tema. Assim, ao iniciar essa atividade é preciso apresentar a metodologia utilizada, uma vez que tive que construí-la conforme a execução da investigação, visto que tive dificuldades em encontrar trabalhos com os quais pudesse dialogar.

Similarmente, é relevante assinalar que logo no primeiro contato com o Livro V de ambas as Ordenações percebi que as determinações presentes em cada um eram muito semelhantes, excetuando pequenas modificações. Poderíamos afirmar que em relação a pena de morte, as medidas são quase que idênticas. O que corrobora o que foi exposto no capítulo anterior a respeito da falta de inovação das Ordenações Filipinas, atestada por Nuno Espinosa. Por conta disso e do grande volume de prescrições existentes, optei por realizar uma análise conjunta das Ordenações. A estratégia adotada, além de facilitar a investigação e a exposição dos resultados encontrados coincide com o objetivo de observar as possíveis transformações concernentes à punição com a morte no processo de substituição da legislação penal.

Conforme indicado anteriormente, as Ordenações, tanto as Manuelinas como as Filipinas, foram organizadas em Títulos. Geralmente o texto dos Títulos dos Livros V

apresentava informações sobre os crimes e suas respectivas penas. No entanto, em algumas ocasiões os Títulos não abordavam propriamente as transgressões e as punições, mas questões pertinentes às formas de proceder com criminosos, o modo de aplicar as penalidades, dentre outras. O que pode ser visto no Título 94, do Livro V das Ordenações Manuelinas, “Em que casos o condenado a morte poderá fazer testamento” e no Título 137, do Livro V das Ordenações Filipinas, “Das Execuções das penas corporais”.¹⁶³

Os Títulos eram dispostos por assunto. Observando os que versavam especificamente sobre as violações da lei e as suas respectivas punições, temos por exemplo o Título 6 do Livro V das Ordenações Manuelinas, “Dos que fazem moeda falsa, ou a despendem, ou a cerceam. E do Ouriuez que faz alguma falsidade em suas obras”, que abordava crimes que envolvessem a falsificação de objetos que tinham o ouro ou a prata como matéria prima, fosse no fabrico de moedas ou em peças como joias.¹⁶⁴ A mesma organização se fazia presente no Livro V das Ordenações Filipinas, o Título 49, “Dos que resistem ou desobedecem aos Oficiais da Justiça, ou lhes dizem palavras injuriosas”, versava sobre a desobediência e desacato às autoridades que atuassem no âmbito da Justiça.¹⁶⁵ Cabe ressaltar que ambas as Ordenações apresentavam múltiplos Títulos com temáticas semelhantes como nos casos de transgressões sexuais e assassinatos, todavia o fato de os Títulos se organizarem por assuntos não significa que todos os atos criminosos que pudessem ser enquadrados em um mesmo tema estariam presentes em um mesmo Título.

Além disso, notei que cada Título não se limitava a dissertar sobre uma única transgressão. O mesmo Título poderia apresentar mais de uma violação da lei e as suas respectivas punições como era o caso do Título 12 do Livro V das Ordenações Manuelinas “Dos que comentem o pecado de sodomia”, que abordava os crimes de sodomia, lesbianismo e zoofilia. Apesar de nas três transgressões a pena prevista ter sido a morte, este Título ainda apresentava a pena que deveria receber aquele que tivesse conhecimento de que algum desses atos estava sendo praticado e não o denunciasse – o que entendi constituir em outro crime –, no caso a punição designada era ser “degredado para sempre para fora de Nossos Reinos”.¹⁶⁶ ,

¹⁶³ ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 94, p. 292-293; ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 137, p. 1315-1316. Mais exemplos da diversidade de questões abordadas pelos Títulos dos Livros V podem ser observados nos Títulos 1, 5, 73 e 91 das Ordenações Manuelinas e nos Títulos 6, 37, 124, 125, 130, 132 e 135 das Ordenações Filipinas que indiquei a pouco nas notas 17, 18 e 19.

¹⁶⁴ ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 6, p. 29-32.

¹⁶⁵ ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 8, p. 1158-1159.

¹⁶⁶ ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 12, p. 47-50.

Isto posto, pretendo destacar aqui que um único Título poderia apresentar mais de um crime, cada um com a sua respectiva penalidade e que um mesmo texto era capaz de abordar em seus diferentes parágrafos ocasiões que merecessem penalidades diferentes comportando penas pecuniárias, de açoites, degredo e até de morte. Por conseguinte, constatei que a quantidade de Títulos que compunha os Livros V não correspondia à quantidade de crimes que estes Livros regulavam. Não estabeleci a quantidade total de crimes presentes nas Ordenações, até porque este não era o propósito desta investigação, mas identifiquei a quantidade daqueles que eram passíveis da condenação à pena capital.

Nos 113 Títulos que compunham o livro V das Ordenações Manuelinas, encontrei 85 ações puníveis com a pena última. O seu suplente, o livro V das Ordenações Filipinas, dispunha de 143 Títulos e continha 92 atos que demandavam a mesma pena. Através da análise dos Livros constatei que a diferença entre a quantidade de Títulos presentes nos Livros V das Ordenações Manuelinas e das Filipinas se explicava pelo fato de nas Filipinas terem sido realizadas subdivisões de alguns Títulos presentes na sua antecessora.¹⁶⁷

A despeito de se indicar como punição a morte, isso não significa dizer que todas estas ações demandavam especificamente a extinção da vida do transgressor. Apesar de esta afirmação parecer um pouco contraditória, existiam determinações que indicavam que o criminoso poderia ser punido até a morte, mas não a determinavam especificamente. E ainda mais curioso do que isso, eram os casos em que se condenava a chamada morte civil, que não consistia na extinção física do réu, mas em uma pena que determinava uma “morte social”. Adiante, abordarei as diferentes formas de condenação e explicarei essas situações mais detalhadamente.

Dentre as 85 transgressões que indicavam a morte como punição nas Ordenações Manuelinas, 74 exigiam a morte física – geralmente nomeada pela legislação como morte natural –, havendo ainda a possibilidade de outras 5 também condenarem a mesma penalidade. E apenas 5 atos criminosos designavam a morte civil. Por outro lado, ainda temos 1 situação que indica a morte como uma possibilidade, mas que não me permitiu esclarecer se seria a morte física ou civil. No caso das Ordenações Filipinas, dentre as 92 ações ilícitas, 82 delas exigiam a extinção da vida corpórea, existindo ainda a possibilidade de mais 4 ações chegarem à mesma pena. Da mesma forma que nas Ordenações Manuelinas,

¹⁶⁷ ORDENAÇÕES Manuelinas, *Op. Cit.*, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas, *Op. Cit.*, Livro V.

apenas 5 indicavam a condenação à morte civil e foi possível identificar 1 transgressão que poderia ser punida até a morte, mas sem indicação se seria corporal ou social.

As expressões “ações puníveis com a pena última”, “atos que demandavam a mesma pena” e “ações criminosas” que adotei acima não foram utilizadas ao acaso. Para elucidar o motivo de seu emprego é preciso explicar um pouco mais sobre com o que me deparei na inspeção das determinações penais das Ordenações e como decidi organizar os dados coletados. Durante a análise dos Livros V foi possível perceber que em alguns momentos mais de uma ação era identificada como prática de um mesmo crime. Por exemplo, as duas Ordenações definiam Lesa Majestade da seguinte forma:

Lesá Majestade quer dizer traição cometida contra a pessoa do Rei, ou seu Real Estado, que é tão grave e abominável crime, e que os antigos Sabedores tanto estranharam, que o comparavam a lepra; porque assim como esta enfermidade enche todo o corpo, sem nunca mais se poder curar, e empece ainda aos descendentes de quem a tem, e os que com ele conversam, pelo que é apartado da comunicação da gente: assim o erro de traição condena o que a comete e empece e infama os que de sua linha descendem, posto que não tenham culpa.¹⁶⁸

Destarte, ambos os Livros V expõem como crime de Lesa Majestade punível com a morte as seguintes situações: matar ou ajudar a matar o rei, a rainha, ou algum de seus filhos e filhas; não entregar seu castelo ao rei; em tempo de guerra se aliar aos inimigos do rei, ou dar conselhos aos inimigos do rei; dar conselho para, ou participar de confederação contra o rei, ou seu Estado; fugir depois de ser preso por traição; matar ou ferir alguém na presença do rei; quebrar ou derrubar imagem do rei, ou armas reais postas em semelhança do rei.¹⁶⁹ Do mesmo modo que indicaram formas variadas pelas quais se poderia cometer o que consideravam como crime de Lesa Majestade, as Ordenações expuseram diferentes ações que constituíam os crimes de Feitiçaria e de Moeda Falsa. Assim, de acordo com os

¹⁶⁸ A definição presente nas duas Ordenações é a mesma, no entanto as Ordenação Filipinas apresentam alguns termos atualizados, é a versão que citei. ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 3, p. 15-25.; ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 6, p. 1153-1158.

¹⁶⁹ Não obstante, havia outras ações que também eram classificadas como crime de Lesa Majestade, estas recebiam a classificação de Crimes de Lesa Majestade de Segunda Cabeça e não eram consideradas tão graves quanto as que indiquei, ainda que também fossem vistas como traição ao rei. Dentre elas é possível citar como exemplo: quebrar cadeia da Corte e dela tirar preso condenado ou que tenha confessado em Juízo; entrar na cadeia e ferir ou matar inimigo preso, assim cometendo ato de vingança. Nesses casos o criminoso deveria receber “as penas que por nossas Ordenações e Direito Comum hão de haver”, o que de acordo com Teresa Luso Soares significa que deveriam ser punidos com menor severidade que os Crimes de Lesa Majestade de Primeira Cabeça. As punições atribuídas seriam penas corporais fixadas pelo julgador consoante a condição social do ofensor. SOARES, T. L. “O crime de lesa-majestade humana na legislação portuguesa”. *Jurismat*, Portimão, nº3, 2013, p. 179-180. Disponível em: http://recil.grupolusofona.pt/bitstream/handle/10437/5045/o_crime_lesa_majestade.pdf?sequence=1 Visto que o nosso interesse reside na pena de morte, não me aterei as ações que recebiam outra punição que não seja esta, ou seja, aos Crimes de Lesa Majestade de Segunda Cabeça.

Livros V das duas Ordenações, seria condenado à morte pelo crime de Feitiçaria quem tomasse pedra de ara¹⁷⁰ ou corporais¹⁷¹; ou parte de cada uma destas coisas, ou qualquer coisa sagrada; invocasse espíritos diabólicos, em círculos ou fora dele ou em encruzilhadas; desse alguma coisa de beber ou comer para fazer mal ou bem a alguém.¹⁷²

No caso de Moeda Falsa, temos cinco ações em comum nas duas Ordenações que eram enquadradas como este crime e uma exclusiva das Filipinas, sendo que todas estas ações deveriam ser penalizadas com a pena capital: fazer moeda falsa, dar favor, ajuda ou conselho; comprar, vender ou pagar com moeda falsa, sabendo que a moeda é falsa; cercear¹⁷³ moeda de ouro ou de prata, ou diminuir a moeda valendo as partes mil réis¹⁷⁴; desfazer, ou mandar desfazer moeda de prata – esta última consta apenas nas Ordenações Filipinas.¹⁷⁵ Destarte, optei por denominar de especificações essas diferentes infrações que se enquadravam em um mesmo crime. E os crimes que as apresentavam de crimes com especificações.

Dando prosseguimento ao estudo do corpo legal penal identifiquei também crimes “puros”, quero dizer, crimes que não apresentavam especificações, que as Ordenações previam apenas um modo de ser praticado. Este era o caso, por exemplo, dos já mencionados crimes de Sodomia, Lesbianismo e Zoofilia – que consistiam respectivamente em prática de sexo anal entre homens ou entre homem e mulher,¹⁷⁶ relação sexual entre mulheres e relação sexual com animais –, mas também dos crimes de Dar falso testemunho¹⁷⁷ e Violação¹⁷⁸. Todos esses crimes foram identificados nas duas Ordenações e, em ambas, constava que deveriam ser punidos com a morte. Isto posto, intitulei estes como crimes sem especificações ou crimes “puros”.

¹⁷⁰ Pedra que se põe no altar. BLUTEAU, Raphael. *Op. Cit.*, p.175-176.

¹⁷¹ Pano do altar em que se põe a hóstia consagrada. BLUTEAU, Raphael. *Op. Cit.*, p.332.

¹⁷² ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 33, p. 92-96; ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 3, p. 1150-1152.

¹⁷³ Cortar, aparar as extremidades.

¹⁷⁴ Nesta ocasião o criminoso só deveria ser condenado à morte se sua ação causasse prejuízo de mil réis, se fosse menos que isso ele deveria ser degredado para sempre para a Ilha de São Thomé.

¹⁷⁵ ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 6, p. 29-32; ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 12, p. 1160-1162.

¹⁷⁶ Ambos os dicionários históricos utilizados indicam que sodomia se trata de um pecado nefando que sexual, não distinguindo exatamente no que consiste sua prática. BLUTEAU, R. *Op. Cit.*, p. 688; SILVA, Antonio. Moraes. *Op. Cit.*, p. 713. Ao buscar pelo termo em dicionário mais atual identifiquei que sodomia é definida pela prática de sexo anal entre homens, ou entre homem e mulher. SODOMIA. In: Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa. São Paulo: Melhoramentos, 2017. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/> Acesso em: 5 de agosto de 2017.

¹⁷⁷ ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 8, p. 35-36; ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 54, p. 1204.

¹⁷⁸ ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 14, p. 52-54; ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 18, p. 1168-1170.

Não obstante, percebi também diluídos nos diversos Títulos transgressões que a meu ver poderiam ser compreendidas como especificações de um mesmo crime, ainda que as Ordenações não as tivessem indicado desta maneira. Este caso ocorre, por exemplo, com o crime de Homicídio. Identifiquei pormenorizações de assassinatos nos quais a legislação acentuava elementos como as motivações para praticá-lo e a qualidade da vítima ou do criminoso. Constatei que a prática do crime de homicídio não foi disposta pelas Ordenações pela sua capacidade de extinguir a vida de alguém, ela foi posicionada tematicamente nos Títulos de acordo com os detalhes de sua prática.

Assim, no Título 10 das Ordenações Manuelinas, “Do que mata ou fere na Corte, ou em qualquer parte do Reyno, ou tira arma na Corte. E do que tira com beesta, e do escrauo que arranca arma contra seu senhor”¹⁷⁹, que tem como semelhante o Título 35 das Filipinas, “Dos que matam, ou ferem, ou tiram com arcabuz, ou Besta”¹⁸⁰, encontrei as seguintes ocasiões, todas tendo como pena a morte: matar ou mandar matar; matar por dinheiro; matar com besta ou espingarda. Não obstante, no Título 16 das Manuelinas “Do que matou sua mulher pola achar em adulterio”¹⁸¹ e no Título 38 das Filipinas, que é denominado da mesma forma, temos também a condenação à morte indicada para o homem que matar sua mulher por crime de adultério e não conseguir provar que ela era adúltera.¹⁸²

Ainda foram identificados outros casos de assassinato, no entanto estes são suficientes para ilustrar o que pretendo dizer, adiante irei abordar todos os pormenores deste crime. Prosseguindo, ao entender que todas essas ações consistiam no crime de homicídio, para melhor organização deste trabalho, optei por agrupá-las e classificá-las como especificações de um mesmo crime, de forma semelhante ao modo como observei que as Ordenações apresentavam os crimes de Lesa Majestade, Feitiçaria e Moeda Falsa.

A partir da análise do Livro V das Ordenações Manuelinas e Filipinas construí uma tipologia dos crimes na qual se encontram crimes com especificações e crimes sem especificações – entendendo por especificações as diferentes formas pelas quais um determinado crime poderia ser praticado. Assim, apresento no quadro abaixo a quantidade de crimes contidos nas Ordenações Manuelinas e Filipinas que previam a morte física ou civil como punição e o quantitativo dos crimes que estão presentes nas duas Ordenações, ou

¹⁷⁹ ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 10, p. 38-45.

¹⁸⁰ ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 35, p. 1184.

¹⁸¹ ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 16, p. 59-62.

¹⁸² ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 38, p. 1188-1189.

seja, o número de crimes que aparecem nos dois Livros V como merecedores da pena de morte.

QUADRO 1: Quantitativo e tipologia dos crimes identificados nas Ordenações Manuêlinas, nas Ordenações Filipinas e nas duas ordenações

CRIMES	ORDENAÇÕES MANUELINAS	ORDENAÇÕES FILIPINAS	EM COMUM
Sem especificações (“Puros”)	33	34	32
Com especificações	13	14	13
Total	46	48	45

FONTES: ORDENAÇÕES Manuêlinas, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas, Livro V.¹⁸³

Apesar de não ter computado a quantidade total de crimes regulados pelos Livros V das duas Ordenações para comparar com o quantitativo dos que mereciam a pena de morte, o número de crimes puníveis com a morte física ou civil por si só já é suficiente para destacar aos olhos a abundância de transgressões que demandavam as ditas penas como punição. Conforme indicado no Quadro 1 temos um total de 46 crimes presentes nas Ordenações Manuêlinas, dentre os quais 13 (os crimes com especificações) ainda eram desmembrados em vários atos ilícitos e 33 se referiam à quantidade de crimes praticados de uma só maneira. No caso das Ordenações Filipinas o número é levemente inferior: somados os crimes “puros” (32) com os que apresentam especificações (14) temos como resultado 45 crimes puníveis com a morte.

Ao comparar os crimes presentes nas duas Ordenações é interessante observar que dos 33 crimes “puros” presentes nas Manuêlinas, 32 se mantiveram como crimes merecedores da pena de morte na atualização das Ordenações. Ou seja, entre os 33 crimes “puros” das Ordenações Manuêlinas e os 34 das Ordenações Filipinas, encontrei 32 que se repetem. Fazendo o mesmo exercício com os crimes com especificações, entre os 13 encontrados nas Ordenações Manuêlinas e os 14 identificados nas Ordenações Filipinas, temos 13 crimes com especificações que permaneceram merecedores da morte após a substituição das Ordenações. O que quer dizer que todos os crimes com especificações das Ordenações Manuêlinas se mantiveram na atualização da legislação penal e as Ordenações

¹⁸³ ORDENAÇÕES Manuêlinas *Op. Cit.*, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas *Op. Cit.*, Livro V.

Filipinas apresentaram um novo crime com especificações adicionado as suas determinações.

Assim, ao atentar para o total de crimes identificados temos uma permanência quase que total dos crimes puníveis com a última pena na renovação da legislação através da substituição das Ordenações: dos 46 crimes identificados nas Manuelinas, 45 conservaram-se nas Filipinas o que demonstra que apenas 1 crime não se manteve, falarei sobre ele adiante. Ao retomar a análise da contagem, tendo em mente que as Ordenações Filipinas apresentavam um total de 48 crimes que demandavam a pena de morte e que, dentre eles, 45 crimes eram oriundos das Manuelinas, notamos que as Ordenações Filipinas apresentaram 3 novos crimes merecedores da dita penalidade que não eram previstos pelas Ordenações anteriores.

Novamente assinalo que dentro em breve observaremos quais são esses crimes exclusivos de cada uma das Ordenações e conjecturarei os possíveis motivos para estarem presentes em uma e não em outra. De todo modo, cabe ressaltar que o quantitativo de crimes que se manteve após a atualização da legislação penal nos mostra que a substituição das Ordenações Manuelinas pelas Filipinas trouxe poucas mudanças referentes à quantidade de crimes que deveria ser penalizada com a morte. Mais uma vez, as constatações a respeito da pena de morte decorrentes da análise de ambos os Livros V compactuam com as informações apresentadas por Nuno Espinosa e Silvia Lara que indiquei no capítulo anterior, a atualização das Ordenações Manuelinas não trouxe grandes transformações em seu conteúdo.

A numeração apresentada acima se restringe apenas a quantidade de crimes detectada, para contabilizarmos todas as ocasiões contidas nas Ordenações puníveis com a morte é preciso considerar também o montante das especificações. Assim, o somatório dos crimes “puros” (sem especificações) com as especificações dos crimes que poderiam ser realizados de diferentes formas nos fornece o total de atos criminosos que poderiam ser punidos com a morte. Os crimes com especificações não entram na soma porque estes foram utilizados como nomes identificadores de um grupo de infrações, como rótulos, eles servem apenas para indicar o tipo de transgressão, mas na contagem final o que deve ser considerado são as formas de praticar a transgressão em si – as especificações. Incluir a nomenclatura do crime com especificações na soma seria redundante.

Além disso, na análise dos crimes e de suas diversas maneiras de praticá-lo, encontrei algumas formas de efetuá-los que não recebiam a morte física ou civil como punição. Significa dizer que um crime com especificações poderia apresentar penas diferentes para cada especificação, é o caso do crime de Furto. A maneira pela qual a

transgressão era efetuada e a pessoa que a praticava eram consideradas no momento de determinar a pena merecida. O crime de Furto poderia receber a pena de morte ou não, dependendo, por exemplo, da quantia furtada; se o criminoso era reincidente em furto; se um lugar foi invadido para que fosse cometida à transgressão etc. Esses elementos poderiam atenuar ou agravar a pena a ser recebida.

O Furto em si não demandava a pena última, apenas em condições especiais que eram: furto que valha um marco de prata; entrar em casa fechada para furtar algo no valor de pelo menos meio marco de prata; furtar três vezes, com cada furto valendo pelo menos um cruzado; furtar objetos de uma igreja católica, mosteiro ou casa dentro de igreja ou mosteiro; tomar alguma coisa por força que valha mais de mil réis. Nestas prescrições do crime a atribuição da morte como punição foi realizada pelas duas Ordenações, sendo que na primeira e na terceira modalidade de furto acima indicadas a morte deveria ser civil, nas demais, física.¹⁸⁴ Como nem todas as especificações de um crime condenavam a morte se faz necessário somar apenas as que deveriam ser punidas com a extinção da vida física do criminoso.

Isto posto, apresentarei agora o total de ações criminosas identificadas em cada uma das Ordenações que previam a morte como penalidade. Essas ações foram compostas a partir da soma dos crimes “puros” com as especificações dos crimes que apresentavam múltiplas formas de serem cometidos. Indico também o total de ocasiões em comum que ambos os Livros V apresentavam. Ou seja, a quantidade de crimes “puros”, especificações e ações criminosas presentes nas Ordenações Manuelinas que se mantiveram nas Filipinas, bem como evidencio a quantidade de crimes, especificações e ações criminosas que demandava a morte física.

Conforme mencionado anteriormente, a indicação de condenação à morte poderia se referir a morte física ou a morte civil. Na tabela abaixo apresento a quantidade de condenações à morte (de um modo geral) e depois aquelas que consegui identificar como sendo condenações a morte física. O que não quer dizer necessariamente que a diferença entre esses números é igual a quantidade de condenações a morte civil, porque dentre eles existe também algumas ocasiões em que a pena ficaria ao arbítrio do juiz e a morte física seria uma de suas possibilidades de punição. Além de casos em que não fica claro qual o tipo de morte que está sendo indicada. Como o foco deste trabalho é analisar a morte física, ela foi a priorizada nesta tabela.

¹⁸⁴ ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 37, p. 108-114; ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título 60, p. 1207-1210 e Título 61, p. 1210.

QUADRO 2: Total de ações criminosas presentes nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas, e em comum nas duas ordenações, que preveem a morte e a morte física como punição

ORDENAÇÕES	CRIMES SEM ESPECIFICAÇÕES (“PUROS”)		ESPECIFICAÇÕES		TOTAL DE AÇÕES CRIMINOSAS	
	MORTE	MORTE FÍSICA	MORTE	MORTE FÍSICA	MORTE	MORTE FÍSICA
Manuelinas	33	27	52	47	85	74
Filipinas	34	29	58	53	92	82
Em comum	32	26	52	47	84	73

FONTES: ORDENAÇÕES Manuelinas, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas, Livro V.¹⁸⁵

No Quadro 1 vimos que as Ordenações Manuelinas possuíam 13 crimes com especificações. Agora, no Quadro 2, constatamos que divididas entre esses 13 crimes se encontram 52 especificações, isto quer dizer que foram identificadas 52 transgressões que são organizadas em 13 grupos de crimes. A soma dos crimes “puros” (33) com as especificações (52) totaliza 85 ações criminosas puníveis com a morte detectadas nestas Ordenações. Conforme indicado anteriormente, dentre estas ações, 74 demandavam especificamente a execução física do réu, enquanto 5 ainda indicavam essa mesma possibilidade, outras 5 demandavam morte civil e 1 restante indicava que a pena deveria ir até a morte, mas não esclarecera qual modalidade.

Ao atentar para as Ordenações Filipinas, o Quadro 2 nos apresenta 34 crimes “puros” e 58 especificações – contidas nos 14 crimes com especificações anteriormente expostos pelo Quadro 1 – que somados fornecem um total de 92 ações criminosas. No entanto, dentre estas ações, 10 não condenavam diretamente a extinção da vida física, 5 indicavam a morte civil, 4 designavam que a pena poderia ser estabelecida até a morte corporal e 1 assinalava a morte como punição, mas sem identificar qual tipo. Ao somar os 29 crimes “puros” que exigiam a morte corporal com as 53 especificações que apontavam a mesma, ficamos com um total de 82 atos ilícitos que deveriam condenar a extinção física do criminoso.

A comparação entre os crimes que demandavam a morte nas duas Ordenações já foi realizada (em separado e no seu total). Olhando agora para as especificações, nota-se

¹⁸⁵ ORDENAÇÕES Manuelinas *Op. Cit.*, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas *Op. Cit.*, Livro V.

primeiramente que, da mesma forma que ocorreu com os crimes, a quantidade de especificações não apresentou grande variação. No entanto, as Ordenações Filipinas apresentavam uma quantidade ligeiramente maior de especificações que as Manuelinas, 6 especificações para ser mais exata. Isto ocorreu por conta do crime a mais com especificações que as Filipinas apresentaram, que indiquei na análise do Quadro 1 e por incluir 3 outras especificações em crimes já existentes nas Ordenações Manuelinas. Atentando para as especificações identificadas nas duas Ordenações percebemos que as 52 especificações das Ordenações Manuelinas foram conservadas nas Ordenações Filipinas como merecedoras da pena de morte. No entanto, é válido ressaltar que destas, 47 condenavam a morte física, enquanto 3 indicavam esta possibilidade e as outras 2 demandavam a morte civil.

Ao observar neste momento a quantidade total de ações criminosas, 85 nas Ordenações Manuelinas e 92 nas Ordenações Filipinas, nos deparamos com o quantitativo de 84 ações criminosas em comum, isto é, 84 atos ilícitos previstos pelas Ordenações Manuelinas como merecedores da pena de morte que se mantiveram nas Ordenações Filipinas dignos das mesmas penas. Todavia, destas 5 condenavam a morte civil, 4 poderiam ser punidas até a morte física, 1 condenava a algum tipo de morte – física ou civil – e 73 solicitavam especificamente a morte física. Isto posto, é possível concluir que a substituição das Ordenações ocasionou a supressão de 1 crime que era previsto pelas Ordenações Manuelinas como merecedor da morte física e a adição de 9 novas ações criminosas que demandavam a morte como pena.

Nota-se mais uma vez que houve pouca variação no quantitativo de ações criminosas que eram passíveis da pena de morte física ou civil, com a mudança das Ordenações. Com isso, é possível assinalar que apesar de a historiografia ressaltar a severidade do Livro V das Ordenações Filipinas – como o fez Silvia Lara, por exemplo, ao indicar que foi “chamado por muitos de ‘monstruoso’ ou ‘bárbaro’ ”¹⁸⁶ –, pouco se falou do mesmo volume das Ordenações Manuelinas. Tal quantitativo nos mostra que o código penal promulgado em 1521 era tão rigoroso quanto o seu sucessor.

Tendo em vista que foi apresentada a tipologia de crimes utilizada e os quantitativos das ações criminosas puníveis com a morte encontradas nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e em comum nas duas Ordenações, neste instante enfocarei as transgressões identificadas. Em Anexo a este capítulo consta a exibição de cada

¹⁸⁶ LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p. 40.

uma das ações criminosas merecedoras da morte que foram detectadas nos dois Livros V e a indicação da condenação à morte física ou civil conforme foi designado pelas mesmas Ordenações.

No Anexo 1, identifiquei os 45 crimes e as respectivas especificações, dos que as possuíam, que estão presentes nas duas Ordenações; no Anexo 2, apresentei o crime punível com a morte encontrado exclusivamente nas Ordenações Manuelinas; e no Anexo 3, expus os crimes e as especificações merecedoras da morte detectadas apenas nas Ordenações Filipinas. Como indicado previamente da mesma forma que a análise dessas Ordenações foi realizada em conjunto, em conjunto serão apresentados os resultados obtidos.

Por conta disso, notifico que a numeração dos crimes e especificações presentes no Anexo 2 e no Anexo 3 (que remetem às ações criminosas exclusivas de cada uma das Ordenações) segue continuamente a numeração iniciada no Anexo 1 (que apresenta as ações criminosas identificadas nas duas Ordenações) complementando a quantidade de crimes identificados em cada uma das Ordenações, 46 nas Ordenações Manuelinas e 48 nas Ordenações Filipinas. Com o intuito de marcar a numeração dos crimes e especificações como pertencentes as suas respectivas Ordenações, assinalei os detectados apenas nas Ordenações Manuelinas com um traço acima do número no lado direito (X[^]) e os pertencentes as Ordenações Filipinas com dois traços no mesmo local (X^{^^}).¹⁸⁷

Antes de analisar as ações criminosas identificadas, é preciso fazer uma ressalva. De acordo com Cândido Mendes, o crime de Heresia também era punido com a morte. No entanto, nas Ordenações Manuelinas e nas Ordenações Filipinas a punição indicada era “Penas de sangue/Penas Corporais”. Apesar da afirmação de Mendes, optei por não incluir este crime na listagem apresentada no Anexo 1 visto que sua condenação não menciona especificamente à morte. Ainda que o autor assegure que os réus condenados por esta violação da lei eram queimados até a morte, neste momento o foco está direcionado para analisar especificamente as determinações legais.¹⁸⁸

Ao versar a respeito dos crimes¹⁸⁹ regulados pelas Ordenações Portuguesas, Joaquim José Caetano Pereira e Sousa indicou que os mesmos poderiam ser identificados

¹⁸⁷ Aproveito este momento também para explicar que foi indicado nos anexos a localização de cada uma das ações criminosas presentes nas Ordenações Manuelinas e Filipinas, ou seja, o Título e a página em que as transgressões listadas se encontram no Livro V de cada uma das Ordenações. Na medida em que as referências já estão assinaladas em Anexo, não irei indicá-las em nota de rodapé quando for mencionar as ações criminosas no corpo do texto.

¹⁸⁸ LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.55-56.

¹⁸⁹ Ponto aqui que o que os autores denominam como crimes presentes nas Ordenações, estou nomeando de ações criminosas, ou seja, todas as ocasiões previstas pelas Ordenações que deveriam ser penalizadas com a morte.

como crimes públicos ou particulares, entendendo por públicos aqueles que permitiam que qualquer membro da sociedade pudesse realizar uma acusação, e particulares os que restringiam a capacidade de denúncia apenas a parte ofendida. Para o autor, esses grupos ainda poderiam ser subdivididos, dentre os crimes públicos podemos identificar aqueles que seriam civis, visto que atacavam o Estado; políticos, que atacavam a ordem pública; morais os que atacavam os costumes; e religiosos, os que atacavam a religião. Já os crimes particulares se repartiam entre crimes contra a honra, a segurança ou a propriedade.¹⁹⁰

Pereira e Sousa ainda assinala que é possível classificar como crimes capitais, aqueles que recebiam a pena capital – fosse civil ou física – e os não capitais, aos quais eram destinadas às demais penas, que ainda eram agrupados entre simples, qualificados ou atrozes. Apesar de o autor confessar ser difícil especificar quais seriam as transgressões mais graves e as mais leves, considera ser incontestável que aqueles que ferissem a segurança pública seriam de alta gravidade, seguidos pelos que infringissem o maior número de pactos sociais.¹⁹¹

Ao atentar para os Anexos 1, 2 e 3 percebemos que essas são características presentes entre os atos ilícitos identificados. No entanto, muitos deles podem ser enquadrados em mais de uma das classificações indicadas por Pereira e Sousa, por exemplo, entendo que a prática de **19. Relação sexual entre cristão (ou cristã) e infiel (mouro, judeu ou qualquer outro infiel)** pode ser percebida como um crime público que atacava ao mesmo tempo a ordem pública, os costumes e a religião. Mas também, um crime particular contra a honra, considerando que aquele que teve a relação sexual, não soubesse que se tratava de infiel.

A mesma situação ocorre ao vislumbrar a catalogação dos crimes presentes nas Ordenações lusitanas apresentadas por António Manuel Hespanha. O autor indicou que se tratavam de crimes religiosos, ligados à sexualidade; violação de valores temporais e violência pública; violação da integridade física, moral e patrimonial.¹⁹² Retomando o exemplo de crime anterior, seria possível classifica-lo como um crime ligado à sexualidade, à violação de integridade moral, e até pode ser considerado como crime religioso. Arno

¹⁹⁰ PEREIRA E SOUSA, Joaquim José Caetano. *Classes dos crimes por ordem systematica, com as penas correspondentes segundo a legislação actual*. Lisboa, Regia officina typografica, 1803, p. 8-9.

¹⁹¹ *Ibidem*, p. 10. Para além das categorizações indicadas acima, o autor ainda aponta que os crimes poderiam ser catalogados de acordo com o seu objeto, deste modo poderiam ser simples, se fossem realizados por um só ato; repetidos, quando eram do mesmo gênero, mas realizados com outras pessoas ou com outras coisas; continuados, quando eram perpetuados por atos múltiplos com a mesma pessoa ou objeto; quando eram feitos diversos atos pela mesma pessoa, ou seja, uma mesma pessoa cometia vários crimes.

¹⁹² HESPANHA, António Manuel. *Caleidoscópio do Antigo Regime. Op. Cit.*, p. 133.

Wehling e Maria José Wehling também atentaram para a natureza dos crimes prescritos pelas Ordenações, e afirmaram que “um dos problemas que se colocam para a análise do material é o da sua classificação. Não existia uma classificação de crimes no direito penal do Antigo Regime”.¹⁹³

Ainda assim, os autores propuseram uma forma de categorização muito similar à que foi estabelecida por Pereira e Sousa. Os Wehling agruparam os crimes de acordo com o objeto afetado pela transgressão, indicando que poderiam ser divididos entre “Crimes contra o Estado e a ordem pública”, que seriam os contra o Estado propriamente dito, e “Crimes contra as pessoas”, que seriam os contra a honra, a família e a moral.¹⁹⁴ Ao tentar seguir a organização proposta pelos Wehling, também encontrei dificuldades visto que novamente entendo que algumas das violações da lei que identifiquei também poderiam ser situadas nas duas classificações indicadas pelos historiadores. Como considero ser o caso do crime de **13. Violação**, apesar de ser facilmente identificável como um crime contra a pessoa, na medida que é também um crime contra a honra e a moral, entendo que a sua prática paralelamente perturbaria a ordem pública.

Por último, através do estudo sobre degredo desenvolvido por Maristela Toma, me deparei com outra proposta de classificação, a realizada por Timothy Coates que, considerando a gravidade das transgressões, se organiza em 3 classes de crimes: menores, graves e gravíssimos ou imperdoáveis. De acordo com Coates, os imperdoáveis seriam os crimes que demandavam a desconsideração de todos os privilégios, sendo eles: heresia, sodomia, traição (lesa majestade) e a contrafacção (moeda falsa). Os crimes graves consistiam nos que não eram abrangidos nos Perdões Gerais: homicídio, blasfêmia, feitiçaria, rapto, violação, dentre outros. Foram chamados de crimes menores os que abrangiam todas as faltas mais corriqueiras como a difamação, casos menores de agressão, pequenas fraudes etc.¹⁹⁵

Em relação a punição, Coates indicou que os crimes imperdoáveis seriam punidos com morte cruel; em geral, os crimes graves implicavam em degredo para o Brasil; e os crimes menores, em degredo interno.¹⁹⁶ Ainda que apresente a intenção de sinalizar

¹⁹³ WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. *Direito de Justiça no Brasil Colonial – O Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p.569.

¹⁹⁴ *Ibidem*, p.570-571.

¹⁹⁵ COATES, Thimoty. *Degredados e órfãs: colonização dirigida pela Coroa no império português. 1550-1755*. Lisboa, CNCDO. 1998, p. 59-63. Apud. TOMA, Maristela. *Imagens do degredo: história, legislação e imaginário (a pena de degredo nas Ordenações Filipinas)*. 2002. 207p. Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual de Campinas, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Campinas, SP. Disponível em: <<http://www.repositorio.unicamp.br/handle/REPOSIP/279178>>. Acesso em: 1 ago. 2018, p. 109-110.

¹⁹⁶ COATES, Thimoty. *Degredados e órfãs... Apud. TOMA, Maristela. Op. Cit.*, p. 109-110.

neste estudo quais seriam aqueles crimes considerados mais ou menos graves, a classificação apresentada por Coates não compete para nossos propósitos, visto que elenca como imperdoáveis aqueles mercedores da morte cruel – uma das formas de condenação à morte física –, e como graves, a classificação seguinte, os que deveriam receber a pena de degredo para o Brasil. Tal categorização exclui as diversas outras formas de condenação à morte que indicarei adiante.

Isto posto, tendo em conta a dificuldade de classificação das transgressões indicadas acima, busquei fazer um agrupamento menos rígido, uma identificação mais geral das ações criminosas que analisei, observando suas características mais marcantes. Ao atentar para o Anexo 1 é possível perceber que a maior parte dos cerca de 73 atos ilícitos puníveis com a morte, identificados nas duas Ordenações, pode ser enquadrada nas seguintes categorias: lesa-majestade; moeda falsa; adulteração de mercadorias; falsificação; homicídio; agressão; crimes de natureza sexual (adultério, sodomia, lesbianismo, bigamia, violação, ter relação sexual com infiel, incesto, zoofilia); feitiçaria; furto; invasão; quebra de degredo perpétuo; comércio ilegal nas conquistas. Atentando para o Anexo 2, notamos que o crime exclusivo das Ordenações Manuelinas se enquadrada nas mesmas categorias, enquanto no Anexo 3, observamos que as Ordenações Filipinas fornecem uma nova classificação, a de posse e utilização de armas.

Novamente, é importante atentar para que a referida organização em crimes e especificações indicada nos Anexos 1, 2 e 3 foi em parte fornecida pelas próprias Ordenações e em parte adotada por opção minha para melhor organização e entendimento deste trabalho. Como mencionei, os Livros V, tanto das Ordenações Manuelinas quanto das Filipinas, forneceram apenas 3 crimes que denominei como “crimes com especificações” que são os de **1. Lesa Majestade, 3. Moeda Falsa e 23. Feitiçaria**. Os demais, 10 nas Ordenações Manuelinas e 11 nas Filipinas, foram assim agrupados por minha conta por entender que assim como os 3 crimes acima indicados pelas Ordenações, também congregam em um mesmo crime distintas formas de atuação ilícita, sendo os casos dos crimes de: **4. Adulteração e Falsificação de Mercadorias; 5. Falsificação; 7. Homicídio; 8. Infringir Ferimentos; 12. Incesto; 16. Adultério; 26. Furto; 27. Apropriação de bens; 37. Comércio Ilegal em Terras das Conquistas; 40. Quebra de Degredo; e 47. Porte e utilização de armas**, este último era exclusivo das Ordenações Filipinas, como podemos observar no Anexo 3.

Na atualização da legislação, foi possível perceber pequenas modificações na discriminação de algumas das ações ilícitas listadas no Anexo 1. Essas alterações não

aparentam ter trazido grandes transformações, contudo na medida em que identifiquei variações em uma legislação que em sua reformulação se manteve basicamente a mesma no que diz respeito a condenação à morte, considero relevante tomar um pequeno espaço para comentá-las. Elas foram destacadas no Anexo 1 a partir da utilização do recurso itálico, temos 2 especificações em que as descrições se alteraram na substituição das Ordenações, sendo concernentes aos crimes de: **8. Infringir ferimentos; 40. Quebra de Degredo.**

Atentando para o Anexo 1, no caso de crime de **8. Infringir Ferimentos**, o item **8.1.**, indicava cinco armas diferentes que se fossem utilizadas para ferir alguém poderiam levar a condenação à morte, elas eram besta¹⁹⁷, farpão¹⁹⁸, palheta¹⁹⁹, feeta²⁰⁰ ou viratam²⁰¹, as Ordenações Filipinas mantiveram as mesmas armas, mas adicionaram ferimentos causados por espingardas. Considero que possivelmente a utilização da espingarda deve ter se tornado usual no momento, por conta disso houve a necessidade de incluí-la dentre as armas elencadas anteriormente. Atentando para o crime de **40. Quebra de Degredo**, o item **40.1.**, nas Ordenações Manuelinas a localização do degredado especificada era a Ilha do Príncipe ou de São Thomé, ao que tudo indica, dado o aumento da punição de acordo com o local do degredo presente neste parágrafo, este destino deveria consistir na pena mais elevada. Enquanto nas Ordenações Filipinas, a indicação se refere a quebra de degredo perpétuo do Brasil. Entendo que no período de elaboração dessas Ordenações as conquistas ultramarinas já teriam sido ampliadas, provavelmente o degredo para o Brasil deve ter passado a vigorar como o mais rigoroso em substituição da Ilha do Príncipe ou São Tomé.

O Anexo 2 apresenta o único crime das Ordenações Manuelinas que demandava a pena de morte que não consegui identificar nas Ordenações Filipinas, se trata do caso de 46. **Carcereiro que deixar preso condenado à morte fugir.** Considero ser possível que a prescrição desta transgressão cometida especificamente por carcereiros possa ter caído em

¹⁹⁷ “contração da palavra balista, máquina bélica de arremessar pedras. Significa a arma de atirar setas e pelouros; constava de arco e corda, a que se traz a nós que está no meio do pau, em cuja extremidade se acha o arco, e solta ela pelo disparador, dispara o tiro com violência. As bestas eram de arco de pau, ou de aço; e algumas que armavam com mais força, e faziam tiros mais longe, eram de torno.” In: *Ordenações Filipinas: Livro V*. Reprodução fac-símile da 14ª edição, feita por Cândido Mendes de Almeida [1870]. Lisboa, Calouste Gulbenkian, 1985, p. 1184-1185.

¹⁹⁸ “arma de guerra, espécie de dardo, ou grande seta com baste grossa, e ferro com barbas ou farpado; a qual era disparada com besta.” In: *Ibidem*, p. 1186.

¹⁹⁹ Cândido Mendes recorreu ao dicionário de António Moraes para explicar o que seria a palheta, no entanto indica que: “diz Moraes, é instrumento de ferir, ou arma defesa, mas não explica o que é, nem podemos hoje dela ter uma ideia ajustada.” In: *Ibidem*, p. 1186.

²⁰⁰ Seta, ou “flecha de atirar com arco ou besta, algumas eram armadas de fogo, como também usam ainda os indígenas.” In: *Ibidem*, p. 1186.

²⁰¹ Virotoão, arma que deriva de víra uma espécie de flecha. “Viroto ou viratão [...] significa uma víra grande, e seta curta e empenada, sendo algumas de arremesso.” In: *Ibidem*, p. 1186.

desuso. Esta poderia ser uma preocupação particular de uma determinada conjuntura que não se manteve com a mudança dos tempos e que por conta disso não figurou na versão atualizada das Ordenações promulgada em 1603. Além disso, considero que também pode ter sido suprimida por ser considerada redundante, na medida em que ambas as Ordenações já indicavam a condenação à morte natural para aquele que 24. Tirar, ajudar ou tentar tirar preso da prisão.

Como foi indicado, com a reelaboração da legislação, um crime punível com a pena de morte foi suprimido das determinações do novo código legal. Em contrapartida outras ações criminosas foram incluídas nas Ordenações como merecedoras da pena última. Ao analisarmos o Anexo 3 encontramos 8 ações ilícitas merecedoras da morte presentes exclusivamente nas Ordenações Filipinas. Dentre tais violações da lei encontramos 2 crimes puros e 6 especificações, sendo que 3 dessas especificações constituem um novo crime com especificações adicionado por este Livro V. As especificações incorporadas são referentes aos crimes de: **4. Adulteração de Mercadorias**; **8. Infringir Ferimentos**; **40. Quebra de Degredo**; **47.`` Porte e utilização de armas** – este último sendo o novo crime com especificações indicado por essas Ordenações.

As Ordenações Filipinas acrescentaram como mais uma forma de praticar o crime de **4. Adulteração de Mercadorias (4.4.``)** a alteração de pesos e mediadas de mercadorias que causasse prejuízo de um marco de prata. A nova prescrição para o crime de **8. Infringir Ferimentos (8.3.``)** estendeu a pena de morte natural que era indicada para os escravos que ferissem seus senhores, as ocasiões em que filhos e filhas ferissem pai ou com mãe com a intenção de matar. No caso da nova prescrição a respeito da **40. Quebra de Degredo (40.2.``)**, conjecturei anteriormente que o avançar das conquistas poderia ter ampliado as possibilidades de destino dos degredados, neste mesmo a nova indicação referente a fuga do degredo consiste em punir com a morte aqueles que fugissem de navio que os levassem para cumprir degredo perpétuo no Brasil.

No tocante aos crimes adicionados, chama a atenção perceber que um novo crime concernente à atentar contra a vida de alguém foi incluído, **46.`` Envenenamento**, causando a morte da vítima ou não. Este crime passou a figurar na legislação como uma violação da lei merecedora da pena capital. Conforme observamos no Anexo 1, o manuseio de armas com o objetivo de ferir alguém já havia sido abordado pelas Ordenações Manuelinas e se manteve nas Ordenações Filipinas.

Com a reformulação das Ordenações, as Filipinas incluíram também três ocasiões de **47.`` Porte e utilização de armas (47.1.`` até 47.3.``)** que deveriam ser punidas

com a pena capital. Assim, conjecturo que a preocupação com o manejo de armas aumentou, se nas Ordenações de 1521 a punição com a morte era prescrita apenas para a sua utilização contra alguém, nas Ordenações de 1603, o simples porte ou o uso com qualquer outro fim poderia levar a morte. Podemos pensar que essa medida possa ter sido implementada por conta de uma crescente preocupação com a segurança individual.

Por fim, um novo crime versando sobre a manipulação de metais preciosos foi indicado **48.`` Ajudar, encobrir ou tirar para fora do reino prata, ou ouro amoedado, ou por amoedar**. Mais uma vez, recorro ao avançar das conquistas para buscar uma explicação para este novo crime que condena a morte. Acredito que possivelmente com a aumento do trânsito de súditos em terras que não estavam, ou ainda não estavam, sob o domínio da Coroa e o interesse na busca por metais preciosos, característicos da lógica mercantilista que imperava no momento, possa ter contribuído para o aumento da preocupação em relação ao contrabando dos ditos metais.

Alterações à parte, percebe-se que as quantidades de crimes (com e sem especificações), especificações e ações criminosas puníveis com a morte presentes nas Ordenações Manuelinas e nas Ordenações Filipinas eram muito similares. Do mesmo modo, as ações criminosas prescritas pelas duas Ordenações como merecedoras da pena de morte foram basicamente as mesmas, de um total de 85 atos ilícitos presentes nas Ordenações Manuelinas e de 92 identificados nas Ordenações Filipinas, 84 são comuns aos dois Livros V analisados. Ou seja, elas se repetem como transgressões que demandavam a morte como punição nas duas legislações penais. Apesar disso, existiam ainda alguns elementos pertinentes as prescrições dos crimes e de sua respectiva punição que poderiam variar de uma das Ordenações para a outra, são estes elementos: as formas de condenação, as penas adicionais e a indicação de distinção social. Doravante, discorrei sobre estes pontos.

As Formas de Condenação

Ao realizar a análise da legislação constatei que a condenação à morte poderia ser efetuada por meio do uso de diferentes expressões. Em alguns casos, estas eram mais genéricas, indicando que aquele que cometesse determinada ilicitude deveria morrer, simplesmente, sem apresentar grandes especificidades. Em outras ocasiões, as expressões utilizadas para indicar a condenação assinalavam o instrumento que deveria ser utilizado para realizar a execução (fogo ou a força), ou ainda a forma de proceder com a aplicação da pena última (cruelmente ou para sempre).

Percebi que às distintas formas de execução eram determinadas em muitos casos de acordo com a natureza dos atos criminosos e/ou sua gravidade. De todo modo, na investigação realizada no Livro V das Ordenações Manuelinas identifiquei 13 expressões diferentes utilizadas para indicar a condenação à morte, já no mesmo volume das Ordenações Filipinas me deparei com 12 expressões que designavam a condenação a mesma pena. Podemos observar cada uma delas a seguir no Quadro 3.

QUADRO 3: Expressões que condenavam à morte identificadas nas Ordenações Manuelinas e nas Ordenações Filipinas

EXPRESSÕES QUE CONDENAVAM À MORTE	ORD. MANUELINAS	ORD. FILIPINAS
Moura por ello	X	-
Moura por ello Morte Natural	X	-
Morra por isso	-	X
Morra por isso Morte Natural	-	X
Deve Morrer	X	-
Até a Morte	X	-
Pena de Morte	-	X
Inclusive Pena de Morte	X	-
Pena de Morte Natural	X	X
Morte Natural	X	X
Até a Morte Natural	X	X
Morra Morte Natural	X	X
Morra Morte Natural na Força	-	X
Morra Morte Natural na Força Para Sempre	X	X
Morrerá Naturalmente Morte Cruel	X	X
Morra Morte Natural de Fogo	X	X
Seja Queimado e feito por Fogo Pó	X	X

FONTES: ORDENAÇÕES Manuelinas, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas, Livro V.²⁰²

A primeira expressão apresentada pelo Quadro 3, “Moura por ello”, é característica das Ordenações Manuelinas, com a reelaboração das Ordenações esta expressão foi atualizada, aparecendo nas Ordenações Filipinas como “Morra por isso”. De acordo com Braga da Cruz, as respectivas frases, “Moura por ello” e “Morra por isso”, normalmente se referiam a condenação à morte com execução na forca.²⁰³

De forma contrária Hespanha indica que essas expressões eram entendidas pelos juristas como condenação à morte “civil” e não a morte “física”. De acordo com a autor,

²⁰² ORDENAÇÕES Manuelinas *Op. Cit.*, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas *Op. Cit.*, Livro V.

²⁰³ CRUZ, Guilherme Braga da. *Op. Cit.*, p.430-431.

alguns juristas entendiam que a “morte civil” corresponderia à condenação a mais de dez anos de degredo ou ao exílio perpétuo. De todo modo, ressalta que dentre estes estudiosos do direito, ainda no século XVIII, se tinha o entendimento de que quando a legislação mencionasse pena capital, pena de morte (sem outro qualificativo) ou “moura por ello” e “morra por isso” a penalidade indicada era a morte civil. A morte física era designada unicamente pela expressão “morte natural”.²⁰⁴

Silvia Lara também discorreu sobre esse assunto, de forma semelhante a Hespanha afirma que as expressões “moura por ello” e “morra por isso” corresponderiam à condenação à morte civil. O que segundo Lara consistia na perda de bens e qualquer grau social, o criminoso se tornava infame pelo delito cometido, e segundo alguns estudiosos poderia ainda equivaler a pena de degredo. A autora considera que seriam as expressões “morrer por ello/por isso morte natural” que condenariam à morte física, compartilhando assim do mesmo entendimento do historiador português de que a extinção da vida corpórea do delincente era designada pelo termo “natural”.²⁰⁵

Contrastando os significados de “moura por ello” / “morra por isso” defendidos por Braga da Cruz (morte na forca) e por Hespanha e Lara (morte civil) busquei investigar ambas as possibilidades na análise da legislação. Em primeiro lugar, não identifiquei condenações com a expressão “morte civil” na legislação, assim entendo que a condenação a este tipo de morte não era feita a partir dessa expressão nos Livro V de nenhuma das duas Ordenações. Além disso, em um primeiro momento recorrer as determinações analisadas não me esclareceu o significado das expressões “moura por ello”/“morra por isso”. Com o desenvolvimento da pesquisa, tomar um posicionamento a respeito deste assunto se mostrou uma tarefa bastante complicada e ao mesmo tempo fundamental para o andamento deste trabalho, na medida em que a discussão a respeito do significado da expressão “moura por ello/morra por isso” trouxe a constatação de que nem todas as expressões que indicavam a morte de fato exigiam a extinção da vida física do réu. Complementarmente, se considerarmos que a condenação à morte civil era feita a partir das expressões “moura por ello”/“morra por isso” e todas as outras expressões que não apresentavam o termo “natural” teríamos uma mudança significativa neste estudo que implicaria diretamente no quantitativo de ações criminosas que demandaria a morte corpórea do transgressor.

²⁰⁴ HESPANHA, António Manuel. *Caleidoscópio do Antigo Regime. Op. Cit.*, p. 150.

²⁰⁵ LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.23.

Ao aprofundar meus estudos sobre as Ordenações, encontrei algumas indicações realizadas por Cândido Mendes no Livro V da edição comentada das Ordenações Filipinas²⁰⁶ que, além de ressaltar a complexidade deste debate, me trouxe um certo esclarecimento. Ao longo das inúmeras notas encontradas nos diferentes Títulos do Livro V, Cândido Mendes afirma que apesar de a maioria dos juristas compreender que o “morra por isso” indicava um outro tipo de morte que não a física, isso não era um consenso ou uma regra estabelecida.

Ao esmiuçar seus comentários, fica nítido que para Mendes, para elucidar se a condenação remetia a extinção física do criminoso ou não, era preciso além de atentar para a expressão condenatória presente, observar outros detalhes como: a graduação das penalidades de ações criminosas mais graves ou mais brandas; a utilização da expressão “não se fará execução se antes/ou primeiro no-lo fizerem saber”, que só demarcada em casos de punição com a morte física. Tarefa que exige um cuidado especial na análise de cada informação presente nos Títulos. Foi a partir desta lógica que desenvolvi a categorização deste estudo.

Não obstante, essa indicação não respondeu todas as minhas perguntas. Também era preciso entender em que consistia a dita “morte civil” anunciada pelos autores anteriores, que da mesma forma que o “morra por isso”, não foi muito bem explicada. Para tal, me apoiei no estudo de Maristela Toma, *Imagens do Degredo – História, Legislação e Imaginário*.²⁰⁷ Na dissertação de mestrado de Toma me deparei com uma análise semelhante a que me propus a fazer aqui a respeito da presença da pena de morte no Livro V das Ordenações Manuelinas e Filipinas, sendo que a autora trabalhou com a pena de degredo presente apenas nas Ordenações Filipinas. De todo modo, na medida em que o degredo e a pena de morte consistiam nas penas mais graves indicadas pela legislação estudada, em determinados momentos consegui perceber um forte diálogo entre o seu trabalho e o que aqui desenvolvo, inclusive no que diz respeito a dificuldade de estabelecer os significados do “morra por isso” e da “morte civil”.

Maristela Toma, utilizou a perspectiva que há pouco indiquei ter observado nos comentários de Cândido Mendes. No entanto, precisou ir além do que foi assinalado pelo autor para conseguir estabelecer um entendimento do que seria a tão afamada “morte civil”. Deste modo, Toma se pautou nas diferentes interpretações que indiquei acima em conjunto com as perspectivas de Timothy Coates e Janaína Amado. A partir de então estabeleceu que morte civil e degredo não consistiam em termos que se remetiam mutuamente. Para a autora,

²⁰⁶ *Ordenações Filipinas: Livro V*. Reprodução fac-símile... *Op. Cit.*, 1985.

²⁰⁷ TOMA, Maristela. *Op. Cit.*

a morte civil consistia em um tipo de degredo, aquele que era combinado com o confisco de bens. Não obstante, não determinou o quanto duraria o degredo estabelecido pela morte civil.²⁰⁸

Acredito que uma análise combinada entre as determinações presentes nas Ordenações e os processos condenatórios da pena de morte, ou seja, o discurso legal e a prática da pena capital, seria um caminho viável para auxiliar a elucidação de que tipo de morte seria indicado pelas expressões “moura por ello/morra por isso” e em que consistia a “morte civil”. No entanto, neste momento me reduzo aos objetivos práticos dessa pesquisa, realizar uma investigação das determinações legais referentes a pena de morte presentes nestas Ordenações.

Destarte, realizei o seguinte exercício, as expressões indicadas no Quadro 3 foram divididas em dois grupos, organizados de acordo com a forma de condenação à morte que elas remetiam – condenação direta à morte física, por apresentar o termo “natural” ou condenação genéricas, que demandavam a análise de todas as prescrições para que fosse determinado se a referência era à morte civil ou a morte física. Das expressões listadas 9 utilizam a nomenclatura de “morte natural” e dentre elas 4 explicitam a forma de execução, são elas: “Morra morte natural na forca”; “Morra morte natural na forca para sempre”; “Morrerá naturalmente morte cruel”; “Morrerá morte natural de fogo”.

As cinco expressões restantes foram por mim consideradas como sendo sinônimas, visto que não traziam explícito em si indicativos de instrumento ou formas de execução, sendo elas: “Moura por ello morte natural”; “Morra por isso Morte Natural”; “Pena de Morte Natural”; “Morte natural”; “Morra Morte Natural”. Ainda que a expressão “Seja queimado e feito por fogo pó” não contenha o termo “natural”, entendi que ela exaltava seu caráter de punição corporal, por conta disso a incluí no grupo das expressões que condenam diretamente à morte física compondo assim um total de 10 expressões que demandavam especificamente à extinção da vida corporal do criminoso. Nos direcionando para as condenações à pena de morte apenas (que poderiam remeter à morte civil ou a morte física) temos 4 expressões: “Morra por ello”; “Morra por isso”; “Deve morrer”; “Pena de Morte”.

Nos dois grupos também constam expressões que assinalavam a pena de morte – fosse física ou civil – como uma possibilidade de punição, ela se exprimia nas expressões condenatórias “Até a Morte”, “Inclusive Pena de Morte” e “Até a Morte Natural”. Nestes

²⁰⁸ TOMA, Maristela. *Op. Cit.*, p.113-114.

casos, ficaria ao arbítrio do juiz considerar as condições atenuantes ou agravantes do ato ilícito para determinar a sentença podendo estabelecer como punição até a pena de morte – física ou civil.

Identifiquei cinco ações criminosas presentes nas Ordenações Manuelinas e nas Filipinas que deveriam ser punidas “Até a morte”, apresento quatro delas: **2. Falar mal do rei**; **27.1.** Vender, não devolver ou fugir com objetos emprestados; **37.1.** Levar mercadorias para a Guiné que valha seis marcos de prata; **45. Encobrir os que querem fazer mal.** O primeiro ato ilícito não indica especificamente se a pena iria até a morte física ou civil, todos os demais se referem a morte física.

A forma como é indicada a pena da quinta ação criminosa que não mencionei acima difere um pouco das que acabaram de ser expostas. Em algumas ocasiões a possibilidade de condenar a pena de morte – natural ou civil – ficava implícita, não era utilizada qualquer uma das expressões pré-indicadas, a condenação se dava ao fazer referência a um outro crime. Foi o que ocorreu com a ocasião de **27. Apropriação de bens, 27.4.** Achar alguma coisa (inclusive escravo) que não lhe pertence e não devolver ao dono, onde se indicou que a pessoa deveria receber a pena como se tivesse furtado aquilo que foi encontrado e não devolvido. Como podemos observar no Anexo 1, dependendo do valor e das condições do furto, a punição poderia ser estabelecida até a pena de morte natural.

De uma forma geral, ponderei que o fato de estas contravenções não receberem condenação direta à morte – física ou civil – indicaria que a princípio estas não seriam transgressões consideradas tão graves. Entretanto, a conjuntura em que fossem praticadas poderia fornecer elementos para que lhes fossem atribuídas gravidade maior e consequentemente que devessem receber uma penalidade mais severa. Assim, entendo que esses atos ilícitos se caracterizavam por serem “variáveis”, sua conjuntura seria analisada pelo juiz para se chegar à conclusão se foi um crime especialmente grave ou não. E de ora em diante condenar até a morte – física ou civil. A partir de então analisarei as características de cada forma de condenação, buscando elucidar, inicialmente, o conceito de “morte natural” que indicava invariavelmente a condenação à morte física. Em seguida, prosseguirei com as diferentes “mortes naturais” identificadas.

Refletindo acerca da utilização do termo “natural” para designar a morte física, Cândido Mendes explica que a adoção da nomenclatura “morte natural” surgiu justamente pela necessidade de distinguir os dois tipos de condenação à morte que indiquei, a morte

física do corpo do criminoso e a morte civil do delinquente.²⁰⁹ Ao buscar por ambas as expressões nos dicionários de época, encontrei que segundo Bluteau, a “morte civil” privava o indivíduo do seu direito de cidadão, ou da sua liberdade.²¹⁰ Apesar de não ter encontrado definição de “morte natural” no mesmo dicionário, ao averiguar a definição de natural me deparei com uma indicação bastante interessantes.

Dentre os exemplos da utilização da palavra “natural”, Bluteau apresentou os “humores naturais”. Segundo o mesmo, no campo da medicina, os humores naturais se relacionam com as “doenças que estão no sangue”, enfermidades que de alguma forma se manifestam no corpo, fisicamente.²¹¹ Com intuito desvendar os possíveis significados da “morte natural” busquei fazer uma analogia com o sentido de “natural” atribuído em “humores naturais”. Com isso, entendi que da mesma forma que em “humores” o natural presente em “morte natural” estaria ligado ao sangue, ao que é físico, por conseguinte a extinção da vida. Já no dicionário de Antonio de Moraes Silva encontrei as duas expressões presentes na definição de “Morte”, indicadas da seguinte forma:

MORTE – O fim da vida animal, ou vegetal, a separação da alma do corpo, por doença, ou a ferro, fogo, veneno, e se diz natural. § A Morte Civil padece o que fica infame, por algum delito e perde os bens, e toda a graduação, que tinha como cidadão, como nobre, “morte civil, que seria degredo para o Brasil, para sempre”.²¹²

Isto posto, considerando todas as definições e interpretações de morte natural expostas até agora, conclui que inalteradamente ela se remetia a extinção da vida corpórea do criminoso. Enquanto percebi que apesar de não haver um consenso em relação ao significado de morte civil, ela esteve sempre relacionada atribuição de infâmia ao delinquente, perda de seus bens e prestígio social e/ou degredo.

Um outro caminho que encontrei para compreender a adoção do vocábulo “natural” na condenação da morte física foi através dos estudos de Michel Foucault. Se adentrarmos no pensamento do filósofo podemos considerar que a nomenclatura de “morte natural” se justificaria pelo direito natural de vida e morte que o rei tinha sobre seus súditos. Foucault identifica este aspecto como um dos atributos da teoria da monarquia que determinava o rei como fonte de justiça, lei e poder. Assim, o filósofo aponta o direito de

²⁰⁹ MENDES DE ALMEIDA, C. *Código Filipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*. Quinto Livro. 14ª Edição. Brasília: Senado Federal, 2004. (Edições do Senado Federal – Vol. 38-D), p. 1175.

²¹⁰ BLUTEAU, Raphael. *Op. Cit.*, p. 332.

²¹¹ *Ibidem*, p. 685.

²¹² SILVA, Antonio Moraes. *Op. Cit.*, p. 320.

vida e morte que o soberano tinha sobre seus súditos, de um modo geral significando a sua capacidade de “fazer morrer e deixar viver”.²¹³

Perspectiva assaz interessante, mas que deve ser considerada com bastante cuidado na medida em que o entendimento de poder monárquico no Antigo Regime luso adotado neste trabalho é distinto do que Foucault compreendia a respeito da natureza do poder real na modernidade. Enquanto sigo a concepção de um poder real central que dependia de poderes periféricos, Foucault trabalhou com a compreensão de um poder absoluto do rei. No entanto, acredito que esta reflexão possa ser relacionada com a construção simbólica da versão mais severa da imagem do rei português que se equilibrava na dualidade daquele que ameaça e perdoa, conforme indicado por Hespanha. Considerando estas ressalvas, entendo que a explicação sobre o conceito de “morte natural” desenvolvida à luz dos estudos de Foucault também tem espaço neste trabalho.

Por fim, buscando finalizar as minhas tentativas de estabelecer o significado do termo “natural” presente nas condenações a morte física, retomo a explicação de Direito Natural apresentada no capítulo anterior através do autor Tomás Y Valiente. Na medida em que o autor estabelece que o entendimento de Direito Natural estaria relacionado à Ordem Natural estabelecida por Deus, conjecturo que possivelmente a morte física seria denominada natural por consistir em uma punição baseada na vontade divina que penalizava aquele que rompeu a sua ordem previamente estabelecida. Ressalto que, apesar de não conseguir identificar especificamente o sentido do termo “natural” presente nas expressões condenatórias que denotam a perda da vida física, busquei aqui realizar um exercício e lançar algumas especulações que possam nos fazer refletir a respeito do significado deste conceito atrelado a pena de morte.

A respeito das diferentes expressões que condenavam expressamente à morte física como pode ser visto no Quadro 3, elas poderiam expressar o instrumento e o modo de aplicação da pena última ou não. Guilherme Braga da Cruz indica que, excetuadas as ocasiões que evidenciam o dispositivo utilizado para a execução (fogo, ou força), os códigos legais enunciam em diversos momentos que a pena poderia ser executada ao arbítrio do juiz, o que abre possibilidades para as diferentes ferramentas que poderiam ser empregadas para dar fim a vida do réu condenado à morte.²¹⁴

Entretanto, o jurista expõe que os meios empregados para a aplicação desta pena eram a força, veneno, instrumento de ferro ou fogo. Braga da Cruz afirma que, dentre as

²¹³ BENEVIDES, Bárbara. *Op. Cit.*, p.13; 66.

²¹⁴ CRUZ, Guilherme. Braga. da. *Op. Cit.*, p.430-32.

formas apresentadas, o enforcamento era a mais utilizada. Não obstante, era considerado pena vil, por conta disso as pessoas de “mor qualidade” estavam escusas da forca, sua execução costumava ser realizada pela degola utilizando instrumento de ferro. Sem embargo, Silvia Lara atenta para que a isenção de penas vis era proibida quando se tratasse de crimes de: lesa-majestade; sodomia; testemunho falso; indução de falsas testemunhas; moeda falsa; crimes de falsidade; furto; feitiçaria; alcovitaria.²¹⁵

Nos Anexos 1, 2 e 3 deste capítulo apresentei as ações criminosas identificadas nos Livros V de cada uma das Ordenações e a sua respectiva forma de condenação, à morte natural e ao que estou considerando ser condenações à morte civil. A partir da análise do Anexo 1, ficou evidente a preponderância das condenações a morte física, constatei apenas cinco ações criminosas presentes em ambas as Ordenações que receberam condenação à morte civil. Foram os casos de: **19. Relação sexual entre cristão (ou cristã) e infiel (mouro, judeu ou qualquer outro infiel; 22. Alcovitaria, e consentir que em sua casa mulheres façam mal de seus corpos; 26.1. Furto que valha um marco de prata; 26.3. Furtar três vezes, com cada furto valendo pelo menos um cruzado; 30. Fazer levante perante a Justiça, ou contra ela (ou contra outro em sua presença e ferir), ou em Juízo.**

Conforme assinali anteriormente, foram identificadas diferentes formas de condenar a morte natural, implicando nos instrumentos utilizados para aplicação da pena ou no modo de execução. A expressão “Morte natural na forca” explícita em si mesma o instrumento de sua aplicação, detectei apenas um caso em que ela era designada e este é encontrado apenas nas Ordenações Filipinas, se referindo ao crime de **47.`` Porte e utilização de armas** – quando **47.2.`` Mouro (infiel ou cristão) for achado com armas na Corte depois de onze horas.** Segundo Cândido Mendes, esta indicação foi feita para diferenciar da morte natural ao Pelourinho.²¹⁶ Não consegui identificar qual seria o motivo para a realização desta distinção.

Observa-se que o fato de só ter encontrado a referida expressão condenatória a esta infração nas Ordenações Filipinas não significa que a execução não tenha se dado deste modo no período de vigência das Ordenações Manuelinas, em outras transgressões ou em outros atos ilícitos nas próprias Ordenações Filipinas. Conforme mencionado, nas expressões que não identificavam o dispositivo de execução, ficava ao arbítrio do juiz

²¹⁵ ORDENAÇÕES Manuelinas. *Op. Cit.*, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V; CRUZ, Guilherme Braga. da. *Op. Cit.*, p.430-32. LARA, Silvia. Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.490.

²¹⁶ *Ordenações Filipinas: Livro V. Reprodução fac-símile... Op. Cit.*, p. 1228.

determinar qual seria o instrumento adotado para a realização da execução e a forca estava entre as opções possíveis, segundo Braga da Cruz era a mais utilizada.

A “Morte natural na forca para sempre” apresentava como característica singular a exposição do corpo do padecente que não poderia ser sepultado imediatamente após a execução. O sepultamento do enforcado era proibido, seu corpo deveria permanecer pendurado na forca para servir de exemplo e escarmento.²¹⁷ A inumação só poderia ser realizada no dia 1º de novembro, ocasião em que a Santa Casa de Misericórdia realizaria a Procissão dos Ossos com o objetivo transladar e enfim sepultar os despojos destes executados.²¹⁸

O impedimento do enterro do corpo consistiria em uma punição a mais ao entender que este estava proibido de ter um enterro cristão. Além disso, a exibição do cadáver pode ser vista como uma forma de infamar aquele transgressor, deixar um corpo morto a mostra era visto como ato de desrespeito com a memória do indivíduo. Por conta desses elementos considero que esta era uma forma de execução bastante severa. No código punitivo ela aparece destinada apenas em caso de **7. Homicídio**, quando **7.4. Escravo** (cristão ou não) matar seu senhor, ou filho de senhor. Esta determinação se fazia presente nas duas Ordenações.

A expressão “Morrerá naturalmente morte cruel”, elegia a utilização de outros suplícios²¹⁹ antes da execução. Manoel Barros da Motta indica por exemplo que os delinquentes condenados a morrer cruelmente poderiam ter suas carnes apertadas por tenazes ardentes.²²⁰ Cândido Mendes ainda afirma que esse tipo de morte “dependia da ferocidade do executor, e capricho dos Juízes que neste ou em outros casos tinham arbítrio”, e acrescenta que a casa onde morava o criminoso deveria ser derrubada e o seu solo salgado.²²¹ Essa forma de execução era indicada nas duas Ordenações para o delinquente que cometesse o crime de **1. Lesa Majestade**, em todas as suas especificações.²²²

²¹⁷ Servir de repreensão para os que pensarem em fazer o mesmo mal. “ESCARMENTO”. In: SILVA, Antonio Moraes. *Op. Cit.*, p. 737.

²¹⁸ Além da Procissão, as Ordenações determinam que os enterros dos demais executados também fossem realizados pela mesma instituição. LARA, Silvia Hunold. (org). *Op. Cit.*, p. 23-24; AL-ALAM, Caiuá C. *A Negra Forca da princesa: polícia, pena de morte e correção em Pelotas (1830-1857)*. Pelotas: Edição do autor; Sebo Icária, 2008, p. 143.

²¹⁹ De acordo com Michel Foucault, o suplício consistia em pena corporal que deveria produzir certa quantidade de sofrimento que se pudesse hierarquizar, e que tinha como função “purgar” o crime e reproduzi-lo no corpo visível do criminoso. FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir...* *Op. Cit.*, p. 30; 41; 42; 46.

²²⁰ MOTTA, Manuel Barros da. *Crítica da Razão Punitiva: Nascimento da prisão no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 201, p. 14; 28.

²²¹ MENDES DE ALMEIDA, Cândido. *Op. Cit.*, p. 1151.

²²² De forma similar, os estudos Silvia Lara e Caiuá Al-Alam adicionaram uma outra classificação de morte que apesar de não estar explicitamente discriminada no código legal também era praticada, a morte atroz.

Referente à morte que deveria ser dada através do fogo, como assinalei à frente estou considerando aqui as expressões “Morte natural de fogo” e “Seja Queimado e Feito por Fogo Pó”. Apesar de ser determinado que o delinquente fosse queimado vivo até que seu corpo virasse pó, Cândido Mendes indicou que era costume estrangular o criminoso antes de lança-lo às chamas.²²³ Assim como a condenação de morte natural para sempre, esta também impedia o sepultamento do corpo do réu, o que como já assinalei pode ser visto como uma punição a mais.

Todavia, aqui isso se fazia de forma mais dura, na medida em que na morte natural para sempre o condenado ainda poderia ter seus restos sepultados através da realização da Procissão dos Ossos. Na execução através do fogo, ao queimar o corpo e transformá-lo em pó, o corpo do condenado seria destruído e impedido definitivamente de ser sepultado. Esta forma de execução era imposta nos crimes de **3. Moeda Falsa – 3.1.** Todo aquele que fizer, der favor, ajuda ou conselho, for sabedor e o não descobrir; **9. Pecado de Sodomia; 10. Lesbianismo; 11. Zoofilia;** e em caso de **12. Incesto – 12.1.** Homem que dormir com filha, ou com qualquer outra sua descendente; ou com sua mãe ou qualquer outra ascendente. A mesma condenação foi designada nestes cinco crimes pelas duas Ordenações.²²⁴

Após elucidar as características das diferentes formas de condenação à morte natural ou à morte civil e dos distintos modos de se condenar à pena de morte natural (naturalmente cruel, natural de fogo, natural na forca e natural na forca para sempre), vejamos no Quadro 4 a quantidade de ações criminosas respectiva à cada forma e modo de execução identificadas nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e as ocasiões em comum, ou seja, as situações nas quais as duas Ordenações elegeram a mesma forma ou modo de execução para a mesma violação da lei.

Nesta eram infligidos castigos corporais no corpo morto do réu. Não encontrei na legislação essa terminologia, no entanto tendo em vista as diversas possibilidades contidas no que Silvia Lara denominou como economia das punições, e as indicações da arbitrariedade do juiz no momento de determinação da sentença, optei por indicar aqui essa forma de execução, ainda que não tenha como indicar especificamente os crimes aos quais ela era destinada. Mais detalhes sobre as formas de condenações e execução podem ser encontrados em BENEVIDES, Bárbara. *Op. Cit.*, p.63-64.

²²³ MENDES DE ALMEIDA, Cândido. *Op. Cit.*, p. 1160.

²²⁴ De acordo com Tomas Y Valiente, a gravidade dos crimes de Sodomia e Moeda Falsa residiam respectivamente na realização do ato sexual que burla a sua função primordial estabelecida pela ordem natural divina, que seria a reprodução; e na falsificação da imagem do rei presente na moeda, consequentemente utilizando em falso o nome de Deus. In: TOMÁS Y VALIENTE, Francisco. *Op. Cit.*, p. 252-253; 261.

QUADRO 4: Identificação e quantitativo de formas de condenação à morte e modo de execução presentes nas Ordenações Manuêlinas e nas Ordenações Filipinas

FORMAS DE CONDENAÇÃO E MODO DE EXECUÇÃO	ORD. MANUELINAS	ORD. FILIPINAS	EM COMUM
Morte natural	61	68	61
Morte naturalmente cruel	7	7	7
Morte natural de fogo	5	5	5
Morte natural na forca	-	1	-
Morte natural na forca para sempre	1	1	1
Até morte natural	4	4	4
Pena de morte civil	5	5	5
Até pena de morte (civil ou natural)	1	1	1

FONTES: ORDENAÇÕES Manuêlinas, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas, Livro V.²²⁵

Conforme havia assinalado, as condenações à “Morte natural” simples eram as mais numerosas. Contamos com 61 condenações à “Morte natural” dentre as 85 ações criminosas identificadas nas Ordenações Manuêlinas e 68 condenações ao mesmo tipo de morte dentre os 92 atos ilícitos merecedores da morte encontrados nas Ordenações Filipinas. Atentando para a coluna “Em comum” percebemos que o quantitativo de condenações à morte natural designados pelas duas Ordenações é muito semelhante.

De acordo com o que foi indicado anteriormente, a exceção de uma todas as ações criminosas que demandavam a morte como punição presentes nas Ordenações Manuêlinas se mantiveram quase que integralmente nas Ordenações Filipinas com as mesmas prescrições penais. Deste modo, esta coluna nos apresenta as mesmas formas de condenação elegidas pelas duas Ordenações para os mesmos atos criminosos detectados nos dois Livros V. Assim, temos 74 ações ilícitas idênticas encontradas nas Ordenações Manuêlinas e nas Ordenações Filipinas que apresentavam a pena de morte natural como punição adequada. No caso das condenações a “Pena de morte” civil identificamos as 5 ocorrências – que abordei anteriormente – presentes nas Ordenações Manuêlinas, que foram repetidas nas Ordenações Filipinas.

²²⁵ ORDENAÇÕES Manuêlinas *Op. Cit.*, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas *Op. Cit.*, Livro V.

Frente às formas de condenação nota-se que os modos de execução mais detalhados foram pouco indicados pelos Livros V, tanto das Ordenações Manuelinas como das Ordenações Filipinas. As condenações mais gerais, que não indicavam pormenores dos instrumentos ou das formas de execução foram as mais utilizadas.

Percebe-se que os diferentes modos de condenação à morte natural também foram designados pelas duas Ordenações de forma similar, sendo possível dizer até quase que identicamente. Excetuando-se a condenação à “Morte natural na forca” que figura exclusivamente nas Ordenações Filipinas, todas as outras variações de morte natural foram designadas pelas duas Ordenações exatamente para as mesmas ações criminosas, o que pode ser visto ao comparar os quantitativos de cada uma das Ordenações, com o da coluna “Em comum”, os números são idênticos.

De uma forma geral, ao analisar o Quadro 4 é possível perceber que não só as novas Ordenações mantiveram quase que integralmente as mesmas ações criminosas que demandavam a morte como punição, como também utilizaram das mesmas formas de condenação a dita pena. Mais uma vez temos a demonstração de que apesar de a legislação ter sido atualizada, as determinações referentes à pena de morte natural ou civil pouco se alteraram. Foi possível perceber isso quando identifiquei os atos criminosos merecedores da pena última presentes em cada uma das Ordenações e agora ao atentar para as formas de condenação constata-se a mesma coisa.

A respeito da diferenciação entre a morte física e a morte civil presente nas formas de condenação, acredito que nos permite refletir acerca do teor de gravidade dos atos ilícitos. Conforme indicado a pouco, considero que a extinção da vida do criminoso era uma pena mais severa que o desdouro social ou o degredo. Isto posto, entendo que os atos criminosos que demandavam como punição adequada a perda da vida como de maior gravidade dentre os demais. Pensando nesse sentido é possível auferir que as transgressões que demandavam a morte física seriam consideradas mais graves por aquela sociedade e por suas leis na medida em que deveriam ser punidas com a extinção da vida corporal de quem as praticava.

Outro elemento que pode nos indicar os diferentes graus de gravidade atribuídos pela sociedade aos atos criminosos é a designação de penas adicionais a determinadas transgressões. Atentarei agora para as ações ilícitas merecedores da morte natural ou civil que as recebiam e para os tipos de penas adicionais que identifiquei nesses casos.

As Penas Adicionais

Conforme explicitado previamente, o Livro V apresentava como punições penas pecuniárias, açoites, mutilações, degredo e a pena de morte – natural ou civil. Além disso, eventualmente as determinações indicavam combinações de algumas destas penas. Isto é, algumas transgressões demandavam que o criminoso recebesse mais de uma pena para punir a violação da lei cometida.²²⁶ Denominei aqui como “Penas adicionais” as penas que eram combinadas à pena de morte natural ou civil na punição de determinadas ações ilícitas. Na análise dos Livros V das duas Ordenações foram identificadas 13 penas adicionais diferentes atribuídas aos atos puníveis com a morte.

As penas aditivas à pena última que encontrei nas Ordenações se qualificavam pelo caráter pecuniário, infamante e corporal. As penas pecuniárias eram punições direcionadas aos bens materiais, poderiam se apresentar por meio do confisco de bens, ou pela determinação de pagar algum valor para se reparar a contravenção cometida, algo como uma multa. As penas infamantes objetivavam denegrir a imagem e a memória do criminoso podendo ser estendida inclusive aos seus familiares.²²⁷ As penas corporais consistiam em castigos físicos infringidos no corpo do delinquente, poderiam ser apresentadas como açoites, chicotadas ou amputações.

Em meio as 85 ações ilícitas encontradas nas Ordenações Manuelinas, em que a pena última era elegida como punição, foram identificadas 50 ocasiões que para além da pena de morte – natural ou civil – foram designadas penas adicionais. No caso das Ordenações Filipinas encontrei 51 atos criminosos dentre os seus 92 puníveis com a morte. Comparando as determinações das duas Ordenações, dentre as 50 ocorrências indicadas pelas Ordenações Manuelinas e as 51 designadas pelas Ordenações Filipinas, identifiquei que elas apresentavam 49 ocasiões puníveis com a morte em que ambas atribuíam as mesmas penas adicionais para as mesmas ações criminosas. Notei ainda que, dentre as 50 ocasiões

²²⁶ LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.39-40.

²²⁷ Maristela Toma apresenta em seu estudo uma visão de pena infamante que difere um pouco da que estou utilizando neste momento. Nas palavras da autora: “A legislação da época classificava as penas em infamantes e não-infamantes. Por penas infamantes entendia-se todas as que acarretassem desonra. O caráter de infâmia ligava-se também a publicidade da punição, à humilhação pública.” In: TOMA, Maristela. *Op. Cit.*, p. 109. Apesar de concordar com a autora que a exposição pública acarretava desonra e infâmia, não consegui identificar nas Ordenações a aludida demarcação das penas que seriam infamantes ou não. Na medida em que estou me propus a realizar uma análise das medidas presentes nos Livros V, irei me ater apenas a condenação explícita pela legislação a infâmia, direcionada ao criminoso e aos seus descendentes ou ascendentes.

identificadas nas duas Ordenações, 14 recebiam mais de uma pena adicional, para além da pena de morte. Ou seja, contando com a pena de morte essas transgressões recebiam pelo menos três penalidades.

Abaixo, apresento no Quadro 5 às penas adicionais à pena de morte – natural ou civil – identificadas nos Livros V e a quantidade de vezes que cada uma delas foi designada pelas Ordenações Manuelinas, pelas Ordenações Filipinas e as ocasiões que se repetiam nas duas Ordenações, os mesmos atos ilícitos puníveis com a morte que contavam com penas aditivas nas Ordenações Manuelinas e que se mantiveram nas Ordenações Filipinas.

QUADRO 5: Tipificação das penas adicionais à pena de morte designadas aos atos criminosos identificados nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e em comum nas duas Ordenações

TIPO DE PENA	VARIAÇÃO	ORDENAÇÕES MANUELINAS	ORDENAÇÕES FILIPINAS	EM COMUM
Pecuniária	Confisco de bens	13	13	13
	Perda de toda a fazenda	9	9	9
	Perda de toda a fazenda para a Coroa	1	1	1
	Perda, para a Coroa, de toda a fazenda e todos os demais ordenados e/ou soldos	1	1	1
	Perda todos os seus bens e fazenda, metade para quem achar ou descobrir e metade para a Nossa Câmara	0	1	0
	Perda dos bens	4	5	4
	Perda de todos os bens para a Coroa	1	1	1
	Perda de todos os bens, metade para a Coroa (ou Nossa Câmara) e a outra metade para quem o acusar	4	3	3
	Perda de todos os bens se não tiver descendentes ou ascendentes legítimos	1	1	1
	Perder batel, barca ou navio	1	1	1
	Vencimento dos bens (perda da fazenda) da mulher/ou marido para os herdeiros da mulher/ou marido	2	2	2
	Pagar 100 cruzados	1	1	1
Infamante	Infâmia para o criminoso e para todos os seus ascendentes e descendentes	9	9	9
Corporais	Ter as mãos decepadas	3	3	3
	Ter as mãos e os pés decepados	1	1	1
	Ser atezado	1	1	1

FONTES: ORDENAÇÕES Manuelinas, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas, Livro V.²²⁸

²²⁸ ORDENAÇÕES Manuelinas *Op. Cit.*, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas *Op. Cit.*, Livro V.

O Quadro 5 nos indica 11 penas de caráter pecuniário, 1 infamante e 3 corporais. É possível observar que além de haver mais penas de caráter pecuniário, elas também foram as mais designadas pelas duas Ordenações. Dentre elas a mais utilizada foi o confisco de bens, com 14 indicações em ambas as Ordenações. Atentando para as variadas formas que se podia aplicar penas pecuniárias temos que a peculiaridade do confisco de bens residia no fato de que o que fosse tomado teria como destino imediato os cofres da Coroa. Isso se exprime na própria definição do termo “confisco”, segundo Bluteau, significaria atribuir os bens ao fisco, ao tesouro.²²⁹

Diferente do que consistia a perda de fazenda, por exemplo, a segunda pena pecuniária mais utilizada, ocorrendo 9 vezes nas duas Ordenações analisadas para os mesmos atos criminosos. A utilização da palavra “perda” ou invés de “confisco” deixava em aberto para onde o que foi apreendido deveria ser remetido, podendo ser para o fisco, para a Câmara, para quem o denunciou etc. Cabe ressaltar que aqui “fazenda” apresentava o sentido de riquezas, dinheiro, cabedais. De acordo com Bluteau, podemos entender também como bens de terra. Complementarmente, Moraes Silva afirma que pode se referir a bens que andam em comércio, como roupas e outros objetos.²³⁰

O confisco de bens foi designado como pena adicional pelas duas Ordenações para os casos de: **1. Lesa Majestade** (em todas as suas especificações); **3. Moeda Falsa, 3.1.** Todo aquele que fizer moeda falsa; **3.2.** Todo aquele que der favor, ajuda ou conselho, for sabedor e o não descobrir; **5. Falsificação, 5.2.** Tabelião que fizer escritura falsa e escrivão do judicial que fizer auto falso; **6. Dar falso testemunho; 8. Infringir ferimentos, 8.2.** Ferir alguém na frente do rei, ou na casa em que ele estiver; **9. Pecado de Sodomia; 10. Lesbianismo.** Conforme o significado de confisco indicado no parágrafo acima, entendo que a pena de “Perda de todos bens para a Coroa” apresentava o mesmo sentido da assertiva que indicava o confisco de bens. Esta pena foi designada em ambas as Ordenações para o crime **42. Induzir alguém a dar falso testemunho nos casos de crime de morte.**

Percebe-se que estas transgressões podem ser agrupadas em crimes que remetem a traição ao rei, falsificação de objetos e documentos, provocar ferimentos e infrações sexuais. Podemos nos atrever a pensar que devido à natureza das mencionadas violações da lei e pela determinação específica do recolhimento dos bens para os cofres reais, essas

²²⁹ BLUTEAU, Raphael. *Op. Cit.*, p.457.

²³⁰ BLUTEAU, Raphael. *Op. Cit.*, p.48; SILVA, Antonio Moraes. *Op. Cit.*, p. 16.

transgressões seriam entendidas como atos criminosos que agrediriam diretamente a Coroa, devendo assim compensá-la diretamente.

Já as ocasiões puníveis com a morte selecionadas pelas duas Ordenações como merecedoras da perda de toda a fazenda foram: **7. Homicídio, 7.2.** Matar por dinheiro; **8. Infringir Ferimentos, 8.2.** Ferir alguém na frente do rei, ou na casa em que ele estiver e **8.3.** Ferir ou mandar ferir por dinheiro; **29. Oficiais da Justiça, da Fazenda e da Coroa (que tenham ofício de julgar), que receberem dádivas ou presentes que valha pelo menos dois marcos de prata;** **33. Levar mouros ou cristãos-novos, (que eram judeus ou mouros) para a terra dos mouros, ou para lugar d’Além em África (ou levar por terra ou mar para fora de nossos reinos);** **34. Ir às terras das conquistas fazer compras, permutas e guerras sem a autorização régia;** **35. Tomar navios ou coisas deles que vierem das terras conquistadas;** **36. Pessoas que forem achados nos mares e nas terras conquistadas sem autorização;** **37. Comércio ilegal em terras das conquistas, 37.4.** Levar em navios e caravelas para Lisboa alguma pessoa das terras conquistadas ou mercadoria ou coisa para resgate que valha quatro marcos de prata; **41. Oficial da Coroa que apartar moeda que for de maior peso que deve ser, e a vender.**

Aqui se destacavam as transgressões ligadas as terras conquistadas e atitudes ilícitas, como agressão e assassinato, que tinham como motivação o recebimento de algum valor monetário. Ainda identifiquei nas duas Ordenações, um caso em que se indicava diretamente que a fazenda tomada deveria ser designada para a Coroa, isso deveria ocorrer ao **8. Infringir ferimento, 8.2.** Ferir alguém na frente do rei, ou na casa em que ele estiver.

Afora as duas penas pecuniárias que acabei de mencionar, as outras sanções direcionadas aos bens materiais foram bem menos utilizadas. Atribuí a pouca quantidade que apareciam ao fato de tratarem de penas mais específicas que detalhavam a forma que deveriam ser aplicadas, expondo condições para sua aplicação, estipulando quantias ou apresentando características particulares relacionadas a ação ilícita cometida. Enquanto as penas que foram mais utilizadas eram mais genéricas e não apresentavam tantas pormenorizações.

Dentre as penas pecuniárias que indicavam formas de aplicação e condicionantes, temos a pena de “Perda, para a Coroa, de toda a fazenda e de todos os demais ordenados e/ou soldos”, para a transgressão **37. Comércio ilegal em terras das conquistas, 37.1.** Levar mercadorias para a Guiné que valha seis marcos de prata. Considero que se trataria de uma punição específica para comerciantes, mercadores ou demais pessoas que

realizassem atividades econômicas nas terras do além-mar. Ou ainda militares, na medida em que se remete a perda dos soldos, vencimento específico desta categoria.

Em meio as penas observadas, me deparei com uma que esteve presente apenas nas Ordenações Filipinas, para um crime exclusivo destas Ordenações, foi a “Perda de todos os bens e fazenda, metade para quem achar ou descobrir e metade para nossa Câmara” indicada para o crime de **48. Ajudar, encobrir ou tirar para fora do reino prata ou ouro amoedado, ou por amoedar**. Por se tratar de um crime que se direciona para as terras além do reino e por especificar a perda dos bens e da fazenda, palavras que podem ser entendidas como sinônimos em muitos momentos, especulo que aqui “fazenda” deveria se referir aos bens que andam em comércio, definição de Moraes e Silva indicada anteriormente.²³¹

Outra penalidade que se referia ao âmbito financeiro foi a “Perda dos bens”, atribuída pelas duas Ordenações as seguintes infrações: **5. Falsificação, 5.3. Mandar tabelião e escritvães fazerem escrituras falsas que valham um marco de prata; 37. Comércio ilegal em terras das conquistas, 37.5. Por em navio que vai para as partes da Guiné mercadorias que valha seis marcos de prata; 38. Ir viver com negros, adotando seus costumes e tomando seu partido em parte alguma da Guiné; 39. Capitão de navio que permitir que o mestre ou piloto de seu navio vá viver com negros, adotando seus costumes e tomando seu partido em parte alguma da Guiné**. Mais uma vez, para além do caso referente a falsificação, as penas pecuniárias foram indicadas para crimes que apresentam relação com as terras do ultramar.

Uma dentre as raras diferenças entre as duas Ordenações analisadas diz respeito a esta pena adicional. Enquanto nas Ordenações Manuelinas, o crime **22. Alcovitaria, e consentir que em sua casa mulheres façam mal de seus corpos** demandava a “Perda dos bens, metade para a Câmara e a outra metade para quem fizesse a denúncia do crime”, nas Ordenações Filipinas a pena complementar era simplesmente a “Perda de bens”, sem indicações sobre quem deveria receber os mesmos. Em ambas as Ordenações, o crime indicado deveria receber como pena a morte civil. No entanto, observamos uma leve diferença na pena complementar. A respeito dessa pequena alteração, posso conjecturar que possivelmente as Ordenações Manuelinas estimulassem mais as denúncias do crime aludido acima, ou que as Ordenações Filipinas preferiram deixar ao arbítrio do juiz o destino dos bens confiscados.

²³¹ SILVA, Antonio Moraes. *Op. Cit.*, p. 16.

A referida punição, “Perda de todos os bens, metade para a Coroa (ou Nossa Câmara) e a outra metade para quem o acusar”, foi ainda designada em duas ocasiões pelas duas Ordenações, nas seguintes especificações do crime de **3. Moeda Falsa**, **3.3.** Comprar, vender ou pagar com moeda falsa, sabendo que a moeda é falsa, **3.4.** Quem comprou ou vendeu por três vezes ou mais com moeda falsa, chegando à quantia de 500 réis e **3.5.** Todo que cercear moeda de ouro ou de prata, ou diminuir a moeda valendo as partes mil réis. Acredito que a indicação de que o acusador receberia metade dos bens do réu deveria servir como um estímulo para que este tipo de violação da lei fosse informado às autoridades.

Também identifiquei a penalidade “Perda de todos os bens se não tiver descendentes ou ascendentes legítimos” que foi destinada pelas duas Ordenações à apenas uma ação criminosa, em caso de **5. Falsificação**, na especificação de **5.1.** Falsificar sinas, selos, ou demais documentos do rei. E por último a pena de “Pagar 100 cruzados” indicada pelas duas Ordenações como medida para juntamente com a morte do criminoso reparar o crime de **20. Entrar no mosteiro para fazer alguma coisa ilícita ou contra a honestidade.** Para estas duas sanções especificamente, não consegui formular possíveis justificativas.

Referente as penas pecuniárias que possuíam detalhes mais direcionados as transgressões cometidas, temos o caso de “Perder batel, barca ou navio”, que aparecia como pena adicional nas duas Ordenações em caso de **37. Comércio ilegal em terras das conquistas**, na especificação de **37.5.** Por em navio que vai para as partes da Guiné mercadorias que valha seis marcos de prata. Entendo que os bens tomados nesse caso eram também instrumento para realização do ato criminoso.

Já em relação a pena “Vencimento dos bens (perda da fazenda) da mulher (ou marido) para os herdeiros do marido (ou mulher)”, pude perceber o envolvimento com ação criminosa ligada à adultério. Ela foi atribuída pelas duas Ordenações no caso de **7. Homicídio** em que **7.5.** Homem que matar sua mulher por crime de adultério e não conseguir provar o adultério; e, também foi indicada ao crime **43. Mulher inocentada do crime de adultério que depois da morte do marido, casar ou tiver relações com o homem com quem foi acusada**, que figurava exclusivamente nessas Ordenações.

Referente a pena infamante, apesar de aparecer apenas em uma forma – “Infâmia para quem o cometer e para todos os seus ascendentes e descendentes” –, em meio a todas as penas adicionais ela foi a segunda mais utilizada. Destaca-se que seu emprego foi exatamente o mesmo nas duas Ordenações, sendo destinada aos crimes de **1. Lesa Majestade**, em todas as formas que esse viesse a ser praticado, **9. Pecado de Sodomia** e **10. Lesbianismo.** Isso permite cogitar que a infâmia seria reservada para aqueles que feriam a

imagem ou o corpo do rei e princípios religiosos e morais muito fortes naquela época, cometendo transgressões como a prática sexual entre pessoas do mesmo sexo.

Tendo em conta a severidade das determinações penais das Ordenações, eu esperava encontrar uma quantidade maior de penas corporais adicionais a pena de morte natural ou civil. Detectei que elas aparecem em três variações, sendo que duas delas se referem à amputação uma apenas das mãos e a outra das mãos e dos pés; por fim, observei o ato de atenazar, que significava apertar as carnes do criminoso com tenazes – instrumento de ferro – ardentes.²³²

As penas corporais adicionais foram indicadas pelos dois Livros V apenas em casos de **7. Homicídio** e de **8. Infringir ferimentos**. Como pode ser visto no Quadro 5, o decepamento das mãos era designado em três casos nas duas Ordenações, **7.2. Matar por dinheiro**, **7.4. Escravo (cristão ou não) que matar seu senhor, ou filho do seu senhor** e **8.3. Ferir ou mandar ferir por dinheiro**. Por outro lado, a amputação das mãos e dos pés, foi indicada em apenas uma transgressão presente nas duas Ordenações, **7.3. Matar com besta ou espingarda**.

No que diz respeito ao corte dos membros, Cândido Mendes afirma que a lei não estabelecia qual mão deveria ser cortada, mas em geral entendia-se que deveria ser à esquerda. Além disso, a amputação não era realizada se o réu só possuísse uma mão.²³³ O ato de atenazar também se fazia presente em apenas uma ocasião nas duas Ordenações, a já mencionada situação em que **7.4. Escravo (cristão ou não) que matar seu senhor, ou filho do seu senhor**. Desse modo, nota-se que as penas corporais eram direcionadas especificamente para violações corporais. Em sua maioria variações de assassinato, mas também ocasião em que se tivesse a intenção de ferir alguém em troca de algum valor monetário.

A análise do Quadro 5 demonstrou que, dentre as penas adicionais à pena de morte natural ou civil, as principais penalidades designadas pelas duas Ordenações eram a “Confiscação de bens”, a “Perda de toda a fazenda” e a “Infâmia para o criminoso e para todos os seus ascendentes e descendentes”. Passemos agora para o quantitativo total das penas pecuniárias, infamante e corporais presentes nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas, e as ocasiões referidas em que as duas Ordenações designaram as mesmas penas adicionais para os mesmos atos criminosos.

²³² *Ordenações Filipinas: Livro V. Reprodução fac-símile... Op. Cit.*, p. 1186; 1190.

²³³ *Ibidem*, p. 1186; 1198.

QUADRO 6: Tipificação e quantitativo das penas adicionais à pena de morte nos atos criminosos identificados nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e nas duas Ordenações

TIPO DE PENA	ORDENAÇÕES MANUELINAS	ORDENAÇÕES FILIPINAS	EM COMUM
Pecuniária	38	39	37
Infamante	9	9	9
Corporal	5	5	5
TOTAL	52	53	51

FONTES: ORDENAÇÕES Manuelinas, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas, Livro V.²³⁴

Ao vislumbrar o Quadro 6 constatamos o que já havia sido indicado pelo Quadro 5, em ambas às Ordenações: as penas pecuniárias se apresentaram com destaque, dentre todas as penas adicionais foram as mais utilizadas. Identifiquei 38 transgressões em que elas foram atribuídas nas Ordenações Manuelinas, e 39 nas Ordenações Filipinas. Assim como no Quadro 5, a coluna em comum indica a quantidade de ocasiões em que as duas Ordenações previam as mesmas penas adicionais para os mesmos atos criminosos. Neste caso contamos com 37 ocorrências de penas adicionais pecuniárias.

A quantidade de vezes que as penas pecuniárias foram atribuídas em cada uma das Ordenações chegou a ser mais do que o quadruplo das ocasiões em que a segunda pena mais designada foi indicada, a pena infamante – 9 vezes em cada uma das Ordenações. Assim como esta, a indicação de penas corporais como aditiva da pena de morte também foi parcamente realizada frente as penas pecuniárias, aparecendo apenas em 5 ocasiões em ambas as Ordenações. Isto posto, temos que as diferenças entre as Ordenações no que diz respeito a designação das penas adicionais à pena de morte natural ou civil reside apenas em detalhes pontuais em relação as penas pecuniárias, como expus anteriormente.

Ademais, conforme assinaei no início deste item, algumas transgressões receberam mais de uma pena adicional além da própria pena de morte natural ou civil. Isto ocorreu em 13 ocasiões nas Ordenações Manuelinas e nas Ordenações Filipinas. Por conta disso, a quantidade total de penas adicionais à de morte indicadas pelo Quadro 6 (52 nas

²³⁴ ORDENAÇÕES Manuelinas *Op. Cit.*, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas *Op. Cit.*, Livro V.

Ordenações Manuelinas e 53 nas Ordenações Filipinas) excede o número de transgressões detectadas que as recebiam (39 nas Ordenações Manuelinas e 40 nas Ordenações Filipinas).

As ações criminosas que as duas Ordenações indicavam como merecedoras de uma combinação de três penas, a de morte e mais duas penas adicionais foram os crimes de **1. Lesa Majestade** (todas as suas variações), ao qual destina-se uma combinação de penas pecuniárias e infamantes. Assim como o crime de **9. Pecado de Sodomia** e **10. Lesbianismo**. E no caso de crime de **7. Homicídio**, na especificação de – **7.2. Matar por dinheiro** e de **8. Infringir ferimentos**, **8.3. Ferir ou mandar ferir por dinheiro** foi combinada à morte, pena corporal e pena pecuniária.

Por outro lado, para os casos de **7. Homicídio**, em que **7.4. Escravo** (cristão ou não) que matar seu senhor, ou filho do seu senhor foram combinadas duas penas corporais. Enfim, ao se tratar de **37. Comércio ilegal em terras de conquista**, **37.5. Por em navio** que vai para as partes da Guiné mercadorias que valha seis marcos de prata, temos a combinação de duas penas pecuniárias.

Reputo que ao demandar a combinação de três penas estes atos ilícitos apresentavam uma gravidade maior do que os demais para esta sociedade. Visto que de acordo com a legislação, não só a morte não era vista como punição suficiente, mas esta legislação considerou necessário adicionar não apenas uma, mas duas penas aditivas para que o criminoso recebesse o castigo que se consideraria adequado.

Resgatando a quantidade de ações criminosas puníveis com a morte em cada um dos Livros V das Ordenações (74 nas Manuelinas e 82 nas Filipinas) e contrastando com o número das que dentre elas recebiam penas adicionais à de morte (39 nas Manuelinas e 40 nas Filipinas)²³⁵, percebi que as punições aditivas foram designadas para mais ou menos a metade dos atos puníveis com a morte identificados nas Ordenações.

No entanto, uma coisa me chamou atenção, das violações identificadas nas duas Ordenações analisadas, apenas duas não recebiam condenação à morte natural. Isto ocorreu nos seguintes casos: **22. Alcovitaria, e consentir que em sua casa mulheres façam mal de seus corpos**, que demandava a pena de morte civil; e **37. Comércio ilegal em terras das conquistas**, no caso de **37.1. Levar mercadorias para a Guiné** que valha seis marcos de prata, que estipulava que a punição poderia ir até a morte natural. As observações indicadas nos

²³⁵ Para chegar a este quantitativo é preciso lembrar que das ações criminosas computadas em ambas as Ordenações, 13 recebiam mais de uma pena adicional. Ou seja, para termos o número exato de transgressões que demandavam penas adicionais devemos desconsiderar a repetições dos atos criminosos que contavam com mais de uma pena aditiva.

permitem vislumbrar que para cerca de metade dos atos ilícitos que deveriam ser penalizados com a extinção da vida física do réu, a morte em si não era vista como punição suficiente. Castigos físicos e sanções monetárias também eram agregados à boa parte dos casos que exigiam a morte corpórea do criminoso.

De uma forma geral é possível perceber ao analisar o Quadro 6 que a partir da observação do quantitativo presente em cada uma das Ordenações e dos que elas apresentavam em comum, que a designação das penas adicionais à pena de morte natural ou civil foi realizada de forma quase que idêntica nas duas Ordenações. Não só a quantidade de atos que demandavam a pena última e as formas de condenação eram semelhantes nos dois Livros V, mas a forma como designaram as penas adicionais também não se distinguia. Novamente, até onde pude ver a substituição das Ordenações Manuelinas pelas Ordenações Filipinas pouco alterou os elementos presentes nas condenações de pena de morte natural ou civil.

Agora que já vimos as ações criminosas, as formas de condenação e as penas adicionais, abordarei o último elemento que identifiquei dentre as determinações e que apresentava destaque na indicação das penas e das formas de aplicação delas. Falaremos nesse momento sobre o impacto das hierarquias sociais marcadas no âmbito das punições e como elas afetavam as prescrições da pena de morte natural e civil.

Distinções Sociais na Forma de Morrer

Guilherme Braga da Cruz afirmou que a diferenciação das punições, em concordância com as categorias sociais identificadas nas Ordenações Manuelinas já figurava nas Ordenações Afonsinas. Todavia, coube as Ordenações Filipinas consagrarem como regra geral esta medida que antes era empregada apenas em casos isolados.²³⁶ Através da análise das Ordenações que vem sendo realizada neste capítulo, tenho conseguido demonstrar que a elaboração das Ordenações Filipinas não trouxe grandes modificações no conteúdo legal referente as punições com a pena de morte.

Desta forma, na medida em que constatei que na maior parte dos casos as prescrições legais foram reproduzidas quase que integralmente, entendo que se as Ordenações Filipinas indicaram de forma mais enfática as marcações das distinções sociais na legislação, as Ordenações Manuelinas já o teria feito. No entanto, cabe ressaltar mais uma vez que me aprofundei apenas nas medidas referentes a pena de morte, sendo possível que

²³⁶ CRUZ, Guilherme Brega da. *Op. Cit.*, p.428-432; 436; LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p. 40.

essa diferença entre as Ordenações, na qual Braga da Cruz indica uma inovação realizada pelas Ordenações Filipinas possa ter se intensificado em outras matérias do direito penal ou em outros volumes desta compilação.

A especificação da marcação social dos indivíduos no texto penal apresentava as seguintes funções: atribuir penalidades diferentes ou eximir pessoas de receberem certa penalidade de acordo com a qualidade dos envolvidos (criminoso e/ou vítima), ou do ofício que o transgressor ocupava; ou no caso de alguns crimes específicos, punir exclusivamente pessoas de determinada qualidade ou que ocupassem determinado ofício.

Não obstante, tendo em conta que a presença das marcações sociais era característica desta legislação – não apenas nas determinações que versavam sobre a pena de morte – também encontrei casos em que ao invés de indicar as distinções sociais no momento de estabelecer a penalidade a ser recebida, o Livro V indicava que na punição de certos crimes privilégios sociais seriam desconsiderados e todos deveriam enfrentar as mesmas penalidades.

Identifiquei indicações de marcações sociais do criminoso e/ou da vítima em 55 ocasiões, dentre as 85 ações criminosas puníveis com a morte encontradas nas Ordenações Manuelinas, e 58 ocorrências, dentre os 92 atos ilícitos que receberiam a mesma punição nas Ordenações Filipinas. Atentando para os 84 atos ilícitos que demandavam a pena de morte natural ou civil presentes nas duas Ordenações, encontrei as mesmas sinalizações de distinção social em 47 deles.

As indicações encontradas foram classificadas em três grupos, indicações referentes à qualidade, ao ofício e indicações uniformizadoras. Entendendo por indicações de qualidade quando as Ordenações apontavam a posição que aquele indivíduo ocupava na sociedade, fosse assinalando sua atividade, cor ou religião. Assim considero escravo, mouro branco, pessoa de igual ou menor condição, cristão e peão como termos referentes à qualidade dos envolvidos. A respeito dos ofícios, estou me referindo tanto a cargos públicos (Oficiais da Coroa, Desembargadores) quanto a outras atividades profissionais (Mercador, Barqueiro, Capitão de Navio). Por fim, chamei de indicações uniformizadoras aquelas que assinalavam que a punição seria a mesma para qualquer pessoa desconsiderando sua qualidade, estado ou condição social.

Estas últimas indicações apresentavam um ponto que precisa ser mencionado. Em algumas ocasiões elas eram claras em indicar que qualquer estado ou condição seria desconsiderado na punição de determinado ato ilícito. Em outros momentos apenas se apresentavam com afirmações como “Toda pessoa”, “Todo homem”, “Qualquer pessoa” que

cometesse a violação indicada receberia a mesma penalidade. Considero que essas expressões não são tão marcantes e explícitas e que necessariamente não querem dizer que estão desconsiderando privilégios sociais, poderiam apenas ser uma forma de construção do texto.

Por outro lado, nas raras ocasiões em que identifiquei divergências entre as Ordenações, observei modificações na utilização dessas expressões. Por conta disto, ainda que não sejam tão enfáticas, decidi tomá-las como expressões que refutavam as distinções sociais na atribuição das penas, mas preteri por identificá-las separadamente das demais sentenças que apresentam a demarcação de forma mais evidente. Indico agora no Quadro 7 as formas pelas quais se apresentavam e os respectivos quantitativos das indicações de marcações sociais encontradas nas determinações penais das ações criminosas que demandavam a morte como punição presentes nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas, e em comum nos dois Livros V.

QUADRO 7 – Identificação de indicações de distinção social e os seus respectivos quantitativos detectados nas Ordenação Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e nas duas ordenações

INDICAÇÕES DE MARCAÇÕES SOCIAL	FORMAS APRESENTADAS	ORD. MAN.	ORD. FIL.	EM COMUM
Uniformizadora	Qualquer pessoa/ Toda pessoa/ Todo Aquele/ Todo Homem	21	21	17
	Toda pessoa/todo homem de qualquer estado ou condição	16	14	13
	Pessoa de qualquer estado ou condição natural dos reinos ou estrangeiro	3	4	3
	Neste crime não terá privilégios	2	2	2
Ofício	Ourives	1	1	1
	Tabelião	1	1	1
	Carcereiro	1	-	-
	Oficial Nosso, da Justiça da Fazenda e da Coroa	2	2	2
	Carteiro, almocreve, barqueiro, ou outra pessoa que vender ou entregar pão	1	1	1
	Qualquer pessoa que não seja mercador ou feitor	-	1	-
	Toda pessoa do Conselho	1	1	1
	Capitão, alcaide-mor, feitor, escrivão de feitoria, oficiais da cidade ou moradores, capitães e escrivães de navios	1	1	1
	Capitão de nossos navios, pilotos, mestres e qualquer pessoa que pode levar para fazer resgates	1	1	1
	Guardas dos navios e caravelas das ditas partes que estão na cidade de Lisboa e meirinho da cidade de São Jorge da Mina	1	1	1
	Capitão de navio	1	1	1
Qualidade	Escravo	2	3	2
	Mouro Branco (ínfiel ou cristão)	-	1	-
	Pessoa de menor ou igual condição	-	1	-
	Cristão ou cristã	1	1	1
	Peão	-	1	-

FONTES: ORDENAÇÕES Manuelinas, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas, Livro V.²³⁷

De imediato, ao observar o Quadro 7 nota-se que as indicações uniformizadoras se apresentavam de quatro maneiras, as de ofício de dez formas e as de qualidade de quatro modos. Dentre as indicações uniformizadoras, a mais genérica “Qualquer pessoa/ Toda

²³⁷ ORDENAÇÕES Manuelinas *Op. Cit.*, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas, *Op. Cit.*, Livro V.

peessoa/ Todo Aquele/ Todo Homem” é a que mais se destaca com 21 ocorrências nas Ordenações Manuelinas, 22 nas Ordenações Filipinas e dentre elas 17 ocorrências em comum nas duas Ordenações atribuídas às mesmas ações ilícitas.

As ocasiões comuns as duas Ordenações se trata dos crimes de **3. Moeda Falsa (3.3. ao 3.5), 7. Homicídio (7.1. e 7.2.), 8. Infringir Ferimentos (8.3.), 17. Casar ou ter relações sexuais com parenta ou criada daquele com quem vive, sem sua autorização, 18. Bigamia, 22. Alcovitaria, e consentir que em sua casa mulheres façam mal de seus corpos, 23. Feitiçaria (23.2. e 23.3.), 24. Tirar, ajudar ou tentar tirar preso da prisão, 25. Resistir e/ou ferir a oficiais de Justiça, 26. Furto (26.1. e 26.4.), 27. Apropriação de bens (27.4.), 37. Comércio ilegal em terras das conquistas (37.2).** Percebe-se que são crimes de características bastante variadas, sendo difícil estabelecer um padrão para a atribuição desta indicação.

As Ordenações Manuelinas atribuíram a mesma designação para os seguintes crimes que também estão presentes nas Ordenações Filipinas, mas em suas determinações não constava indicação uniformizadora, são eles **6. Dar falso testemunho, 16. Adultério (16.1.), 21. Tirar freira do mosteiro, ou a convencer a ir a certo lugar e 42. Induzir alguém a dar falso testemunho nos casos de crime de morte.** No caso das Ordenações Filipinas também temos ocasiões que se faziam presentes nas Ordenações Manuelinas, mas que receberam esta designação apenas na atualização da legislação são os casos de, **4. Adulteração e Falsificação de Mercadorias (4.4.``), 12. Incesto (12.1), 28. Fazer assuada ou entrar na casa de alguém para lhe ferir ou fazer mal a ele ou a outro e 46.`` Envenenamento.**

Dentre os atos criminosos indicados, dois eram exclusivos desta compilação e os outros dois apresentaram outras expressões uniformizadoras no corpo legal anterior, o que indicarei a seguir. Entendo que a utilização das formas uniformizadoras acentuava a gravidade dos crimes. Ao indicar que na punição desses atos ilícitos todos os que os cometessem deveriam ser punidos da mesma forma, a legislação está propondo uma punição severa que não distingue os privilégios sociais. Isto posto, as transgressões que se fizeram presente nas duas Ordenações mais que só em uma delas teve assinalada a uniformização da punição, foram tratadas de forma mais rigorosa por aquela legislação que excluiu os privilégios.

A forma uniformizadora que rejeitava mais explicitamente a influência das distinções sociais nas determinações da pena de morte – natural ou civil –, “Toda pessoa de qualquer estado ou condição” era a segunda mais utilizada, sendo designada 16 vezes pelas

Ordenações Manuelinas, 14 vezes pelas Ordenações Filipinas, dentre as quais 13 se apresentavam nas duas Ordenações com exatamente as mesmas indicações de distinções sociais elegidas para os mesmos atos ilícitos.

Essas ocasiões em comum eram **5. Falsificação (5.1.), 7. Homicídio (7.3.), 8. Infringir Ferimentos (8.1. e 8.2.), 9. Pecado de Sodomia, 10. Lesbianismo, 11. Zoofilia, 13. Violação, 14. Ajudar, dar força ou conselho para que se cometa crime de violação, 20. Entrar no mosteiro para fazer alguma coisa ilícita ou contra a honestidade, 23. Feitiçaria (23.1.), 26. Furto (26.5.), 33. Levar mouros ou cristãos-novos, (que eram judeus ou mouros) para a terra dos mouros, ou para lugar d'Além em África (ou levar por terra ou mar para fora de nossos reinos)**. Mais uma vez percebo que a designação foi feita para crimes de caráter variado, não encontrei elementos em comum entre as transgressões que receberam está indicação uniformizadora.

Atentando para a atribuição individual de cada uma das Ordenações, no caso das Manuelinas encontrei três crimes, **12. Incesto (12.1), 15. Homem que induzir a sair ou levar da casa dos pais (ou responsáveis) mulher virgem, honesta e solteira, e 28. Fazer assuada ou entrar na casa de alguém para lhe ferir ou fazer mal a ele ou a outro**, todos permaneceram na atualização da legislação, mas no novo código legal não apresentaram esta designação. Como foi possível ver a pouco, as Ordenações Filipinas utilizaram expressões uniformizadoras mais gerais para as transgressões **12. Incesto (12.1) e 28. Fazer assuada ou entrar na casa de alguém para lhe ferir ou fazer mal a ele ou a outro**.

Considero que pelas Ordenações Manuelinas utilizarem expressões mais marcantes da desconsideração dos privilégios sociais. Assim, trataram as referidas violações de forma mais severa que as Ordenações Filipinas. A respeito do outro crime, explicarei adiante. Vislumbrando o caso das Ordenações Filipinas, temos apenas uma ocasião, no caso, **47.`` Porte e utilização de armas (47.1.``)**, que é exclusiva desta legislação.

Outra versão desta forma de indicação foi feita de maneira ainda mais taxativa que a anterior, “Pessoa de qualquer estado ou condição, natural dos reinos ou estrangeiros”. Ela aparecia em três ocasiões nas Ordenações Manuelinas, que se mantiveram nas Ordenações Filipinas. Notei que esta forma de indicação foi remetida pelas duas Ordenações especialmente para crimes relacionados às terras conquistadas **34. Ir às terras das conquistas fazer compras, permutas e guerras sem a autorização régia, 35. Tomar navios ou coisas deles que vierem das terras conquistadas, 36. Pessoas que forem achadas nos mares e nas terras conquistadas sem autorização**. Sendo que conforme exibiu o Quadro 7, temos uma ocasião em que está indicação foi realizada para um crime exclusivo das Ordenações

Filipinas e que também se remetia à transgressão que ia além do reino, **48.`` Ajudar, encobrir ou tirar para fora do reino prata, ou ouro a amoedado, ou por amoedar.**

A última forma de indicação uniformizadora que identifiquei era bastante sucinta, “Neste crime não terá privilégios”. Ela foi designada pelas duas Ordenações apenas para o crime de **3. Moeda Falsa**, para as especificações **3.1**. Todo aquele que fizer moeda falsa e **3.2**. Todo aquele que der favor, ajuda ou conselho, for sabedor e o não descobrir.

Apesar de entender que as indicações uniformizadoras estipulavam que os privilégios deveriam ser ignorados e a mesma penalidade deveria ser atribuída para todos que cometessem determinada transgressão. Em alguns momentos me deparei com um elemento que, ainda que aparentemente não anulasse totalmente o poder dessas indicações, tinha em si a capacidade de burla-las em alguma medida, estou me referindo a expressão “no-lo fazerem saber”.²³⁸ Em um momento inicial do capítulo fiz referência a essa expressão para explicar os casos de condenação à morte física em que a legislação não se valeu do uso do vocábulo “natural”. Neste instante, retomo esta locução para acentuar a sua capacidade de evidenciar as diferenças sociais na legislação penal.

Advertências similares a esta, “não farão execução sem primeiro no-lo fazerem saber” foram detectadas nas determinações dos Livros V e significavam que antes que a pena fosse aplicada, o caso deveria ser remetido para a Coroa que confirmaria ou não a adequação da pena. Ou seja, expressões como esta garantiam uma espécie de recurso automático à sentença. Percebi que essa recomendação esteve atrelada a condenação de fidalgos. Isto quer dizer que ainda que houvesse expressões uniformizadoras que estipulassem a desconsideração das distinções sociais para a punição, a presença da clausula “não se dará execução sem primeiro no-lo fazerem saber” indicava uma forma de procedimento diferenciada que continuava ostentando a influência das marcações sociais na sentença e aplicação das penas.

Identifiquei esta advertência em dez atos ilícitos mercedores da morte que contavam com marcação uniformizadora nas Ordenações Manuelinas, ocasião semelhante foi detectada 9 vezes nas Ordenações Filipinas. Ainda constatei que essa orientação aparece em 9 ocasiões iguais nas duas Ordenações, ou seja, nos mesmos atos ilícitos que as duas Ordenações designavam indicações uniformizadoras, sendo eles: **7. Homicídio (7.1.)**, **13.**

²³⁸ Ordem Real expedida aos Deputados da Junta da Justiça desta capitania sobre o preto Antonio, escravo de Domingos da Silva compreendido na pena da [Ordenação] Livro 5º Título [24] e do que se deve proceder com este, e os mais réus em casos semelhantes, em Anais da Biblioteca Nacional Vol. 9: 5982 - Cod. CDII (19-4) sob. Nº 11 6 ff não num. 30x17

Violação, 14. Ajudar, dar força ou conselho para que se cometa crime de violação, 17. Casar ou ter relações sexuais com parenta ou criada daquele com quem vive, sem sua autorização, 18. Bigamia, 23. Feitiçaria (23.2 e 23.3.) e 25. Resistir e/ou ferir oficiais de Justiça e 36. Pessoas que forem achadas nos mares e nas terras conquistadas sem autorização. A ação criminosa que contava com essa advertência apenas nas Ordenações Manuelinas era a **27. Apropriação de bens (27.1).**

Na mesma medida em que considerei que as indicações uniformizadoras exprimiam um posicionamento mais rigoroso das Ordenações, entendo que a presença da expressão “sem antes no-lo fazerem saber” era um atenuante da severidade com a qual o ato criminoso deveria ser punido. Visto que, ainda que não anulasse a determinação de que todos deveriam receber a mesma punição, esta cláusula remetia à uma forma de processar o réu distinta, que lhe atribuía algo como um recurso automático a sentença imposta pela legislação. Observando de uma forma geral, as indicações de marcações uniformizadoras foram feitas quantitativamente de forma semelhante nas duas Ordenações, a variação entre uma e outra é bem pequena.

Referente às indicações de ofício, percebe-se de imediato que elas foram bem menos sinalizadas do que as uniformizadoras, mas que assim como estas foram aplicadas de forma análoga pelas duas Ordenações. Notei divergências apenas na designação de “Carcereiro” que faz referência a um crime presente exclusivamente nas Ordenações Manuelinas. Também é possível perceber que as designações de ofícios são bastante específicas e estão relacionadas à natureza do crime cometido, o que demonstrarei agora.

No caso de “Oficial nosso, da Justiça, da Fazenda e da Coroa” a indicações em comum nas duas Ordenações foram feitas para os crimes de **29. Oficiais da Justiça, da Fazenda e da Coroa (que tenham ofício de julgar), que receberem dádivas ou presentes que valha de dois marcos de prata para cima e 41. Oficial da Coroa que apartar moeda que for de maior peso que deve ser, e a vender.** Entendo aqui que ao trazer a indicação de ofícios considerados de prestígio atrelados a punições tão severas as Ordenações procuravam indicar que dado o prestígio destes cargos, os ocupantes de papéis tão respeitáveis não poderiam se dar ao luxo de cometer transgressões que pudessem denegrir e comprometer suas funções.

A indicação de “Carteiro, almocreve, barqueiro, ou outra pessoa que vender ou entregar pão” foi feita pelas duas Ordenações para o crime de **4. Adulteração e Falsificação**

de Mercadorias, 4.2. Dos que molham ou lançam terra no pão²³⁹ que trazem ou vendem causando dano de dez mil réis. Conforme indicado, a punição era destinada especificamente para as pessoas que tratavam daquela mercadoria no desempenho de suas atividades, eram pessoas que tinham acesso ao pão com facilidade, ao adulterá-lo estariam recebendo benefícios diretamente, coisa que só era possível por conta da função que exerciam. O que entendo ser o mesmo caso das indicações referentes a “Ourives” e a “Tabelião” em casos de **4. Adulteração e Falsificação de Mercadorias (4.1.)** e **5. Falsificação (5.2.)**, respectivamente.

A indicação de “Toda pessoa do Conselho de qualquer estado ou condição” foi feita pelas duas Ordenações no caso de **32. Pessoas do conselho e desembargadores que descobrirem segredo do rei (referentes à sua pessoa, da rainha, ou príncipe, ou guarda e defesa do reino ou que possa causar algum dano)**. Entendo que eram pessoas que por conta de seus ofícios teriam fácil acesso às documentações sigilosas do monarca, a designação da pena de morte aqui me parece ser novamente uma forma de intimidar pessoas que ocupassem cargos de prestígio a não desvirtuar suas funções.

Identifiquei mais 4 indicações que foram feitas pelas duas Ordenações para as mesmas violações da lei, foram os casos de “Capitão, alcaide-mor, feitor, escrivão de feitoria, oficiais da cidade ou moradores, capitães e escrivães de navios”, para o crime de **37. Comércio ilegal em terras das conquistas, (37.1.)**; “Capitão de nossos navios, pilotos, mestres e qualquer pessoa que pode levar para fazer resgates” para o mesmo crime na especificação **37.3.**; “Guardas dos navios e caravelas das ditas partes que estão na cidade de Lisboa e meirinho da cidade de São Jorge da Mina” ainda se tratando de comércio sem autorização nas conquistas mas na especificação **37.4.**; e “Capitão de navio” no crime de **39. Capitão de navio que permitir que o mestre ou piloto de seu navio vá viver com negros, adotando seus costumes e tomando seu partido em parte alguma da Guiné**. Todos esses eram ofícios ligados a atividades em terras conquistadas, ou pelo menos em navios e os seus respectivos crimes também se referem as conquistas.

As indicações de marcações de qualidade foram as que menos apareceram nas determinações de pena de morte das duas Ordenações. Nas Ordenações Manuelinas elas figuraram em 3 ocasiões que eram comuns as Ordenações Filipinas designando respectivamente “Escravo” no crime de **7. Homicídio (7.4.)** e de **8. Infringir Ferimentos (8.4.)**; “Cristão ou cristã” em **19. Relação sexual entre cristão (ou cristã) e infiel (mouro,**

²³⁹ Cândido Mendes indica que nesse contexto a palavra pão significa trigo. In: *Ordenações Filipinas: Livro V. Reprodução fac-símile ... Op. Cit.*, p. 1207.

judeu, ou qualquer outro infiel). No caso específico das Ordenações Filipinas, detectei 4 marcações de distinção social, dentre elas mais uma ocorrência da indicação de “Escravo”, que foi realizada para a punição do crime de **47.`` Porte e utilização de armas (47.3.``)**. No mesmo crime, mas em outra especificação, **47.2.``**, também foi apontada a qualidade do criminoso, neste caso “Mouro branco (infel ou cristão)”.

Temos, ainda, duas transgressões que foram identificadas nas duas Ordenações, mas que a indicação de qualidade foi estabelecida apenas nas Ordenações Filipinas, isto ocorreu com o crime de **15. Homem que induzir a sair ou levar da casa dos pais (ou responsáveis) mulher virgem, honesta e solteira**, no qual se especificou que a morte seria a punição apenas para “Pessoa de menor ou igual condição” do pai ou responsável da vítima, enquanto nas Ordenações Manuelinas, como indicado anteriormente, este crime recebe uma indicação uniformizadora que demanda que fosse condenada “Todo homem de qualquer condição e estado); e em **21. Tirar freira do mosteiro ou a convencer de ir a certo lugar**, ocasião em que segundo as Ordenações Filipinas apenas se o criminoso fosse “Peão”²⁴⁰ ele pagaria com a vida, já para as Ordenações Manuelinas, “Qualquer pessoa” deveria ter este destino.

Ainda que o quantitativo fosse pequeno, percebi que as Ordenações Filipinas apresentaram mais indicações de distinção social nas determinações de pena de morte do que as Ordenações Manuelinas. Além disso, tendo em vista os dois últimos crimes analisados que apresentam indicações diferentes em cada uma das compilações, podemos perceber que as Ordenações Filipinas foram muito mais contundentes em indicar a qualidade das pessoas que seria executada. Nesse ponto, considero que as Ordenações Manuelinas trataram estes crimes com mais gravidade ou indicar que independente da categoria social qualquer indivíduo poderia ser condenado a morte se cometesse essas transgressões.

Passarei agora para a observação da quantidade de ocorrências totais das indicações uniformizadoras, de ofício e de qualidade identificadas nos crimes puníveis com a morte natural ou civil encontrados nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e aqueles que foram detectados nas duas Ordenações com as mesmas prescrições.

²⁴⁰ “Homem do povo”, “plebeu”. Podia servir os cavaleiros como escudeiro e chegar ao que se denominava cavaleiro de quantia, embora sem atingir os privilégios de nobreza. LARA, Silvia Hunold. (org.). *Op. Cit.*, p.58.

QUADRO 8 – Quantidade total de ocorrências das indicações de marcações sociais identificadas nos crimes puníveis com a morte nas ordenações Manuelinas e Filipinas

INDICAÇÃO DE MARCAÇÃO SOCIAL	ORDENAÇÕES MANUELINAS	ORDENAÇÕES FILIPINAS	EM COMUM
Uniformizadora	42	41	35
Ofício	11	10	10
Qualidade	3	7	3

FONTES: ORDENAÇÕES Manuelinas, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas, Livro V.²⁴¹

Ao atentar para o Quadro 8, percebe-se que à quantidade de indicações de marcações sociais uniformizadoras se destacavam. Ainda que consideremos a presença da cláusula “não se fará execução sem antes no-lo fazerem saber” em 10 ocasiões das 42 que continham indicação de marcação social uniformizadoras detectadas dentre as violações da lei puníveis com a morte nas Ordenações Manuelinas e em 9 ocasiões semelhantes, das 41 identificadas nas Ordenações Filipinas, continuamos com um quantitativo bastante alto. Mesmo que somássemos a quantidade total de indicações de ofício com as indicações de qualidade em cada uma das Ordenações, não chegaríamos à metade da quantidade de indicações uniformizadoras.

Ao ter em conta que as indicações de distinção por ofício estavam atreladas a crimes específicos não causa espanto perceber que esta foi realizada poucas vezes, em ocasiões pontuais. No entanto, perceber que o quantitativo de indicações de qualidade nos casos que merecessem a pena de morte era dentre todos o menor surpreende, na medida em que se tinha em mente que nestas Ordenações a distinção social era determinante na aplicação das penas, podendo atenuar ou agravar a punição a ser aplicada. Seguindo assim a lógica das sociedades de Antigo Regime em que a hierarquia social era fortemente presente.

Considero que ter uma quantidade maior de determinações generalizantes (“qualquer pessoa”) do que específica (“Escravo, peão e etc.”) demonstra que apesar da forte presença da distinção social na legislação, quando atentamos especificamente para os atos criminosos que condenariam à morte natural ou civil, percebe-se que em certo sentido, muito provavelmente, por conta da gravidade dos crimes que a mereciam, a legislação penal que

²⁴¹ ORDENAÇÕES Manuelinas *Op. Cit.*, Livro V; ORDENAÇÕES Filipinas *Op. Cit.*, Livro V.

sentenciava o réu a perder a sua vida por conta da transgressão cometida parece muito mais uniformizadora do que protetora daqueles que detinham privilégios sociais.

No entanto, é importante deixar claro que estou me remetendo aqui apenas ao que aparecia expresso na legislação; o que estava indicado nas determinações legais punitivas da pena de morte – natural ou civil. Não estou afirmando que a aplicação da pena capital se deu de forma semelhante para todas as pessoas independente da sua qualidade. Assim como afirmaram Caiuá Al-Alam e Luís Francisco Carvalho Filho, acredito que os condenados à pena última e os executados pela mesma na América portuguesa foram majoritariamente pessoas de pouco prestígio (pobres, escravos, populares, revoltosos etc.), sendo a execução de pessoas consideradas de maior qualidade uma raridade.²⁴²

Isto posto, devo ressaltar que a percepção que tive da legislação não se estende para o entendimento da prática da pena de morte natural. Entendo que a arbitrariedade do juiz indicada inúmeras vezes pelos Livros V tinha papel fundamental nessa diferenciação. Além disso, também considero que devemos atentar para outro detalhe, ainda que o emprego de indicações uniformizadoras demandasse que todos que cometessem determinado ato ilícito deveriam receber a morte como punição, o instrumento de aplicação da pena poderia ser diferenciado de acordo com a qualidade do criminoso. A distinção social também marcava sua presença através da forma de aplicação da pena, tendo em vista a diferenciação entre a aplicação através da forca, considerada pena vil, e da degola, destinada as pessoas que tinham maior prestígio social.

* * *

Neste momento final de análise do Livro V das Ordenações Manuelinas e do mesmo volume das Ordenações Filipinas ressalto que este trabalho não pretendeu examinar as determinações penais em sua totalidade, não adentrei em todos os atos ilícitos regulados pelas Ordenações, o objetivo deste estudo se pautou em identificar as ações criminosas puníveis com a pena de morte e suas respectivas determinações. Neste aspecto, buscando perceber as possíveis mudanças decorrentes da substituição do código legal punitivo.

Reconheço que a exposição realizada pode ter sido um tanto quanto exaustiva e massiva e a princípio algumas das diferenciações indicadas podem ter parecido

²⁴²AL-ALAM, Caiuá Cardoso. *Op. Cit.*, p. 143; 176; CARVALHO FILHO, Luis Filipe. “Impunidade no Brasil - Colônia e Império”. *Estudos Avançados*, São Paulo, vol. 18, nº 51, USP, maio/ago. 2004 p. 187.

desnecessárias, acredito que muitas delas possivelmente não alteram as prescrições punitivas. Contudo, existe chance considerável de que de fato mudanças significativas tenham ocorrido através da alteração de pequenos detalhes entre as determinações de uma das Ordenações e outra. Isto posto, acredito que realizar a referida análise foi (um mal) necessário e que ela pode vir a contribuir com estudos sobre as Ordenações; crimes; penalidades; e estudos de casos que se ambientem tanto em Portugal, como na América portuguesa, no período de vigência dessas.

Ademais, para além das Ordenações, na realidade colonial existiram outros documentos legais que indicaram outras ações criminosas que deveriam ser punidas com a morte natural. Algumas delas foram organizadas em compilações, como pudemos observar no Capítulo 1, mas não posso garantir que todas tenham sido. O que significa dizer que apesar de ter identificado cerca de 80 atos ilícitos que poderiam ser punidos com a pena última, através dos documentos legais que foram expedidos ao longo do processo de colonização, outras transgressões foram assinaladas como merecedoras da mesma punição. Outrossim, é para este processo de colonização que atentaremos agora. No próximo capítulo observaremos como foi estruturado legalmente o arcabouço jurídico e jurisdicional para a aplicação da pena capital no decorrer da colonização da América portuguesa.

ANEXOS

ANEXO 1 - Tipos Crimes e suas Especificações presentes no Livro V das Ordenações Manuêlinas e das Ordenações Filipinas e as Formas de condenação

Nº	CRIMES	ESPECIFICAÇÕES	CONDENAÇÕES	ORD. MANUELINAS	ORD. FILIPINAS
1.	Lesar majestade	1.1. Matar ou ajudar a matar o rei, a rainha, ou algum de seus filhos e filhas	MORTE NATURAL	Tít. 3 p.15-25	Tít. 6 p.1153-1158
		1.2. Não entregar seu castelo ao rei	MORTE NATURAL		
		1.3. Em tempo de guerra se aliar aos inimigos do rei, ou dar conselhos aos inimigos do rei	MORTE NATURAL		
		1.4. Dar conselho para, ou participar de confederação contra o rei, ou seu Estado	MORTE NATURAL		
		1.5. Fugir depois de ser preso por traição	MORTE NATURAL		
		1.6. Matar ou ferir alguém na presença do rei	MORTE NATURAL		
		1.7. Quebrar ou derrubar imagem do rei, ou armas reais postas em semelhança do rei	MORTE NATURAL		
2.	Falar mal do rei	-	ATÉ A MORTE INCLUSIVE	Tít. 4 p. 25	Tít. 7 p. 1158
3.	Moeda Falsa	3.1. Todo aquele que fizer moeda falsa	MORTE NATURAL	Tít. 6 p. 29-32	Tít. 12 p. 1160-1162
		3.2. Todo aquele que der favor, ajuda ou conselho, para fazer moeda falsa, for sabedor e o não descobrir	MORTE NATURAL		
		3.3. Comprar, vender ou pagar com moeda falsa, sabendo que a moeda é falsa	MORTE NATURAL		
		3.4. Quem comprou ou vendeu por três vezes ou mais com moeda falsa chegando a quantia de 500 réis	MORTE NATURAL		

		3.5. Todo que cercear moeda de ouro ou de prata, ou diminuir a moeda valendo as partes mil réis	MORTE NATURAL		
4.	Adulteração e Falsificação de Mercadorias	4.1. Os ourives que fazem falsidade nas obras de prata ou de ouro, ou que colocam menos quantidade de prata ou de ouro do que foi pedido com o prejuízo de um marco de prata	MORTE NATURAL	Tít. 6 p. 29-32	Tít. 56 p. 1205-1206
		4.2. Dos que molham ou lançam terra no pão que trazem ou vendem causando dano de dez mil réis	MORTE NATURAL	Tít. 87 p. 256-257	Tít. 59 p. 1207
		4.3. Dos que falsificam mercadorias que chegue a custar um marco de prata	MORTE NATURAL	Tít. 87 p. 256-257	Tít. 57 p. 1206
5.	Falsificação	5.1. Falsificar sinas, selos, ou demais documentos do rei	MORTE NATURAL	Tít. 7 p. 33-35	Tít. 52 p. 1202
		5.2. Tabelião que fizer escritura falsa e escrivão do judicial que fizer auto falso	MORTE NATURAL		Tít. 53 p. 1202-1203
		5.3. Mandar tabelião e escrivães fazerem escrituras falsas que valham um marco de prata	MORTE NATURAL		
6.	Dar falso testemunho	–	MORTE NATURAL	Tít. 8 p. 35-36	Tít. 54 p. 1204
7.	Homicídio	7.1. Matar ou mandar matar	MORTE NATURAL	Tít. 10 p. 38-45	Tít.35 p. 1184
		7.2. Matar por dinheiro	MORTE NATURAL		
		7.3. Matar com besta ou espingarda	MORTE NATURAL		
		7.4. Escravo (cristão ou não) que matar seu senhor, ou filho do seu senhor	MORTE NATURAL		Tít. 41 p. 1190
		7.5. Homem que matar sua mulher por crime de adultério e não conseguiu provar o adultério	MORTE NATURAL	Tít. 16 p. 59-61	Tít. 38 p. 1188-1189
		7.6. Homem que em caso de adultério matar sua mulher ou o adúltero e não conseguir provar o casamento por testemunhas	MORTE NATURAL		
8.	Infringir ferimentos	8.1. Ferir alguém com besta, farpão, palheta, feeta ou viratam / <i>Ferir alguém com besta ou espingarda</i>	MORTE NATURAL	Tít. 10 p.38-45	Tít. 35 p. 1184

		8.2. Ferir alguém na frente do rei, ou na casa em que ele estiver	MORTE NATURAL		Tít. 39 p. 1189-1190
		8.3. Ferir ou mandar ferir por dinheiro	MORTE NATURAL	Tít. 10 p.38-45	Tít. 35 p. 1184
		8.4. Escravo que ferir seu senhor	MORTE NATURAL		Tít. 41 p. 1190
9.	Pecado de Sodomia	–	MORTE NATURAL	Tít. 12 p. 47-50	Tít. 13 p.1162-1164
10.	Lesbianismo	–	MORTE NATURAL	Tít.12 p. 47-50	Tít. 13 p.1162-1164
11.	Zoofilia	–	MORTE NATURAL	Tít. 12 p. 47-50	Tít. 13 p.1162-1164
12	Incesto	12.1. Homem que dormir com filha, ou com qualquer outra sua descendente; ou com sua mãe, ou qualquer outra ascendente	MORTE NATURAL	Tít. 13 p.50-52	Tít.17 p.1162-1168
		12.2. Todo homem que tiver relações sexuais com sua irmã	MORTE NATURAL		
		12.3. Homem que dormir com nora, ou madrasta, que sejam viúvas; com enteada, que tenha a mãe falecida; com sogra, que tenha a filha defunta	MORTE NATURAL		
13.	Violação	–	MORTE NATURAL	Tít. 14 p. 52-54	Tít. 18 p. 1168-1170
14.	Ajudar, dar força ou conselho para que se cometa crime de violação	–	MORTE NATURAL	Tít. 14 p. 52-54	Tít. 18 p.1168-1170
15.	Homem que induzir a sair ou levar da casa dos pais (ou responsáveis) mulher virgem, honesta e solteira	–	MORTE NATURAL	Tít. 14 p.52-54	Tít.18 p.1168-1170
16.	Adulterio	16.1. Em casamento de direito	MORTE NATURAL	Tít. 15 p. 54-59	Tít. 25 p.1174
		16.2. Em casamento de feito	MORTE NATURAL		
17.	Casar ou ter relações sexuais com parenta ou criada daquele	–	MORTE NATURAL	Tít. 18 p. 65-66	Tít. 24 p. 1174

	com quem vive, sem sua autorização				
18.	Bigamia	–	MORTE NATURAL	Tít. 19 p. 66-69	Tít. 19 p. 1170-1171
19.	Relação sexual entre cristão (ou cristã) e infiel (mouro, judeu ou qualquer outro infiel)	–	MORTE CIVIL	Tít. 21 p.70	Tít. 14 p.1164
20.	Entrar no mosteiro para fazer alguma coisa ilícita ou contra a honestidade	–	MORTE NATURAL	Tít. 22 p. 71-72	Tít. 15 p. 1164-1165
21.	Tirar freira do mosteiro, ou a convencer a ir a certo lugar	–	MORTE NATURAL	Tít. 22 p. 71-72	Tít. 15 p.1164-1165
22.	Alcovitaria, e consentir que em sua casa mulheres façam mal de seus corpos	–	MORTE CIVIL	Tít. 29 p.87-89	Tít. 32 p. 1182-1184
23.	Feitiçaria	23.1. Tomar pedra de ara ou corporais; ou parte de cada uma destas coisas, ou qualquer coisa sagrada	MORTE NATURAL	Tít. 33 p. 92-96	Tít. 3 p. 1150-1152
		23.2. Invocar espíritos diabólicos, em círculos ou fora dele ou em encruzilhadas	MORTE NATURAL		
		23.3. Dar alguma coisa de beber ou comer para fazer mal ou bem a alguém	MORTE NATURAL		
24	Tirar, ajudar ou tentar tirar preso da prisão	–	MORTE NATURAL	Tít. 35 p. 100-101	Tít. 48 p.1196
25.	Resistir e/ou ferir oficiais de Justiça	–	MORTE NATURAL	Tít. 36 p. 101-108	Tít. 49 p. 1197-1200
26.	Furto	26.1. Furto que valha um marco de prata	MORTE CIVIL	Tít. 37 p. 108-114	Tít. 60 p. 1207-1210
		26.2. Entrar em casa fechada para furtar algo no valor de pelo menos meio marco de prata	MORTE NATURAL		
		26.3. Furtar três vezes, com cada furto valendo pelo menos um cruzado	MORTE CIVIL		
		26.4. Furtar objetos da igreja, mosteiro ou casa dentro de igreja ou mosteiro	MORTE NATURAL		

		26.5. Tomar alguma coisa por força que valha mais de mil réis	MORTE NATURAL	Tít. 38 p. 114-115	Tít. 61 p. 1210
27.	Apropriação de bens	27.1. Vender, não devolver ou fugir com objetos que foram emprestados ou deixados temporariamente em seu poder	ATÉ A MORTE NATURAL	Tít. 37 p. 108-114	Tít. 60 p.1207-1210
		27.2. Se levantar com dinheiro ou dívida ou qualquer fazenda alheia, e fugir ou se puser onde a parte não possa dele haver direito (se a quantia for de pelo menos 100 cruzados)	MORTE NATURAL	Tít. 65 p. 206-209	Tít. 66 p. 1214-1216
		27.3. Vender ou arrendar por sua propriedade o que não o é, que valha pelo menos 20 mil réis	MORTE NATURAL	Tít. 65 p. 206-209	Tít. 65 p. 1213-1214
		27.4. Achar alguma coisa (inclusive escravo) que não lhe pertence e não devolver ao dono	ATÉ A MORTE NATURAL		Tít. 62 p. 1210-1212
28.	Fazer assuada ou entrar na casa de alguém para lhe ferir ou fazer mal a ele ou a outro	–	MORTE NATURAL	Tít. 51 p. 170-172	Tít. 45 p.1194-1195
29.	Oficiais da Justiça, da Fazenda e da Coroa (que tenham officio de julgar), que receberem dádivas ou presentes que valha pelo menos dois marcos de prata	–	MORTE NATURAL	Tít. 56 p. 185-192	Tít. 71 p. 1218-1220
30.	Fazer levante perante a Justiça, ou contra ela (ou contra outro em sua presença e ferir), ou em Juízo	–	MORTE CIVIL	Tít. 75 p. 231-232	Tít. 51 p. 1201-1202
31.	Abrir carta do rei, de sua mulher, ou filhos (que contenha segredos e os descobrir, cartas assinadas por eles ou enviadas para eles)	–	MORTE NATURAL	Tít. 80 p. 237-240	Tít. 8 p. 1158-1159
32.	Pessoas do conselho que descobrirem segredo do rei (referentes à sua pessoa, da rainha, ou príncipe, ou guarda e	–	MORTE NATURAL	Tít. 80 p. 237-240	Tít. 9 p. 1159

	<i>defesa do reino ou que possa causar algum dano)</i>				
33.	Levar mouros ou cristãos-novos, (que eram judeus ou mouros) para a terra dos mouros, ou para lugar d'Além em África (ou levar por terra ou mar para fora de nossos reinos)	–	MORTE NATURAL	Tít. 82 p. 244-247	Tít. 111 p. 1261-1264
34.	Ir às terras das conquistas fazer compras, permutas e guerras sem a autorização régia	–	MORTE NATURAL	Tít. 112 p.342-342	Tít. 107 p. 1259
35.	Tomar navios, ou coisas dentro deles, que vierem das terras conquistadas	–	MORTE NATURAL	Tít.112 p.324-342	Tít. 107 p.1259
36.	Pessoas que forem achadas nos mares e nas terras conquistadas sem autorização	–	MORTE NATURAL	Tít. 112 p.324-342	Tít. 107 p.1259
37.	Comércio ilegal em terras das conquistas	37.1. Levar mercadorias para a Guiné que valha seis marcos de prata	ATÉ A MORTE NATURAL	Tít. 112 p. 324-342	Tít. 107 p. 1259
		37.2. Comprar ou permutar mercadorias na Guiné sem autorização da Coroa, que valha pelo menos um marco de prata	MORTE NATURAL		
		37.3. Sonegar ou falsificar a prestação de contas do resgate (compra ou permuta) das armações de Cantor e de outras partes, que dê prejuízo de um marco de prata	MORTE NATURAL		
		37.4. Levar em navios e caravelas para Lisboa alguma pessoa das terras conquistadas ou mercadoria ou coisa para resgate que valha quatro marcos de prata	MORTE NATURAL		
		37.5. Por em navio que vai para as partes da Guiné mercadorias que valha seis marcos de prata	MORTE NATURAL		
38.	Ir viver com negros, adotando seus costumes e tomando seu partido em parte alguma da Guiné	–	MORTE NATURAL	Tít. 112 p.324-342	Tít. 107 p. 1259

39.	Capitão de navio que permitir que o mestre ou piloto de seu navio vá viver com negros, adotando seus costumes e tomando seu partido em parte alguma da Guiné	-	MORTE NATURAL	Tít. 112 p.324-342	Tít. 107 p.1259
40.	Quebra de Degredo	40.1. Condenado a degredo perpétuo (<i>para a Ilha do Príncipe ou de São Tomé/Brasil</i>) que foi encontrado fora do local e não tem certidão para comprovar que esteve cumprindo degredo	MORTE NATURAL	Tít.107 p.310-312	Tít. 143 p.1324
41.	Oficial da Coroa que apartar moeda que for de maior peso que deve ser, e a vender a peso	-	MORTE NATURAL	Tít. 6, p.29-32	Tít. 12 p.1160-1162
42.	Induzir alguém a dar falso testemunho nos casos de crime de morte	-	MORTE NATURAL	Tít. 8, p. 35-36	Tít. 54 p. 1204
43.	Mulher inocentada do crime de adultério que depois da morte do marido, casar ou tiver relações com o homem com quem foi acusada	-	MORTE NATURAL	Tít.17, p. 62-64	Tít. 25 p. 1177
44.	Comprar coisa que se desconfie que seja furtada, que valha pelo menos 20 mil réis	-	ATÉ A MORTE NATURAL	Tít. 37, p. 109-114 e Tít. 65, p. 206-209	Tít.65 p. 1213-1214
45.	Encobrir os que querem fazer mal	-	ATÉ A MORTE NATURAL	Tít. 71, p.223-224	Tít. 105 p.1252

ANEXO 2 – Tipos de Crimes e suas Especificações presentes exclusivamente no Livro V das Ordenações Manuelinas

Nº	CRIMES	ESPECIFICAÇÕES	CONDENAÇÕES	TÍTULO
46.ˆ	Carcereiro que deixar preso condenado à morte fugir	-	MORTE NATURAL	Tít. 54 p.181-184

ANEXO 3 - Tipos de Crimes e suas Especificações presentes exclusivamente no Livro V das Ordenações Filipinas

Nº	CRIMES	ESPECIFICAÇÕES	CONDENAÇÕES	TÍTULO
4.	Adulteração e Falsificação de Mercadorias	4.4.ˆˆ Medir ou pesar com medidas ou pesos falsos que chegue a custar um marco de prata	MORTE NATURAL	Tít. 58 p. 1206
8.	Infringir ferimentos	8.3.ˆˆ Filho ou Filha que ferir pai ou mãe com intenção de matar	MORTE NATURAL	Tít. 41 p. 1190-1192
40.	Quebra de Degredo	40.2.ˆˆ Degredado que fugir do navio que o leve para o Brasil, local onde deveria ficar para sempre	MORTE NATURAL	Tít. 143 p. 1324
46.ˆˆ	Envenenamento	-	MORTE NATURAL	Tít. 35 p. 1184-1187
47.ˆˆ	Porte e utilização de armas	47.1.ˆˆ Atirar com arcabuz de menos de quatro palmos de cano	MORTE NATURAL	Tít. 35 p.1184-1187
		47.2.ˆˆ Mouro branco (infiel ou cristão) que for achado com armas na Corte depois de onze horas da noite	MORTE NATURAL	
		47.3.ˆˆ Ter em casa, ou andar na rua (de dia ou de noite) com arcabuzes de menos comprimento quatro palmos de cano	MORTE NATURAL	
48.ˆˆ	Ajudar, encobrir ou tirar para fora do reino prata, ou ouro amoedado, ou por amoedar	-	MORTE NATURAL	Tít. 113 p. 1264-1266

PARTE II

A MORTE NATURAL NA AMÉRICA PORTUGUESA (1530-1731)

CAPÍTULO 3

A pena de morte natural nos momentos iniciais da colonização e ocupação

No capítulo anterior analisamos as ações criminosas que deveriam ser punidas com a pena de morte natural. Conforme as Ordenações do Reino, que tinham validade e aplicação nas possessões da Coroa lusitana do ultramar. Neste momento, me proponho a compreender a relação entre essa legislação e o ambiente colonial em si. Após considerar o que determinavam as Ordenações sobre os crimes e as formas de punição relacionados à pena capital, tentarei focar de que modo foram delimitados os modos de levar esta punição à cabo no território da América portuguesa. Ou seja, me deterei sobre como foi instituída a jurisdição para aplicação da pena de morte natural ao longo do processo de ocupação e colonização do Brasil. Cabe destacar mais uma vez que apesar de nos capítulos anteriores terem sido apresentados aspectos referentes a morte civil, o objetivo deste trabalho é abordar a normatização da morte natural, ou seja, morte física. Por conta disso, é a jurisdição para sua aplicação que será analisada neste capítulo. Para tal, abordarei algumas características da política e da administração desenvolvidas pela Coroa no Império Ultramarino, priorizando a esfera da Justiça e observando sua inserção e estabelecimento na América lusitana.

Ao estudar a organização política e administrativa do Império Ultramarino português, Francisco Cosentino defendeu que esta foi ordenada a partir de um centro que exercia domínio sobre os diversos e dispersos territórios que compunham o referido império. Para que o vasto conjunto de terras que integravam os domínios luso fosse governado, foram adotadas medidas políticas heterogêneas e plurais que se adequassem às realidades e às necessidades de cada uma daquelas áreas. De acordo com o autor, a heterogeneidade e a pluralidade das soluções políticas efetivadas impossibilitaram o estabelecimento de regras de governo uniformes e um conjunto próprio de leis para as regiões conquistadas, ao contrário do que foi feito pelos espanhóis nas suas conquistas. Por conta da magnitude dos

espaços e da variedade de situações que demandaram a adoção de modelos governativos distintos, o Império lusitano foi marcado pela construção de uma ordem política e administrativa plural, polivalente e maleável.²⁴³

Nesse sentido, a estratégia utilizada pelos portugueses para a implementação de uma ordem política nos territórios do além-mar foi a da experimentação e da adaptação, buscando atender “aos diversos interesses sociais, econômicos, políticos e religiosos que motivaram, participaram e usufruíram da organização e manutenção dessas conquistas ultramarinas”. Assim, indica que as estruturas de governo, inspiradas nos modelos administrativos estabelecidos em Portugal, foram implantadas apenas nas localidades em que foi estabelecida ocupação terrestre e permanente, como ocorreu no caso da América portuguesa a partir de 1530.²⁴⁴ Neste território as soluções governativas fixadas estiveram sintonizadas com o ordenamento sinodal, corporativo e jurisdicional da monarquia lusitana²⁴⁵. O autor ressalta, ainda, que as direções tomadas pelo domínio luso no estabelecimento da ordem política da América foram guiadas tanto pelas necessidades e possibilidades de Portugal quanto pelas imposições da própria conquista americana.²⁴⁶

Ao defender essa compreensão, Cosentino rompe com a historiografia que afirma que a colonização do Brasil foi realizada a partir da implementação de um projeto preexistente, como defendido pelos autores que compartilham da perspectiva do Antigo Sistema colonial.²⁴⁷ Por outro lado, não chega a defender o extremo oposto de que as ações lusitanas teriam sido aplicadas neste território de forma casual.²⁴⁸ Para Cosentino, a colonização da América portuguesa foi realizada como um processo contínuo feito por intermédio de estratégias e adaptações e não por meio de um plano arquitetado.²⁴⁹

²⁴³ COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil: instituições, poderes locais e poderes centrais”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. *O Brasil colonial, 1443-1580*. v. I. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 521, 528.

²⁴⁴ COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p. 521, 528.

²⁴⁵ Conforme indicado na Introdução desta dissertação, o caráter corporativo da monarquia entende que o poder real se confrontava com uma pluralidade de poderes adjacentes frente aos quais assumia uma hegemonia simbólica. Com relação às dinâmicas sinodal e jurisdicional, elas são caracterizadas respectivamente pela tomada de decisões colegiadas em conselhos diversos e pela multiplicidade de jurisdições e poderes estruturados em uma hierarquia de tribunais, que dá origem a natureza polissinodal.

²⁴⁶ COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p. 528.

²⁴⁷ Esta corrente historiográfica foi baseada na tese de doutoramento de Fernando Novais, *Portugal e Brasil na Crise do Antigo Sistema Colonial (1777 - 1808)*, defendida em 1973. Nela, Novais perscrutou os conceitos de pacto colonial e sistema colonial.

²⁴⁸ Como foi defendido por Arno Wehling. WEHLING, Arno. “A Prática da Justiça no Brasil Setecentista, casuismo e sistema”. In: FURTADO, Junia Ferreira; ATALLAH, Cláudia C. Azeredo; SILVEIRA, Patrícia Ferreira dos Santos. (Org.) *Justiça, Governo e Bem Comum na administração dos Impérios Ibéricos de Antigo Regime (séculos XV-XVIII)*. 1. ed. Curitiba: Prismas, 2017. v. 1, p. 11.

²⁴⁹ COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p.521; 528.

Ao abordar o tema da Justiça no mundo luso durante a Época Moderna, Stuart Schwartz indica que os tratados eruditos e as próprias leis apontavam a Justiça como sendo a primeira responsabilidade do rei, compreensão que também se dava no além-mar. Segundo o autor, “Os padrões do governo e das instituições oficiais do Brasil eram baseados em formas originárias de Portugal ou das áreas do Atlântico”.²⁵⁰

Álvaro Antunes acrescenta que a Justiça apresentava dupla faceta, ao se constituir como “algo central ao governo e, ao mesmo tempo, disperso e múltiplo por natureza.”²⁵¹ Com isso, Antunes pretende dizer que, para que a justiça pudesse nortear as ações governativas e conseguisse chegar nos diferentes cantos do império ultramarino lusitano, se tornou indispensável que o monarca compartilhasse esta competência com outras pessoas que deveriam lhe auxiliar na missão de fornecer a cada um aquilo que lhe era devido por direito.²⁵²

A este respeito Junia Furtado, Claudia Atallah e Patrícia Silveira destacam que, ainda que pautado em doutrinas do Antigo Regime português, as articulações da Justiça postas em prática no ambiente colonial foram dinâmicas “forçando-se a adequações e interagindo com investidas, apropriações e subversões do novo ambiente de além-mar.”²⁵³

Para Atallah, tal constatação não significa certa inversão da ordem metropolitana ou o abandono das leis do reino, mas sim a existência de um pacto político entre o monarca e seus vassallos, fundamental para o funcionamento de um governo à distância e para reforçar os laços de pertencimento ao império português.²⁵⁴ Ao levar em conta a pluralidade das instâncias judiciais característica do império português Furtado, Atallah e Silveira defendem que o substantivo *justiças*, no plural condiz melhor com a realidade do mundo colonial moderno, subordinado à ordem do Antigo Regime.²⁵⁵

Mafalda Soares da Cunha, ao lado de Judite Gonçalves de Freitas, defende que o caráter indispensável da Justiça na lógica do Antigo Regime português fez com que a sua

²⁵⁰ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p. 28.

²⁵¹ ANTUNES, Álvaro de Araujo. “Prefácio”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Justiça no Brasil Colonial: agentes e práticas*. 1. Ed. São Paulo: Alameda, 2017, p.7.

²⁵² *Idem*.

²⁵³ FURTADO, Junia Ferreira; ATALLAH, Claudia C. Azeredo; SILVEIRA, Patrícia Ferreira dos Santos. “Apresentação”. In: FURTADO, Junia Ferreira; ATALLAH, Claudia C. Azeredo; SILVEIRA, Patrícia Ferreira dos Santos. (Org.) *Op. Cit.*, p. 8.

²⁵⁴ ATALLAH, Claudia C. Azeredo. “Administração da justiça nas terras dos Asseca: uma análise da carta de doação da Paraíba do Sul dos Campos dos Gaytacazes (1674-1727)”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Op. Cit.*, p.278.

²⁵⁵ FURTADO, Junia Ferreira; ATALLAH, Claudia C. Azeredo; SILVEIRA, Patrícia Ferreira dos Santos. “Apresentação”. In: FURTADO, Junia Ferreira; ATALLAH, Claudia C. Azeredo; SILVEIRA, Patrícia Ferreira dos Santos. (Org.) *Op. Cit.*, p. 7.

administração se tornasse prioridade na organização da sociedade, inclusive no âmbito colonial. Assim, observa que esta era umas das primeiras áreas a se institucionalizar no território.²⁵⁶ Graça Salgado indica que a aplicação da Justiça figurou como uma das preocupações fundamentais da Coroa desde os momentos iniciais da colonização, na medida em que, além de fazer cumprir a lei, evitar abusos e crimes e garantir a “tranquilidade social”, o aparelho judicial também era responsável pelo controle dos próprios funcionários administrativos, principalmente os relacionados à Justiça.²⁵⁷ Indo além, em conjunto com António Castro Nunes, Mafalda Soares da Cunha observou que em determinados contextos a implementação da organização judicial na América portuguesa não se resumiu a determinação unilateral do centro político da monarquia, respondendo, ao contrário, a uma sequência de solicitações de instâncias coloniais. O que não desvaloriza o papel de decisão da Coroa, na medida em que era ela que poderia atender ou ignorar as demandas apresentadas.²⁵⁸

Assim como os autores indicados alegaram que o estabelecimento da estrutura administrativa, política e judicial da colônia foi efetivado por meio de um processo pautado nas adaptações às múltiplas realidades encontradas, aos interesses e oportunidade de ocupação, e até por isso se caracterizaram por serem dinâmicos e plurais, entendo que a implementação da jurisdição para aplicação da pena de morte natural percorreu caminho semelhante.

Os detentores da capacidade de condenar à pena última, bem como a abrangência de sua jurisdição – sendo ela territorial ou referente à qualidade das pessoas passíveis da pena – se alteraram de acordo com o desenvolvimento da colonização e as necessidades oriundas do avanço da ocupação territorial. Com isso quero dizer que os diferentes momentos do processo de colonização implicaram em tendências variadas de determinação de jurisdição das autoridades coloniais sobre a pena de morte natural. Por conta disso, para

²⁵⁶ O que não significa que era exclusividade sua, “Coexistia com outras malhas administrativas associadas à administração da fazenda e da milícia, cuja importância é inegável.” CUNHA, Mafalda Soares; FREITAS, Judite Gonçalves de. “A institucionalização territorial da rede judiciária [épocas Medieval e Moderna]”. In: FONSECA, Luís Adão (coord.) *Entre Portugal e a Galiza (Sécs. XI a XVII). Um olhar peninsular sobre uma região histórica*. Porto: Fronteira do Caos, 2014, p. 1.

Ao longo desse estudo pude comprovar o que foi atestado pelas autoras. Inclusive, como pretendo mostrar adiante, notei que em muitos casos a criação ou a solidificação do aparato judicial em determinadas regiões antecedeu o estabelecimento de uma estrutura administrativa política.

²⁵⁷ SALGADO, G. (coord.). *Op. Cit.*, p.73; 127.

²⁵⁸ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. Territorialização e poder na América portuguesa. A criação de comarcas, séculos. XVI-XVIII. *Tempo*. Niterói (online), vol. 22, n. 39, p. 1 – 30, jan./abr. 2016. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/tem/v22n39/1413-7704-tem-22-39-00001.pdf>>. Acesso em: 19 de fevereiro de 2018, p. 20-21.

entender como se deu a concessão de jurisdição da pena capital é fundamental atentar para estas conjunturas percebendo como elas influenciaram a organização da jurisdição para a aplicação da pena última.

Por exemplo, notei que as determinações das Ordenações Manuelinas e das Ordenações Filipinas indicavam as atribuições dos oficiais de justiça e as suas respectivas jurisdições no reino. No entanto, na América lusitana elas foram designadas de forma diferente. Ainda que tenham sido baseadas nas prescrições das Ordenações, por conta da distinta realidade daquele território, as responsabilidades destes oficiais foram estipuladas e adequadas às necessidades e aos interesses oriundos da colonização. Em um estágio mais avançado de ocupação, algumas delas foram demandadas pelos próprios oficiais reais ou poderes locais aqui estabelecidos.

As competências destes oficiais de justiça, bem como o alcance de sua jurisdição, foram concedidas e determinadas principalmente por meio de Cartas Patentes e Regimentos, outorgados quando certo cargo era criado ou ocupado, com a possibilidade de adição de novas funções e alçadas por meio de Carta Régia. Observei que as determinações presentes nesses documentos acompanharam as diferentes conjunturas estabelecidas ao longo do desenvolvimento do processo de colonização, inclusive no que diz respeito a concessão de jurisdição da pena última.

Abordarei a organização da Justiça focando a implantação da pena de morte natural na América portuguesa, que ocorreu na primeira metade do século XVI, mais precisamente em 1530 com a realização da expedição liderada por Martin Afonso de Sousa. Atentarei para as modificações de sua jurisdição ocorridas até a segunda metade do século XVIII, encerrando este estudo com a data de criação do Tribunal da Relação do Rio de Janeiro, 1751, que esteve inserido em um contexto de debate e revisionismo do direito penal europeu e do entendimento de Justiça que desencadeou em questionamentos também no espaço colonial.

Capitães Donatários e Ouvidores Donatarios (1530-1548)

Stuart Schwartz explica que a expedição de Martim Afonso de Sousa ao Brasil, patrocinada por D. João III no ano de 1530, teve como objetivo assegurar a posse da América para Portugal, posto que se via ameaçada pela investida de rivais estrangeiros. Marcando, dessa maneira, a transição entre o que o brasilianista chama de frouxa administração da

justiça imposta pela necessidade militar para uma administração mais concreta, baseada no estabelecimento da posse permanente e na regularização da sociedade.²⁵⁹ Nesse sentido, Anthony John R. Russell-Wood atenta para que “Foi apenas frente à ameaça de ocupação francesa que D. João III se sentiu estimulado a estabelecer uma presença formal dos portugueses no Novo Mundo.”²⁶⁰

Nesse contexto, a pena última chegou à América portuguesa através da carta de poderes passada a Martim Afonso, que lhe concedeu a capacidade de julgar os casos cíveis e crimes com alçada até a morte natural, conforme as Ordenações Manuelinas. Martim Afonso poderia condenar à morte aqueles que cometessem qualquer uma das 74 ações criminosas (possivelmente 79)²⁶¹ reguladas pelas Ordenações Manuelinas que demandavam esta pena. A condenação se daria sem que houvesse possibilidade de apelação, exceto no caso de o acusado ser fidalgo, quando caberia recurso a Lisboa.²⁶²

Também lhe foi obsequiada a capacidade de nomear tabeliães e criar ofícios de Justiça. Para Schwartz, “Os amplos poderes judiciais de Martim Afonso de Sousa, como capitão-mor da frota, refletiam a natureza transacional e os duplos objetivos de sua expedição”. Como comandante militar, ele teve plena autoridade legal sobre todos os membros da expedição e todas as pessoas que estivessem no Brasil, como colonizador/“governador”, teve autorização para criar os cargos judiciários e de governo necessários à administração adequada da nova possessão na América.²⁶³

Doravante, a Coroa portuguesa lançou mão de um recurso administrativo já adotado em outras possessões, tais como Madeira, Açores e Cabo Verde: o sistema de donatárias.²⁶⁴ Assim, o povoamento sistemático da América portuguesa teve início. Estas instituições classificadas como senhoriais foram utilizadas para a gestão do espaço português continental e de suas conquistas atlânticas.²⁶⁵

A instituição das capitanias donatárias na América se deu a partir de 1533. Sua doação se enquadrava na categoria das “grandes regalias” sendo, portanto, inalienáveis e só podendo ser delegadas ou doadas. Complementarmente, sua oferta estabelecia um

²⁵⁹ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.42

²⁶⁰ RUSSELL-WOOD, Anthony John. R. Centros e periferias no mundo luso-brasileiro, 1500-1808. *Rev. bras. Hist.*, São Paulo, v. 18, n. 36, p. 187-250, 1998, p. 189. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01881998000200010&lng=en&nrm=iso>. Acessado em: 21 jan. 2019. <http://dx.doi.org/10.1590/S0102-01881998000200010>.

²⁶¹ Para mais informações voltar ao capítulo 2 página 17.

²⁶² SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p. 49; 73.

²⁶³ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.42.

²⁶⁴ RUSSELL-WOOD, Anthony John. R. *Op. Cit.*, p. 189.

²⁶⁵ COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p.529; 532.

relacionamento de senhor/vassalo para com o monarca e os donatários, impondo laços de obediência aos últimos e determinando serviços e obrigações de natureza pública, com proeminência para o exercício da justiça civil e criminal.²⁶⁶

As concessões eram feitas através das cartas de doação, que estabeleciam os poderes e privilégios dos capitães donatários, e pelo foral, que pormenorizava as obrigações dos capitães para com a Coroa e os habitantes de seu território. O foral ainda concedia ao capitão donatário o título de capitão-mor. Mesmo sendo este um título caracteristicamente militar, os donatários o recebiam porque como “donos” das capitanias lhes cabia o comando das armas na sua jurisdição. O título foi concedido primeiramente a Martim Afonso de Sousa, em 1530, e desde então todos os outros donatários o receberam.²⁶⁷

O senhorio territorial e jurisdicional obtido por meio de doação régia transferia toda a jurisdição, poder e alçada daquela capitania para quem a recebia. O donatário só poderia ser impedido ou julgado por quem lhe tivesse feito à doação e mercê, ou seja, o monarca português.²⁶⁸ De acordo com Mafalda da Cunha e António Nunes, “no período em que as capitanias hereditárias eram a única forma de organização do território, havia coincidência entre as circunscrições políticas e as judiciais”.²⁶⁹ Deste modo, seus domínios não estavam suscetíveis a outras justiças e suas responsabilidades referentes à administração judicial consistiam em aplicar ou delegar o cumprimento da lei nas terras sob sua jurisdição; conhecer todos os agravos e apelações²⁷⁰ da capitania; e nomear autoridades judiciais e administrativas, como o ouvidor.²⁷¹

Como poderá ser observado ao longo deste capítulo, no decorrer do período colonial contamos com diferentes tipos de ouvidores, cada um com funções específicas concernentes ao contexto em que atuaram. Não obstante, a historiografia e as fontes trazem formas um tanto quanto confusas de nomear estes oficiais da justiça. Em muitas ocasiões não fica explícito na nomenclatura do ofício a qual tipo de ouvidor, inserido em qual conjuntura, a documentação ou os trabalhos produzidos se referem.

Neste momento, importa demarcar o seguinte, o ouvidor em questão, o escolhido pelo donatário que atuava no âmbito da capitania será chamado neste trabalho de ouvidor

²⁶⁶ COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p.529; 532.

²⁶⁷ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.42-43; SALGADO, G. (coord.). *Op. Cit.*, p.50; 99.

²⁶⁸ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.50; 66; 99.

²⁶⁹ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 7.

²⁷⁰ A apelação tinha o caráter de recurso contra a sentença definitiva dada por um juiz. Já o agravo consistia em reação ao despacho de juiz contrário ao interesse da parte, mas sem o caráter de sentença definitiva. WEHLING, Arno. ; WEHLING, Maria José. *Op. Cit.*, p. 83-84.

²⁷¹ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.50; 66; 99.

donatarial. Outras nomenclaturas que se referem a este mesmo ofício no momento inicial da colonização seriam: ouvidor senhorial, ouvidor mor e ouvidor da capitania.

Segundo António Manuel Hespanha, os ouvidores eram magistrados de origem medieval comuns à administração régia e senhorial.²⁷² No espaço judicial, era o agente incumbido da aplicação da lei. De acordo com Raphael Bluteau, o ouvidor era um oficial de Justiça que estava inserido em uma hierarquia e tinha a obrigação de “ouvir, pois o bom juiz ouve o que cada um diz”.²⁷³ Para Isabele Mello, este oficial atuava como “um ministro que julga[va] as causas cíveis e criminais, que possu[íam] prerrogativas judiciais e administrativas, com ampla jurisdição”.²⁷⁴

Antonio Carlos Wolkmer destaca que os ouvidores donatários eram subordinados diretamente aos capitães donatários, consistindo assim em um cargo particular.²⁷⁵ Inclusive, um detalhe interessante nos é apresentado por Mafalda da Cunha e António Nunes, apesar de o modelo de doação das capitanias indicar que a gestão dos donatários deveria ser presencial, esta não era uma exigência. Muitos delegaram suas funções para pessoas de confiança ao invés de ocupar seu posto fisicamente.²⁷⁶ Flavia de Castro comenta que houve casos em que os donatários enviaram os ouvidores para ocupar a capitania e se mantiveram em Portugal.²⁷⁷

Destarte, a atuação dos ouvidores donatários em questões criminais era conjunta com o capitão donatário. Ambos tinham jurisdição e alçada até a pena de morte natural sobre escravos, gentios, peões, cristãos e homens-livres. Nos casos específicos de crimes de heresia (quando o herético fosse entregue pelo eclesiástico), traição, sodomia e moeda falsa, tinham alçada sobre pessoas de qualquer qualidade para condenar, dar sentenças e execução, sem apelação nem agravo, de acordo com as determinações das Ordenações Manuelinas.²⁷⁸

²⁷² Apud. ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de. “Em nome do Rei. Um contributo aos estudos sobre justiça e governo na capitania hereditária de Pernambuco”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Op. Cit.*, p.28.

²⁷³ Apud. COSENTINO, F. C. “Governo-Geral do Estado do Brasil... *Op. Cit.*, p. 406.

²⁷⁴ MELLO, Isabele de Matos Pereira de. *Poder, Administração e Justiça: Os Ouvidores Gerais no Rio de Janeiro (1624-1696)*. Rio de Janeiro: Secretaria Municipal de Cultura: Arquivo Geral da Cidade do Rio de Janeiro, 2010, p. 20

²⁷⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. *Op. Cit.*, p.74.

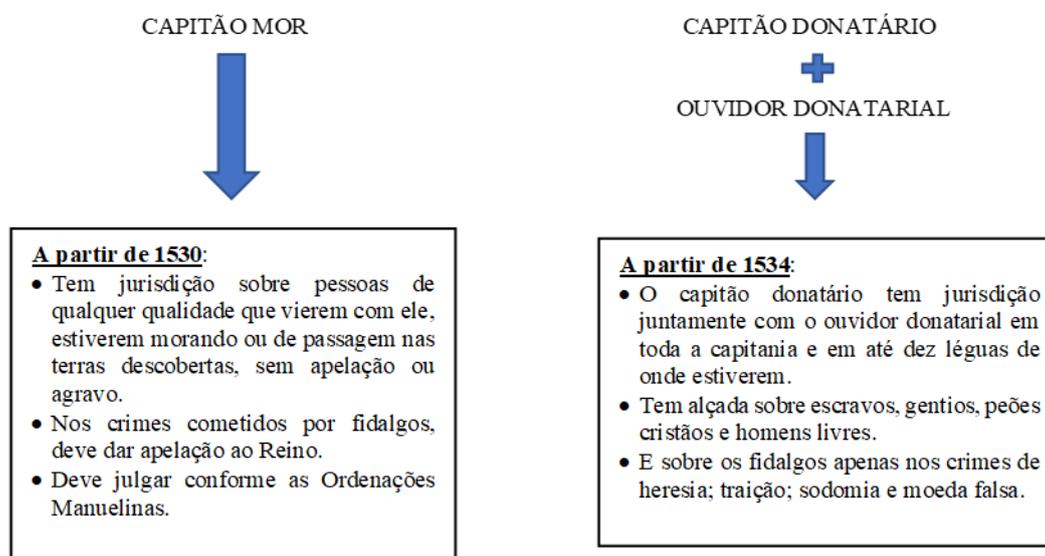
²⁷⁶ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 7.

²⁷⁷ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 302.

²⁷⁸ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.50; 66; 99; 128-129; MELLO, Isabele de Matos Pereira de. *Poder, Administração e Justiça... Op. Cit.*, p. 20; COSENTINO, F. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p.532-534.

Deste modo, esquematizando a jurisdição para aplicação da pena última, entre 1530 e 1548, temos o arranjo apresentado no Esquema 1²⁷⁹ abaixo.

ESQUEMA 1: Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1530-1548)



O primeiro quadro do esquema 1 faz referência exclusivamente à jurisdição para aplicação da pena última que foi concedida a Martim Afonso de Sousa no contexto de sua expedição de ocupação. O segundo quadro demonstra a jurisdição para a aplicação da mesma pena concedida em conjunto ao capitão donatário e ao ouvidor donatario a partir da doação das capitanias hereditárias. Na medida em que Martim Afonso de Sousa, posteriormente se tornou dono de uma capitania, no caso a de São Vicente, cabe dizer que sua jurisdição foi modificada passando a ter que decidir sobre esta matéria em conjunto com o ouvidor donatario que ele nomeou para atuar em suas terras.

Mafalda da Cunha e António Nunes afirmam que não era exigido que o ouvidor donatario tivesse formação acadêmica.²⁸⁰ Inclusive, Antonio Filipe Pereira Caetano declara que era frequente que estes ouvidores fossem iletrados. O que fez com que na prática a atuação destes personagens estivesse muito mais pautada na oralidade do que no registro documental. Para o autor, tal situação somada a ação do tempo e ao desaparecimento de registros em instituições de pesquisa teria contribuído para o conhecimento limitado a

²⁷⁹ Todos os esquemas apresentados foram montados a partir das fontes e bibliografia utilizadas para escrever este capítulo.

²⁸⁰ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 7.

respeito do funcionamento da justiça e da ação desses oficiais durante o século XVI e XVII.²⁸¹ Todavia, ainda foi possível constatar algumas informações a respeito de sua atuação, segundo da Cunha e Nunes, era comum que os ouvidores donatários ocupassem o ofício por mais de três anos, período estabelecido pelas Ordenações; e a acumulação de cargos era uma realidade constante, sendo inclusive um recurso a falta de oficiais^{282, 283}.

Vislumbrando a administração da justiça colonial como um todo, Salgado entende que entre 1530 e 1548 ela esteve direta e exclusivamente sob tutela dos donatários, visto que apesar de a legislação demarcar limites para os arbítrios deles, o fato de a fiscalização por parte de qualquer autoridade judicial ser vedada nas capitanias fez com que na prática os donatários pudessem atuar de forma cabal.²⁸⁴ No entanto, na conjuntura subsequente, capitães donatários e ouvidores donatários tiveram suas atribuições reduzidas por conta da criação do governo geral em 1548, e na esfera judiciária especificamente, pelo cargo de ouvidor geral.

Governo geral e Ordenações Filipinas (1548-1609)

De acordo com Cosentino, a criação do governo geral se deu em um contexto em que Portugal teve a necessidade de preservar e ampliar seu domínio na conquista americana por se sentir ameaçado pela ação dos navios franceses no litoral deste território. Essa conjuntura fez surgir propostas para uma ação mais efetiva da Coroa em relação a defesa dos seus domínios ultramarinos.²⁸⁵ Dessa forma,

A intenção foi de criar um centro de governação nas partes de Brasil para ‘com os recursos da coroa estabelecer uma organização mais vigorosa, (...) forte bastante para garantir a ordem interna e estabelecer a concórdia entre os diversos centros de população.’²⁸⁶

²⁸¹ CAETANO, Antonio Filipe Pereira. “Justiça Colonial e as Comunicações Políticas: Notas do Desempenho dos Magistrados e das Instituições Judiciárias nas ‘Capitanias do Norte’ (1799-1821)”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Op. Cit.*, p.146.

²⁸² De acordo com Adelto Gonçalves isto teria ocorrido de forma momentânea, por exemplo, com Martin Afonso de Sousa em pelo menos duas ocasiões em que precisou se ausentar da capitania: em 1534, quando deixou como capitão mor governador e ouvidor o seu loco-tenente Gonçalo Monteiro; e em 1540, quando deixou Antônio de Oliveira também como capitão mor e ouvidor. GONÇALVES, Adelto R. *Direito e Justiça em terras d’El rei origins. Saberes Interdisciplinares*, v. 8, p. 53-81, 2011, p.55.

²⁸³ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 7.

²⁸⁴ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Ci.*p.67; 74-75.

²⁸⁵ COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil...*Op. Cit.*, p. 544.

²⁸⁶ *Ibidem*, p. 556-557.

Segundo o autor, essa nova estrutura de governo dinamizou a colonização ao mesmo tempo em que limitou os poderes dos capitães donatários, assim implementando uma ordem política mais condizente com o Antigo Regime lusitano.²⁸⁷ Desse modo, a criação do governo geral, em 1548, trouxe mudanças significativas para a gestão colonial, para administração da justiça e conseqüentemente para a jurisdição da pena de morte natural. A partir desse momento, a Coroa passou a intervir na economia, na política e na esfera jurisdicional das capitanias. Os donatários coexistiram com os governadores gerais, mas diferente do que Schwartz e Salgado afirmam, Cosentino argumenta que, apesar de não terem perdido totalmente seus poderes, “pelas leis e pela vontade régia, as capitanias hereditárias foram enquadradas e submetidas [...] a esses governantes maiores do Estado do Brasil”.²⁸⁸

Hespanha considera os governadores ultramarinos como representantes pessoais do rei, que atuaram em um mundo estranho e em movimento, onde a justiça deveria ser criada pelo desejo do príncipe. Conseqüentemente, uma de suas principais funções era garantir o espaço próprio de cada jurisdição; exercendo o papel de árbitro, devendo evitar a intromissão de funções e competências entre os diversos órgãos e poderes – o que costumava ocorrer visto que em muitos casos as atribuições de alguns oficiais não eram explicitadas claramente, por conta disso as disputas de jurisdições e a sobreposições de funções era frequente.²⁸⁹

Sua autoridade e atribuições eram concedidas pelos Regimentos, documentos que ordenavam, organizavam e diferenciavam as diversas responsabilidades de exercício do governo, e expressavam as hierarquias. Ao assumir um cargo, o oficial recebia um Regimento de validade permanente feito com base na legislação vigente, as Ordenações. Como diplomas legais eram destinados aos funcionários mais respeitáveis. A maioria dos oficiais era orientada pelo Regimento do detentor anterior do ofício, não obstante poderia acontecer de o rei expedir Regimentos personalizados, de acordo com os critérios de lealdade e confiança, para o oficial nomeado para o cargo.²⁹⁰

²⁸⁷ COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p. 543.

²⁸⁸ *Ibidem*, p.529; 543.

²⁸⁹ Apud. COSENTINO, F. C. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p. 408; 529 e 543; HESPANHA, António Manuel. “Antigo regime nos trópicos? Um debate sobre o modelo político do império colonial português”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. (org.). *Na trama das redes... Op. Cit.*, p.60.

²⁹⁰ COSENTINO, Francisco. Hierarquia política e poder no Estado do Brasil: o governo geral e as capitanias, 1654-1681. *Topoi* (Rio J.), Rio de Janeiro, v. 16, n. 31, p. 515-543, jul./dez. 2015, p.524; MELLO, Isabele de Matos P. *Poder, Administração e Justiça... Op. Cit.*, p. 31-33; SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.16-17.

A partir da análise destes documentos, Cosentino chega a uma conclusão deveras interessante. Ao perceber a utilização dos termos “terras”, ou “partes” do Brasil, repetidos predominantemente até 1612, entende que a escolha destes vocábulos indicava que a monarquia portuguesa considerava que o ordenamento político da sua conquista americana era algo que estava sendo montado, ou seja, se tratava de uma unidade política que estava em construção.²⁹¹

A posterior substituição de “partes” por “Estado” denota uma mudança relativa ao discernimento a respeito da administração lusa, que vai passar a ser vista como estabelecida com alguma consistência. Por conta disso defende que as interpretações historiográficas que advogam a favor do caráter centralizador e sistêmico do governo geral desde a sua criação perdem seu sentido na medida em que o emprego dos referidos termos ao invés de “Estado”, demonstram que a Coroa considerava a sua conquista americana como uma ordenação política em processo de construção.²⁹²

Igualmente, defende que não cabe falar de instalação de um sistema de governo geral dado que se detecta a existência de vários Regimentos que foram baixados e alterados de acordo com as diversas conjunturas pelas quais passou o Império Ultramarino luso. Inclusive incorporando as experiências vividas pela colonização e pela monarquia portuguesa.²⁹³ O que vai ao encontro da tese de que a organização do Império português e o estabelecimento da ordem política na América lusitana foram realizados de acordo com as necessidades, dificuldades e possibilidades de Portugal e daquele território.²⁹⁴

A sede do governo geral foi instalada na capitania da Bahia, comprada pela Coroa com o intuito de fundar ali o centro administrativo português. A escolha do lugar se justificaria pelo fato de, naquele momento, Salvador ser o principal centro econômico ao dominar a produção de açúcar e tabaco.²⁹⁵ A compra desta capitania fez com que ela passasse da condição de hereditária para régia.

Neste momento de criação do governo geral, as capitanias régias se definiram como territórios que não foram ocupados por seus donatários e posteriormente foram adquiridos pela Coroa através dos herdeiros deles. Com a transição do status de hereditária para régia, as atribuições ligadas ao governo e a segurança das capitanias que constavam

²⁹¹ COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p.412, 550-551.

²⁹² *Idem.*

²⁹³ *Idem.*

²⁹⁴ *Ibidem*, p. 528.

²⁹⁵ Posteriormente, houve o deslocamento do centro econômico para a região Sul, com a expansão da atividade mineradora, o que fez com que o centro administrativo também se deslocasse para lá. SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.52.

como responsabilidades dos capitães donatários, passaram a ser responsabilidades do monarca e de seus representantes.²⁹⁶

Mafalda da Cunha e António Nunes destacam que ao longo do período colonial houve a coexistência de capitânicas da Coroa e as hereditárias. Ou seja, estamos falando de dois modelos diferentes de governo e administração judiciária. Os historiadores colocam que conforme indicado por António Vasconcelos de Saldanha, o modelo senhorial foi enfraquecendo a partir do século XVII. Contudo, sua decadência não foi linear ou programada, ela “respondeu sobretudo a situações concretas surgidas em campo e resultou de arranjos políticos complexos entre as várias autoridades presentes no território, tendo seu término apenas na segunda metade do setecentos”.²⁹⁷

Os autores indicam ainda outra forma de classificação das capitânicas: as principais e as subalternas. Segundo eles, essa categorização se explica pelo movimento de ocupação do território. No primeiro momento, os portugueses concentraram a ocupação no litoral nordeste, realizando o alargamento territorial pela faixa costeira em direção ao norte e ao sul. Assim, a organização administrativa tomou duas direções: para o nordeste, que se consagrou como região central até o século XVII, podendo destacar as capitânicas de Pernambuco, Bahia, Maranhão; e do litoral para o interior, durante o século XVIII, correspondendo, sobretudo, às capitânicas do Rio de Janeiro, São Paulo e Maranhão.²⁹⁸

Ainda de acordo com estes autores, essas capitânicas foram apontadas por Antônio Carlos Robert de Moraes como “polos de irradiação de colonização”. O que significa dizer que a criação delas influenciou e impulsionou a formação de novas unidades administrativas de governo, novas capitânicas nas proximidades. Assim, “tais fatos permitiram que algumas se erigissem em capitânicas principais, subordinando outras preexistentes ou recém-criadas, que a documentação refere como anexas ou subordinadas.”²⁹⁹

Cosentino informa que a constituição do governo geral enquanto centro de comando demandou a formação de um corpo de governo composto por servidores nomeados pelo rei para desempenhar as funções básicas dos processos governativos do Antigo Regime: a justiça, a fazenda, a milícia e questões relacionadas à consciência. Por meio dessa

²⁹⁶ COSENTINO, Francisco. Hierarquia política e poder no Estado do Brasil... *Op. Cit.*, p.534.

²⁹⁷ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 7.

²⁹⁸ *Ibidem*, p. 8.

²⁹⁹ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 8.

organização, o governador geral se tornou o centro de um poder político disperso e passou a mantê-lo simbólica e efetivamente.³⁰⁰

A respeito da atuação deste oficial no plano judicial, Salgado atentou para que o papel do governador geral se constituía basicamente em fiscalizar o cumprimento da lei, a aplicação da mesma era competência do ouvidor geral, que seria a instância máxima da justiça na América de colonização lusa.³⁰¹ Diferente do cargo de ouvidor donatário que vimos acima, o ouvidor geral não era escolhido pelo governador geral, mas sim pela Coroa.

De acordo com Isabele Mello, os estudos de história do Direito e da Administração costumam vislumbrar o cargo de ouvidor geral pela perspectiva de esforços centralizadores da Coroa portuguesa. Assim, eram “*os olhos e ouvidos do rei* na administração do ultramar, sendo aquele que visitava os súditos, aplicando fielmente e fazendo valer a Justiça régia nas áreas de sua jurisdição; um funcionário itinerante”, um representante da Justiça régia com funções meramente formais e que pouco interferiam na dinâmica local. Em seu trabalho, Mello discorda desta ótica e defende a necessidade de extrapolar esta visão buscando perceber a inserção do ouvidor geral dentro da sociedade colonial, inclusive com suas ações guiadas também por suas motivações pessoais, não apenas atuando como “olhos e ouvidos” do monarca.³⁰²

Antonio Carlos Wolkmer afirma que o cargo de ouvidor geral acabou se tornando um dos mais importantes na segunda fase da colonização. Este oficial detinha um poder quase sem limites, “sujeito ao seu próprio arbítrio pessoal; de suas decisões, na maioria das vezes, não cabia apelação nem agravo.”³⁰³ Ao agrupar todas as inovações estruturais e criações de ofícios, temos neste momento a seguinte organização da justiça colonial que apresento no Esquema 2:

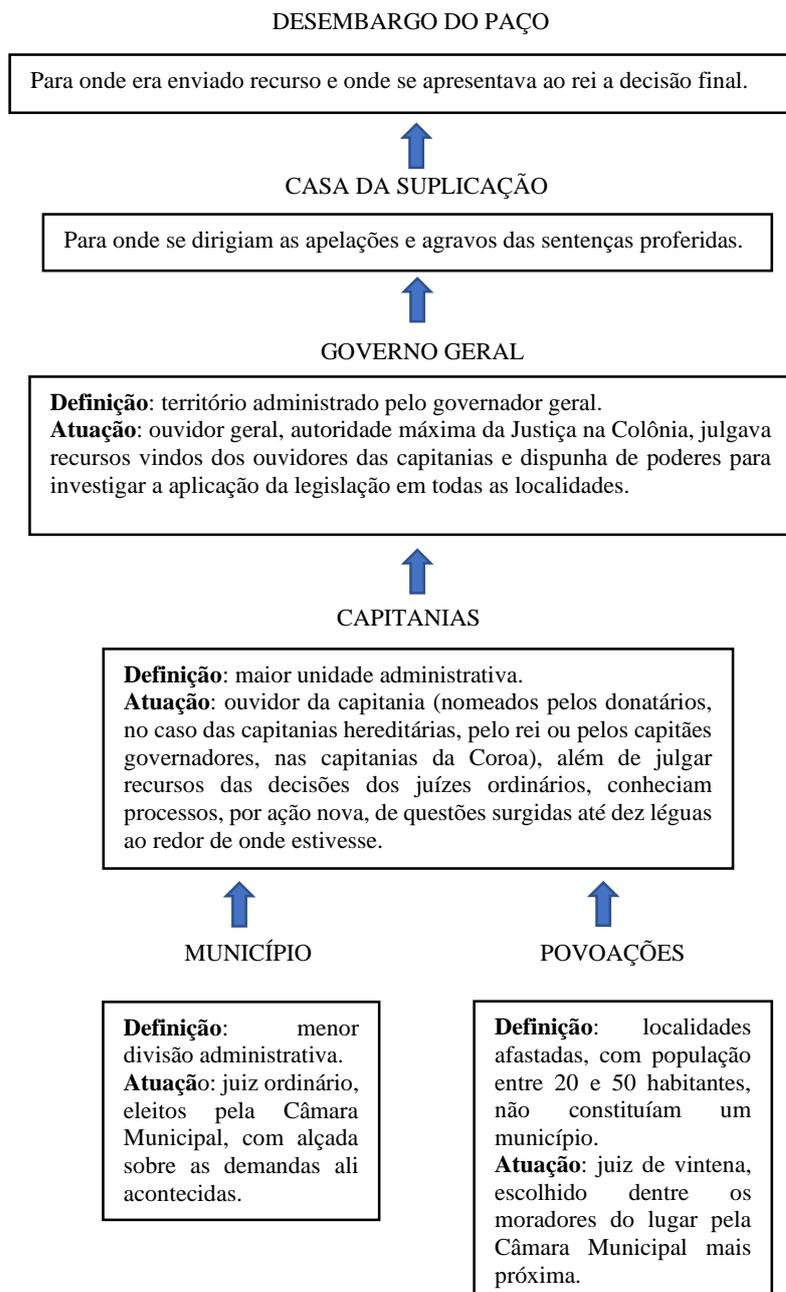
³⁰⁰ COSENTINO, F. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.* p.408; 529; 556-557; HESPANHA, António Manuel. “Antigo regime nos trópicos?...” *Op. Cit.*, p.60.

³⁰¹ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.53; MELLO, Isabele de Matos Pereira de. *Poder, Administração e Justiça...* *Op. Cit.*, p.20-21.

³⁰² *Idem.*

³⁰³ WOLKMER, Antonio Carlos. *Op. Cit.*, p.76.

ESQUEMA 2: Estrutura da administração judicial colonial (1548-1609)



Mafalda da Cunha e António Nunes procuraram esclarecer como ficou disposto o espaço jurisdicional pertencente aos donatários e a seus oficiais e aquele que passou a ser da alçada da Coroa e dos funcionários reais a partir da criação do governo geral.

Do ponto de vista espacial, a jurisdição dos oficiais de justiça dos donatários coincidiu sempre com o território das capitanias hereditárias. Já a organização judiciária da coroa, iniciada apenas em meados do quinhentos, criou outra malha que se sobrepôs a esta, mas sem a anular. **Começou por ter jurisdição sobre a totalidade do território e foi-se depois subdividindo em unidades espaciais — as já referidas comarcas ou ouvidorias-gerais** —, cuja configuração nem sempre coincidiu com a das capitanias do século XVI e nem sempre seguiu os ritmos da criação das novas capitanias no século XVIII.³⁰⁴

Isabele Mello define as comarcas como a extensão territorial sobre a qual a ouvidoria detinha jurisdição.³⁰⁵ Desse modo, os autores citados indicam as comarcas ou ouvidorias gerais como sinônimos, apontam que a princípio, sua área de atuação abarcou a totalidade do território colonial; mas, posteriormente, esta circunscrição territorial foi subdividida dando origem a novas comarcas ou ouvidorias gerais. Ao investigar sobre a origem das comarcas na América portuguesa, Mafalda da Cunha e António Nunes identificaram a existência de diferentes etapas de criação. A primeira fase apontada pelos autores se inicia no momento de concepção do governo geral. Para eles, ela apresenta como característica principal o experimentalismo, sugerindo “um modelo de colonização ainda hesitante”.³⁰⁶

Em conjunto com Judite de Freitas, Mafalda da Cunha argumentou a respeito da adoção desta organização jurisdicional. Como mencionado anteriormente, as autoras afirmam que a instalação física do domínio lusitano para além da Península Ibérica implicou na fundação de uma rede judiciária que do ponto de vista organizativo se assemelhava ao que era estabelecido no reino e apontam como exemplo a adoção da divisão do território em comarcas. Segundo elas, a criação de comarcas foi realizada em várias áreas do Ultramar, não sendo assim uma peculiaridade da América lusa.³⁰⁷

³⁰⁴ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 8.

³⁰⁵ MELLO, Isabele de Matos Pereira de. “Ouvidores-gerais e Príncipes das Comarcas: O andar em correição na América portuguesa”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Op. Cit.*, p.212.

³⁰⁶ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 14.

³⁰⁷ CUNHA, Mafalda Soares; FREITAS, Judite Gonçalves de. *Op. Cit.*, p. 4-5.

Enquanto em algumas regiões ela se deu de forma rápida – nos arquipélagos atlânticos –, em outras elas foram constituídas mais lentamente – na América portuguesa e em Angola.³⁰⁸ Mafalda da Cunha e António Nunes acrescentam que, assim como no Reino, no Brasil as circunscrições judiciais estabelecidas podiam ser nomeadas pela Coroa ou pelo senhor jurisdicional (nobre ou eclesiástico). Quando fosse obra da primeira, os oficiais que as encabeçavam eram designados como corregedores; quando era definido pelo segundo, eram nomeados como ouvidores.³⁰⁹

É preciso indicar que não me deparei com outros estudos ou fontes que remetessem a existência de corregedores no Brasil. Por conta disso, a menção de da Cunha e Nunes sobre a nomeação de corregedores no espaço colonial é algo que não detectei até o momento. O que identifiquei, e muito, foram menções a que o ouvidor deveria “agir como corregedor da Corte”, “ter os mesmos poderes que o corregedor do reino” e “utilizar o mesmo regimento do corregedor”. Mas, a nomenclatura corregedor não era atribuída a estes oficiais da justiça. Em todos os casos com os quais me deparei, estes oficiais eram nomeados como ouvidores acrescidos dos diferentes complementos que venho demarcando (donatario, senhorial, da capitania, mor, geral, geral da capitania, da comarca, do cível, do crime).

Isabele de Matos Mello afirma que um engano comum é a confusão entre o conceito de comarca e capitania. Enquanto a instituição das capitanias pelo governo português se fez com intuito de estabelecer e administrar os domínios ultramarinos, as comarcas consistiam em uma divisão territorial visando a administração da justiça. Ela ainda aponta que, de acordo com Hespanha, só poderiam ser denominados de comarcas os territórios com magistrados de nomeação régia.³¹⁰

Segundo o vocabulário jurídico, comarca quer dizer limite, território com limites ou comarca, a comarca se refere ao território, à circunscrição territorial sob jurisdição de um magistrado. Portanto, significado semelhante ao apresentado no vocabulário do Rafael Bluteau, que define comarca como certo número de vilas, sob a jurisdição de juizes, sendo a cabeça da comarca uma cidade ou vila grande e notável, onde deveria residir o corregedor.³¹¹

Deste modo, as “capitanias formavam a maior unidade administrativa, enquanto que as comarcas eram subdivisões territoriais”, sendo que seus territórios poderiam coincidir

³⁰⁸ CUNHA, Mafalda Soares; FREITAS, Judite Gonçalves de. *Op. Cit.*, p. 4-5.

³⁰⁹ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 5.

³¹⁰ MELLO, Isabele de Matos Pereira de. *Magistrados a serviço do rei... Op. Cit.*, p.181.

³¹¹ *Ibidem*, p. 180.

ou não. Uma mesma capitania poderia comportar mais de uma comarca ou uma única comarca poderia abranger terras de mais de uma capitania. Considerando que a existência de uma capitania não pressupunha a existência de uma comarca, sua criação esteve atrelada necessariamente a nomeação de um magistrado régio.³¹² Como indicado por Mafalda da Cunha e António Nunes, nesse momento inicial da ocupação portuguesa, temos a criação de uma única comarca que cobria judicialmente todo o território das partes do Brasil.

José Subtil evidencia esta questão de uma forma que a princípio parece se contrapor às assertivas de Mafalda da Cunha, Judite de Freitas e António Nunes. O autor declara que no Brasil não foi adotada a mesma divisão administrativa estabelecida no Reino. Ou seja, não considera que a América portuguesa tenha contado inicialmente com a divisão em comarcas. justifica seu posicionamento da seguinte forma,³¹³

E, regra geral, as capitanias não se dividiram em comarcas o que fazia coincidir o imenso território da capitania com o da única comarca ou ouvidoria. A regra foi portanto, a existência de um ouvidor geral da capitania e não de um ouvidor de comarca, uma situação que conferia aos ouvidores uma abrangência territorial imensa, de difícil cobertura quando mesmo impossível.³¹⁴

Apesar de parecer contraditório, entendo que o autor não está discordando totalmente do que foi apontado pelos outros historiadores, apenas apresenta seu posicionamento de forma distinta. Na medida em que o governo geral teria elencado uma única área jurisdicional que contemplasse todas as partes do Brasil, Subtil não considera que esta deva ser nomeada como comarca e sim como ouvidoria geral. Uma pequena distinção ao que foi colocado por da Cunha, Nunes e de Freitas.³¹⁵

Para o autor, a única exceção seria a capitania de Minas Gerais que foi dividida em quatro comarcas desde sua origem. As outras capitanias não tiveram esta divisão, “o que significava que o ouvidor era um ouvidor geral para toda a capitania”.³¹⁶ Importa evidenciar nesse momento que sim, a capitania de Minas Gerais foi dividida em quatro comarcas, mas que ela não foi a única como indica o autor. Além disso, a formação das comarcas na

³¹² MELLO, Isabele de Matos Pereira de. Magistrados a serviço do rei ... *Op. Cit.*, p. 183-184.

³¹³ SUBTIL, José. “Os poderes dos Juizes no Império Português: o caso do Brasil”. In: FURTADO, Junia Ferreira; ATALLAH, Claudia C. Azeredo; SILVEIRA, Patricia Ferreira dos Santos. (Org.) *Op. Cit.*, p. 45.

³¹⁴ *Ibidem*, p. 45-46.

³¹⁵ *Ibidem*, p. 46.

³¹⁶ *Idem*.

capitania de Minas Gerais é oriunda de outra etapa criação das circunscrições judiciais, fruto de um contexto distinto, que irei abordar adiante neste capítulo.

Todavia, a argumentação de Subtil ainda demanda outro comentário sobre a nomenclatura de “ouvidor geral da capitania”. Isabele Mello indica que os ouvidores gerais eram nomeados pelo monarca e utiliza os termos ouvidor de comarca e ouvidores geral como sinônimos.³¹⁷ Assim como a historiadora, Nuno Camarinhas aponta que os ouvidores de comarca eram oficiais letrados de nomeação régia, diferente dos ouvidores donatários, que eram escolhidos pelos donatários, sendo muitas vezes não-letrados.³¹⁸ Dessa forma, ouvidor geral e ouvidor da comarca seriam designações diferentes para um mesmo cargo com as mesmas funções, pelo menos até o final do século XVII, quando novas ouvidorias gerais/comarcas foram criadas, contando com espaço jurisdicional mais reduzido e com atribuições um pouco diferenciadas, como veremos no decorrer deste capítulo.³¹⁹

Ao longo desta pesquisa me deparei com a nomenclatura indicada por Subtil em outros estudos e em algumas fontes de “ouvidor geral da capitania”. Não obstante, entendo que ela apresenta um significado um pouco diferente, que será abordado mais adiante em conjunto com o momento de criação de novas comarcas/ouvidorias gerais na passagem do século XVII para o XVIII. Seguindo o que foi exposto pelo historiador, por considerar que nesse momento inicial contávamos apenas com a existência de uma única comarca que abrangia todo o território colonial, tendo apenas uma ouvidoria geral, adotei para este momento a nomenclatura de ouvidor geral, para me remeter ao oficial que atuava nesta circunscrição.

Para além disto, o Esquema 2 também apresenta uma nova hierarquia entre as diferentes instâncias nos casos que demandassem recurso. A partir da criação do governo geral, os agravos e apelações oriundos das capitânicas deveriam ser remetidos para a nova instância superior, a ouvidoria geral das partes do Brasil. Por sua vez, quando a situação

³¹⁷ MELLO, Isabele de Matos Pereira de. Magistrados a serviço do rei... *Op. Cit.*, p. 180.

³¹⁸ CAMARINHA, Nuno. 2014. “Ouvidoria”, In: SERRÃO, J. V.; MOTTA, M.; MIRANDA, S. M. (dir.). *E-Dicionário da Terra e do Território no Império Português*. Lisboa: CEHC-IUL. (ISSN: 2183-1408). Doi: 10.15847/cehc.edittip.2014v088. Disponível em: <https://edittip.net/?s=ouvidor&submit> Acesso em: 16 de agosto de 2017.

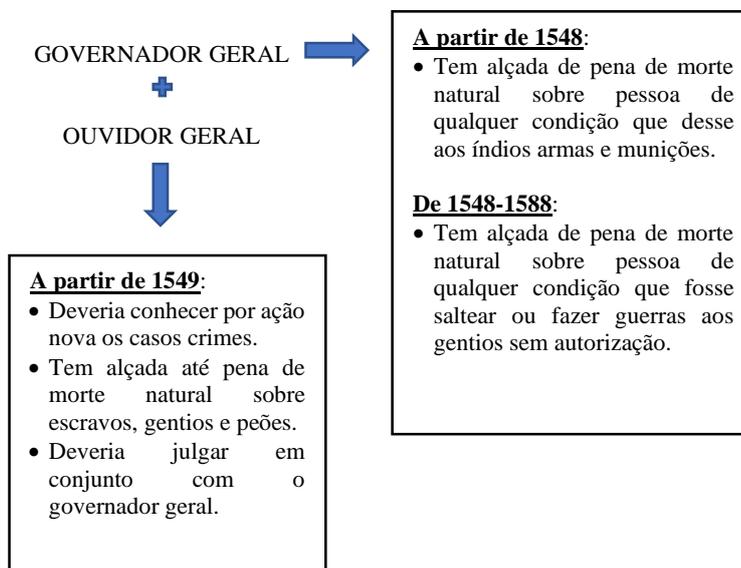
³¹⁹ Pelo menos no que diz respeito à pena de morte natural, os ouvidores da comarca deste período não detinham alçada para tal. Só passaram a atuar em casos desse tipo a partir do século XVIII através das Juntas de Justiça em conjunto com outros oficiais, situação que abordarei na parte final deste capítulo. CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 12.

exigisse, esta deveria remeter a causa para a Casa de Suplicação, que em último caso, levaria a questão para o Desembargo do Paço, que traria a decisão final estabelecida pelo monarca.

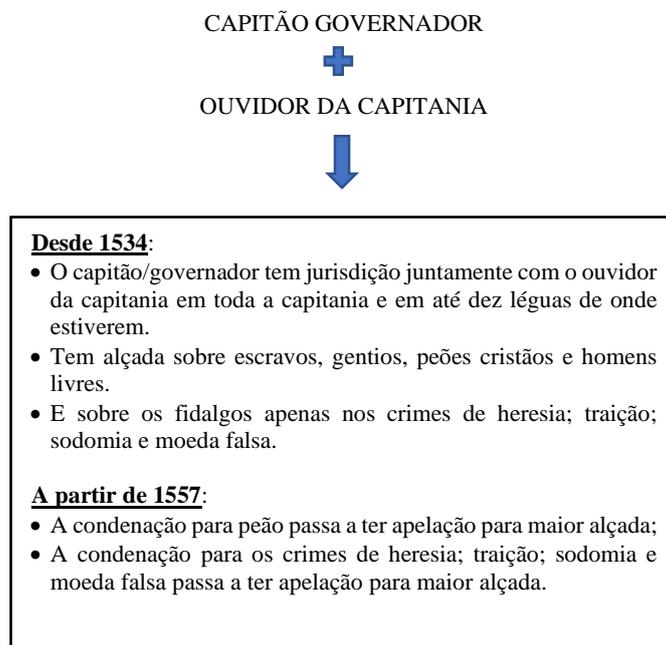
Apesar de constar no esquema, não me ateei a pormenores a respeito das vilas e das Câmaras, bem como a atuação de seus oficiais de justiça por eles não possuírem jurisdição para aplicação da pena de morte natural, que é o que pretendo apresentar neste capítulo. Me limitei apenas a lançar essas informações para que o quadro jurisdicional se tornasse mais completo demarcando a existência de outros oficiais de justiça que atuavam neste contexto. Agora interessa observar o impacto que essas medidas causaram na normatização da pena última na América lusa. Considerando a criação dos cargos de governador geral e ouvidor geral, passemos à configuração da organização jurisdicional da pena capital que se fez nessa conjuntura.

ESQUEMA 3: Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1548-1609)

PARTES DO BRASIL



CAPITANIA



A primeira transformação que vou indicar diz respeito ao capitão mor. Por meio de um Regimento datado de 1570, este ofício foi concebido como parte do órgão da Companhia das Ordenanças. Na fase anterior (1530-1548), tal título havia sido conferido aos capitães donatários, todavia apesar de serem “homônimos” é preciso desvincular o título atribuído aos donatários deste novo cargo. O capitão mor da Companhia das Ordenanças trazia consigo encargos diferentes, sendo sua atuação ligada à defesa do município e sua jurisdição restrita às penas pecuniárias e de degredo.³²⁰

A nova classificação das capitanias entre hereditárias e régias, a partir da compra da Bahia pela Coroa, trouxe uma pequena modificação na nomenclatura dos capitães e dos ouvidores. De acordo com Graça Salgado, o cargo de capitão mor donatário era respectivo às capitanias hereditárias e o de capitão geral ou governador das capitanias, às capitanias reais. Apesar de parecer um pequeno detalhe, ele se torna fundamental para poder interpretar as fontes e entender as diferentes funções e status que o detentor dos referidos títulos possuíam. Principalmente quando nos referimos ao governador das capitanias, que pode ser facilmente confundido com o título de governador geral.

Em relação aos ouvidores, optei por deixar de nomeá-los como donatários neste esquema, visto que os ouvidores das capitanias reais não eram mais nomeados por capitães donatários, já que estes não existiam mais nessas capitanias. Não consegui averiguar se os ouvidores das capitanias reais seriam nomeados pela Coroa ou pelos capitães governadores. Caso tenham sido nomeados pelo monarca, me questiono se isso consistiria na criação de novas comarcas/ouvidorias gerias. De todo modo, considero que ao adotar o termo ouvidor da capitania se faz jus ao novo contexto e permite que se indique se este ouvidor foi nomeado pelo capitão donatário, pelo monarca e/ou pelo capitão governador.

O capitão/governador – contemplando os donatários ou os nomeados pela Coroa – e o ouvidor da capitania aparecem aqui como possuidores das mesmas atribuições do capitão donatário e do ouvidor donatário do período anterior referentes à pena última. Contudo, em 1557, Dom João III despachou um alvará³²¹ no qual determinou que nos casos de crimes de heresia, traição, sodomia, moeda falsa e quando houvesse condenação de peões (além da de fidalgos, que já era assim estabelecida) deveria se dar apelação para maior

³²⁰ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.164.

³²¹ Os alvarás tinham sua validade formalmente limitada a um ano, mas esse prazo muitas vezes era estendido. SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.16-17; 51-52.
De acordo com Virgínia de Assis, esse alvará foi incluso nas Leis Extravagantes de Duarte Nunes Leão. ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de. *Op. Cit.*, p. 30.

alçada; o que nessa conjuntura entendo ser o ouvidor geral das partes do Brasil e não mais a Casa de Suplicação em Lisboa.

Inferi que para outros crimes e outras qualidades de pessoas, os capitães e ouvidores de capitanias ainda possuíam alçada “total” da pena de morte natural no seu território. É relevante mencionar que o mesmo alvará permitiu a entrada de funcionários da Justiça real nas capitanias hereditárias³²²; podendo, assim, investigar a atuação dos donatários e seus ouvidores dentro do seu território, possibilidade que não existia até então. Apenas o donatário e o ouvidor donatarioal tinham poder de justiça nos domínios da capitania. Com isso, percebe-se que além de terem sua competência reduzida na área da Justiça, os donatários perderam parte de sua autonomia, na medida em que suas ações passaram a ser suscetíveis a investigações externas.

Referente ao governador geral das partes do Brasil, o Regimento de 1548 concedido a Tomé de Sousa lhe passava a incumbência de proibir, com pena de morte natural, que pessoa de qualquer condição fornecesse armas e munições ao gentio³²³. Também concedeu ao governador a capacidade de punir com a mesma pena qualquer pessoa que saqueasse ou fizesse guerra com os índios sem autorização do capitão, entende-se capitão da capitania. A determinação do Regimento acrescentava que o condenado perdesse seus bens, metade para os cativos³²⁴ e a outra metade para quem o acusasse.³²⁵

O Regimento justificava a primeira medida por haver informações de que nas povoações do Brasil havia pessoas circulando de navio e outras embarcações para saquear e roubar gentios que estavam em paz e enganosamente os vendiam para seus inimigos e demais compradores. Por conta disso, tais gentios estariam se levantando em guerra contra os cristãos, o que estaria causando grande infortúnio. Já a segunda determinação foi apresentada como uma extensão da determinação das Ordenações Manuelinas que proibia que se desse armas a mouros e a outros infiéis.³²⁶ A mencionada prescrição originalmente

³²² SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.74-75; 146-148.

³²³ Era proibido fornecer: “artilharia, arcabuzes, espingardas, pólvora, nem munições para elas, bestas, lanças, espadas, punhais, facas d’Alemanha, nem outras semelhantes delas, nem manchis, nem fouces de cabo de pau, nem outras algumas de qualquer qualidade e feição que fossem, assim ofensivas”. In: Regimento que levou Tomé de Souza governador do Brasil, Almerim, 17/12/1548. Fonte original em: Lisboa, AHU, código 112, fls. 1-9, p.6. Disponível em: http://lemad.fflch.usp.br/sites/lemad.fflch.usp.br/files/1.3_Regimento_que_levou_Tomé_de_Souza_0.pdf; Acessado em: 16 de agosto de 2017; SALGADO, G. (coord.). *Op. Cit.*, p.144-145.

³²⁴ O regimento não deixa claro quem de fato seriam estes “cativos”. Se eles estaria se referindo à indígenas de uma forma geral, à indígenas presos pela Coroa ou aos indígenas que foram saqueados pelo condenado.

³²⁵ Regimento que levou Tomé de Souza governador do Brasil, Almerim, 17/12/1548, *Op. Cit.*, p.6.; SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.144-145.

³²⁶ Regimento que levou Tomé de Souza governador do Brasil, Almerim, 17/12/1548, *Op. Cit.*, p.6; SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.144-145.

não apresentava a morte natural como punição; no entanto no caso do Brasil, ao se adaptar a concessão de armas à indígenas, passou a prever esta pena.

Posteriormente, o Regimento concedido à Francisco Geraldes³²⁷, em 1588, apresentou algumas alterações a respeito destas contravenções. Apesar de manter a determinação de condenar à morte natural pessoa de qualquer qualidade que fornecesse armas à indígenas, indica alguns itens que deveriam ser desconsiderados por servirem de moeda de troca. Sendo eles: “machados, machadinhas, fources de cabo redondo, podões de mão unhas, facas pequenas, nem em tesouras pequenas de dúzia”.³²⁸ Além disso, este documento não menciona a proibição de roubar e revender gentios que estivessem em paz. Deste modo, considero que esta interdição teve sua validade restrita aos momentos iniciais da colonização.

Apresentar as competências do ouvidor geral neste contexto é uma tarefa nebulosa e desafiadora, visto que o primeiro Regimento emitido para este cargo não foi localizado pelos pesquisadores. Todavia a historiografia indica algumas informações a respeito de suas atividades, identificadas em duas cartas de 1550. A primeira delas foi escrita pelo primeiro ocupante do cargo, Pero Borges, ao rei D. João III, e a seguinte, a resposta do monarca a este oficial. As cartas enunciam que o ouvidor geral deveria “desempenhar as funções de corregedor geral da justiça, com poder sobre todas as capitanias”; deveria conhecer por ação nova os casos crimes, tendo alçada até morte natural nos réus que fossem escravos, gentios e peões livres.³²⁹

A falta de acesso ao Regimento do primeiro ouvidor geral não permite apresentar informações mais detalhadas a respeito das obrigações concernentes a pena última. Contudo, Varnhagen afirma que o documento concedido a Pero Borges foi semelhante ao dado a Paulo Leitão de Abreu, que em 1628 ocupou este cargo.³³⁰ A julgar por tal afirmação e em virtude da natureza do ofício e das determinações conferidas posteriormente, auferi que a sua atuação referente à pena última deve ter se dado em conjunto com o governador geral.

³²⁷ Apesar de ter sido nomeado governador geral das partes do Brasil através deste regimento, Francisco Geraldes não assumiu o cargo pois não conseguiu chegar ao Brasil por conta de intempéries marítimas. Regimento do governador geral Francisco Geraldes, 1588. In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Raízes da formação administrativa do Brasil*. Rio de Janeiro: IHGB/Conselho Federal de Cultura, 1972, Tomo II, p.257-258.

³²⁸ *Ibidem*, p.269.

³²⁹ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.144-147; COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p.553; MELLO, Isabele de Matos Pereira de. *Poder, Administração e Justiça... Op. Cit.*, p.31-32.

³³⁰ MELLO, Isabele de Matos Pereira de. *Poder, Administração e Justiça... Op. Cit.*, p.31-32.

O fato de o Regimento de 1628 não ter delegado ao ouvidor geral a alçada de pena de morte natural sobre os fidalgos me causou certo estranhamento, visto que desde 1530 o capitão mor e os ouvidores donatários tinham poderes para tal. Até o presente momento me faltam elementos para explicar tal situação. Não obstante, me atrevo a lançar uma reflexão a respeito. É possível que a falta de alçada para condenar fidalgos esteja atrelada ao fato de a colonização estar avançando e adquirindo as características das sociedades do Antigo Regime baseadas nos privilégios sociais. Até então, estávamos falando de um lugar que tinha acabado de ser ocupado, desse modo esse tipo de costume ainda não estava firmemente estabelecido. Algo que considero e percebo que foi se solidificando com o avançar da colonização e instalação da sociedade colonial hierarquizada.

Claudia Fonseca apresenta alguns comentários de Pero Borges após realizar a sua correição. A respeito deste primeiro ouvidor geral, Arthur Virmond Lacerda alega que no Reino, Pero Borges teria fama de ser um homem justo, enquanto no Brasil, ele seria conhecido como um magistrado muito severo e pouco caridoso.³³¹ No depoimento em questão, Pero Borges fez grandes críticas à atuação dos ouvidores donatários. Pontuou o fato de se tratar de pessoas iletradas indicando o quão prejudicial isto era para o exercício da justiça – “um homem que não sabe ler nem escrever dá muitas sentenças sem ordem nem justiça e se executam, tem maiores desordens”. Indicou que estes oficiais não seguiam procedimentos esperados, como apresentar livros de querelas³³², e alertou para que no ambiente colonial existiam “mil casos que nom estão determinados pelas ordenações e ficam em alvidro do julgador”.³³³

Aproveitando a indicação a respeito das adversidades apresentadas pelo contexto colonial que teriam prejudicado a atuação dos ouvidores e o exercício da justiça, é possível apontar outro elemento alvo de reclamações: o território. Mafalda da Cunha e Judite de Freitas abordaram os problemas desencadeados por conta da grande extensão territorial e sua circunscrição judicial. O vasto território e a organização jurisdicional que foi sendo construída nele foram motivo de diversas reclamações ao longo da colonização, ao que pude observar, se estenderam até o século XVIII.

o âmbito espacial das comarcas era extraordinariamente vasto o que suscitava queixas frequentes seja dos magistrados, seja das populações sobre a deficiente aplicação da justiça. Se estas reivindicações também se

³³¹ LACERDA, Arthur Virmond de. *As ouvidorias do Brasil Colônia*. Curitiba Juruá, 2000, p. 17.

³³² De acordo com Raphael Bluteau se refere às causas. In: BLUTEAU, Raphael. *Op. Cit.*, p. 166.

³³³ FONSECA, Cláudia Damasceno. *Arraias e vilas d'El Rei: Espaço e poder nas Minas setecentistas*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2011, p.18.

faziam ouvir no reino, certamente que encontram ainda maior justificação nos espaços ultramarinos onde a distância e o confronto com realidades e contextos muito diversos do reino colocam questões para as quais os magistrados nem sempre estavam preparados.³³⁴

Subtil aponta ainda outra questão: a falta de familiaridade com a região. Alega que em comparação com o Reino, onde o território era totalmente conhecido, a realização da correição por parte do corregedor não apresentava tantas dificuldades como no caso da América portuguesa, onde o ouvidor tinha de lidar com as mudanças de limites entre as capitânias, que variaram de acordo com novas demarcações e com o desconhecimento do sertão.³³⁵ A necessidade e a demanda por proximidade das estruturas judiciais para que houvesse maior eficiência na aplicação da justiça, impulsionou, em alguma medida, as modificações que veremos na nossa próxima fase. Mas antes de prosseguir se faz necessário mencionar uma alteração que houve na legislação que regia a pena de morte natural.

O ano de 1580 marca a resolução de uma crise dinástica pela qual Portugal passou. O desaparecimento de Dom Sebastião levou a grandes conflitos sobre quem seria o próximo ocupante do trono português. Filipe II, rei da Espanha, saiu vitorioso nesse entrave. De acordo com Schwartz, desde o princípio este monarca considerou que o Império português estava passando por um colapso geral em suas leis. Inclusive, teria apontado deficiências judiciais no Brasil como parte deste problema, para o qual voltou sua atenção logo em 1581.³³⁶

Cabe destacar, todavia, que por meio de um acordo estabelecido entre as Cortes portuguesas e Filipe as mudanças implementadas pelo rei espanhol seguiram as normas e os costumes de Portugal.³³⁷ Schwartz afirma que apesar de os governantes Habsburgo da Espanha terem portado a Coroa de Portugal por sessenta anos seguidos, os dois países e seus impérios nunca se uniram. Através do acordo estabelecido nas Cortes de Tomar, em 1581, cada reino manteve seus costumes, leis, administração e integridade nacional.³³⁸

As Ordenações Manuelinas se mantiveram como a legislação vigente no Império Ultramarino português até 1603, quando foram substituídas pelas Ordenações Filipinas no período de União entre as Coroas de Portugal e Espanha, que durou de 1580 a 1640. Conforme explicitado no Capítulo 2, a alteração do código legal pouco modificou as

³³⁴ CUNHA, Mafalda Soares; FREITAS, Judite Gonçalves de. *Op. Cit.*, p. 4-5.

³³⁵ SUBTIL, José. *Op. Cit.*, p. 46.

³³⁶ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.55.

³³⁷ *Ibidem*, p.60.

³³⁸ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.57.

determinações acerca da pena de morte natural. Das 74 ações criminosas puníveis com a morte prescritas pelas Ordenações Manuelinas, 73 se mantiveram nas Ordenações Filipinas. A nova legislação ainda adicionou algumas outras transgressões como merecedoras da pena de morte natural³³⁹ e dentre elas temos o crime de **46` . Envenenamento**, que passou a exigir esta pena mesmo se a vítima não viesse a falecer.³⁴⁰ No total, as determinações de seu Livro V as Ordenações Filipinas elegeram a morte natural como punição para 82 atos considerados ilícitos. As formas de condenação e as possíveis penas adicionais também pouco foram modificadas com a atualização da legislação.

No entanto, a título de inovação, pode-se indicar que este corpo legal determinou alguns procedimentos que, apesar de serem praticados, ainda não constavam como prescrições legais, sendo eles: que as execuções não poderiam ser realizadas na parte da tarde, em vésperas de domingo, Dias Santos ou de Festa Nacional; menores de dezessete anos não seriam executados e se o réu tivesse entre dezessete e vinte anos, ficava ao encargo do juiz optar pela aplicação ou não da pena capital.³⁴¹ Para além disto, segundo Schwartz, aparentemente em 1586, Filipe II estaria examinando a possibilidade de criar um tribunal superior no Brasil.³⁴² É para esta questão que nos remetemos agora.

³³⁹ Para mais detalhes voltar ao capítulo 2.

³⁴⁰ ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro V, Título. 35, p. 1184-1187

³⁴¹ CRUZ, Guilherme Braga da. *Op. Cit.*, p. 432-434.

³⁴² SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.63.

CAPÍTULO 4

A pena de morte natural no avançar da colonização

Tribunal da Relação, Repartição do Sul e Estado do Maranhão (1609-1628)

A conjuntura da União Ibérica trouxe outras modificações para além da nova legislação. O crescimento da população colonial, o incremento do comércio e a grande quantidade de ações pendentes na Justiça indicavam a necessidade de uma reforma judicial na América portuguesa. O desenvolvimento da colônia demonstrava que a administração da justiça se tornou uma tarefa grande demais para apenas um oficial, o ouvidor geral, que além do mais ainda detinha responsabilidades burocráticas e militares.³⁴³ Para garantir melhor controle sobre a colônia a Coroa Ibérica decidiu criar um tribunal de estrutura semelhante à da Casa da Suplicação de Lisboa.³⁴⁴

Schwartz considera a desconfiança e o descontentamento com a atuação dos ouvidores das capitanias e ouvidores-gerais como motivos para a criação da Relação. Contudo, afirma que a causa declarada para a criação do Tribunal Superior no Brasil foi o crescimento em tamanho e importância da América Portuguesa. “A colônia desabrochava e tornava-se importante estrategicamente, como linha de defesa militar, e economicamente, como fonte de açúcar”.³⁴⁵ Respondendo a essas novas necessidades, o Tribunal da Relação da Bahia foi criado oficialmente em 1588, todavia ele não chegou a se materializar visto que os magistrados nomeados para formar a Relação não conseguiram chegar ao Brasil por conta de dificuldades relativas à viagem marítima. Assim, tiveram de retornar a Portugal e o Tribunal Superior não pode ser instituído.³⁴⁶

³⁴³ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.63.

³⁴⁴ *Ibidem*, p.55.

³⁴⁵ *Ibidem*, p.68.

³⁴⁶ *Ibidem*, p.63-64.

Após este insucesso, o regimento que inaugurava a Relação foi engavetado. Dois anos depois, o Desembargo do Paço voltou a discutir a respeito dos problemas que a administração da justiça no Brasil estaria enfrentando. A necessidade de criação do Tribunal foi assunto por um bom tempo, mas as dificuldades para criá-lo, como custos relacionados a quantidade de magistrados que deveriam integrá-lo, dificultou a execução imediata de uma nova tentativa de criação. Após alguns anos de debate, reflexões e considerações, em 1609 foi instalado o Tribunal da Relação da Bahia sediado em Salvador e formado por desembargadores designados pela Coroa a partir do que havia sido estabelecido no regimento original de 1588, que contou apenas com alguns adendos.³⁴⁷

Jean-Frédéric Schaub considera que a criação do tribunal representou um dos legados mais importantes da época dos Filipes para a expansão da América colonial. Para Schwartz, a Relação da Bahia foi o ápice da estrutura administrativa que se estabeleceu na colônia e somente dividiria essa posição com a criação do Tribunal Superior do Rio de Janeiro³⁴⁸, que data de 1751.³⁴⁹ O Tribunal transformou a dinâmica da administração da justiça no Brasil. Os encaminhamentos dos casos de crimes passaram a ser submetidos à nova Relação (resguardando o direito de revisão, em alguns casos, à Casa da Suplicação, em Portugal); assim como os recursos às decisões dos oficiais menores da justiça, tais como ouvidores das capitâneas e ouvidor geral.³⁵⁰

O Regimento do Tribunal determinava que o governador geral ocupasse o papel de regedor da Relação, ampliando, desta forma, seus poderes de inspeção da prática da justiça. De acordo com Hespânia, os casos que não fossem prognosticados pela legislação deveriam ser decididos pelo governador geral, enquanto regedor da Relação, depois de consultar o chanceler do mesmo tribunal, o bispo e o provedor da Fazenda Real. Relativamente ao cargo de ouvidor geral, Schwartz afirma que este foi incorporado à estrutura do novo Tribunal, sendo nomeado como ouvidor geral das causas cíveis e crimes. Por estes motivos, conforme indicado por Arno e Maria José Wehling, a Ouvidoria Geral criada em conjunto com o Governo Geral de Tomé de Souza foi extinta nesse momento.³⁵¹

³⁴⁷ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.63-64.

³⁴⁸ Para informações a respeito do Tribunal da Relação da Bahia ver WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. *Op. Cit.*

³⁴⁹ SCHAUB, Jean-Frédéric. *Portugal na Monarquia Hispânica*. Lisboa: Livros Horizonte, 2001, p. 27; SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p. 289.

³⁵⁰ COSENTINO, Francisco. *Governo-Geral do Estado do Brasil... Op. Cit.*, p.418.; SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.57; 61.

³⁵¹ HESPANHA, António Manuel. “Antigo regime nos trópicos?...” *Op. Cit.*, p.61.; SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.71-72; WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. *Op. Cit.*, p.78.

Essa conjuntura se destaca também pela separação do governo do Brasil em três instâncias judiciais independentes: a do Estado do Brasil, a da Repartição do Sul e a do Estado do Maranhão. De acordo com Fabiano Vilaça, a morte de Mem de Sá – terceiro governador geral do Brasil – teria despertado preocupações em Lisboa sobre os rumos da colonização; tendo a Coroa optado por nova forma de administração do território, criando neste mesmo ano um governo autônomo nas partes do Sul, com sede no Rio de Janeiro.³⁵² Segundo o autor,

A carta régia [...] informa que a separação dos governos pretendia evitar os danos à Justiça e à Fazenda pelo fato de as partes do Brasil estarem “tão distantes umas das outras”. A Repartição do Sul abrangeu as capitanias do Rio de Janeiro, do Espírito Santo e de São Vicente, enquanto as do norte ficaram sujeitas à Bahia. Na historiografia, há diversas justificativas para a medida, mas todas apontaram a defesa como o principal objetivo.³⁵³

Todavia, esta experiência governativa teve um curto período de duração, tendo sido interrompida em 1577. Para Vilaça, tanto a historiografia como as autoridades coloniais da época entenderam que o insucesso se deveu a importância que a capitania do Rio de Janeiro detinha para ao conjunto territorial, principalmente ao considerar sua posição central em contatos comerciais com a bacia platina e entrepostos na África. Nesse sentido, destacá-la da unidade territorial trouxe desvantagens políticas e econômicas considerando também que a partilha administrativa teria ferido a centralidade do governo geral.³⁵⁴

Não obstante, a ideia de criar um governo independente das capitanias mais ao sul ainda foi retomada em 1608, marcando a criação da Repartição do Sul, com vigência até 1612. A instauração desta instância de governo foi acompanhada pela criação de uma segunda ouvidoria geral na conquista lusa, no mesmo ano de 1608.³⁵⁵ Cosentino afirma que a separação administrativa foi motivada pela ampliação do povoamento, consolidando a ocupação e incorporação de novas áreas.³⁵⁶

Para Vilaça, a passagem do século XVI para o XVII ficou marcada pela preocupação da Coroa com a defesa, pelo avanço do comércio entre o Rio de Janeiro e a

³⁵² SANTOS, Fabiano Vilaça dos. A fundação da “cidade-capitania” do Rio de Janeiro e a Repartição do Sul notas sobre administração colonial. Cadernos do Desenvolvimento Fluminense, Rio de Janeiro, N.7, p. 10.

³⁵³ *Idem*.

³⁵⁴ *Ibidem*, p. 11.

³⁵⁵ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 11.

³⁵⁶ COSENTINO, Francisco. C. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p.563; SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.55;76-77.

região platina³⁵⁷ e pelo impulsionamento na procura por minas. Ao citar Mônica Ribeiro o autor exprime que “o período da União Ibérica teve grande importância em termos da intensificação de experimentações quanto a melhor se dividir, administrar e governar a América portuguesa”.³⁵⁸ Deste modo, Vilaça entende que a busca por riquezas minerais e a fortificação dos portos para evitar as ameaças estrangeiras foram os grandes motivos que levaram à tentativa de instituir esta esfera administrativa mais uma vez.³⁵⁹

O novo governo detinha a mesma jurisdição e alçada do governador geral do Estado do Brasil nos assuntos de administração da Fazenda, Justiça e Defesa nas capitanias de São Vicente, Espírito Santo e Rio de Janeiro. Junto com ele foram criados os cargos de governador e capitão geral e de ouvidor geral das capitanias do Sul. Conforme mencionei, em 1612 a Repartição foi extinta,³⁶⁰ o motivo para o seu encerramento teria sido o pouco resultado na busca por minerais.³⁶¹

A persistência em fracionar o governo colonial gerou certo mal-estar com o governador geral, que teria se sentido ofendido e desonrado.³⁶² Apesar disso, sua ouvidoria geral permaneceu até o início do século XVIII.³⁶³ Na medida em que a Repartição do Sul deixou de existir, utilizei as designações de ouvidoria geral e ouvidor geral das capitanias do Sul para me remeter a sua instância judicial e oficial da justiça.

Outra divisão administrativa se fez com a criação do Estado do Maranhão, que vigorou de 1621 a 1772³⁶⁴, também independente do Estado do Brasil e diretamente subordinado a Portugal. Mafalda da Cunha e António Nunes indicam que em 1618 foi criado oficialmente o Estado do Maranhão, sendo que seu governador geral só tomou posse em 1621.³⁶⁵ Segundo Graça Salgado, sua instalação se baseou na necessidade de ocupação e colonização do litoral norte que demandaria uma administração própria para essa região. Por conta das extensas dimensões territoriais e de ameaças estrangeiras naquela localidade – o Maranhão foi invadido por franceses em 1612 –, este Estado foi diretamente vinculado à

³⁵⁷ “Durante a união das Coroas ibéricas, cresceu o fluxo de africanos escravizados para o Brasil (e para Buenos Aires) a reboque do desenvolvimento da produção açucareira. Em termos gerais, a já referida economia de plantation instalada no Recôncavo da Guanabara permitiu a consolidação do Rio de Janeiro no cenário atlântico.” In: SANTOS, Fabiano Vilaça dos. *Op. Cit.*, p. 11.

³⁵⁸ *Idem.*

³⁵⁹ *Idem.*

³⁶⁰ COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p.563; SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.55;76-77.

³⁶¹ SANTOS, Fabiano Vilaça dos. *Op. Cit.*, p. 12-13.

³⁶² *Idem.*

³⁶³ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 11.

³⁶⁴ RUSSEL-WOOD, Anthony John. R. *Op. Cit.*, p. 211-212.

³⁶⁵ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 13-14.

Lisboa com o intuito de evitar que Portugal perdesse seu domínio sobre esta área. O novo Estado compreendia as capitanias do Ceará, Maranhão e Pará e assim como no Estado do Brasil, o ouvidor geral do Maranhão tinha maior proeminência em relação ao governador geral, no que diz respeito à aplicação e fiscalização da lei. Apesar de a instalação do Estado ter se dado em 1621, desde 1619 existia um regimento para ouvidor geral desta região.³⁶⁶ A seguir é possível observar um novo esquema que apresenta como ficou organizada a administração da justiça após as repartições administrativas apresentadas e a criação do Tribunal da Relação.

ESQUEMA 4: Estrutura da administração judicial colonial após a criação do Tribunal da Relação da Bahia e das ouvidorias gerais das Capitanias do Sul e do Estado do Maranhão (1609)



Conforme dito acima, com a criação do Tribunal da Relação, a ouvidoria geral, que até então se constituía na maior instância da administração da justiça localizada na América portuguesa, deixou de existir. Não obstante, suas atribuições passaram a ser desempenhadas pelo mesmo ouvidor geral, mas agora como membro do Tribunal da Relação da Bahia e denominado como ouvidor do cível e do crime.³⁶⁷

Este ouvidor detinha jurisdição inicial sob todas as “partes do Brasil” que não estivessem inseridas na alçada das novas ouvidorias que foram formadas. Com as divisões administrativas efetivadas e o avançar do estabelecimento da colonização, temos agora esta

³⁶⁶ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.55-56;78.

³⁶⁷ COSENTINO, Francisco. *Governo-Geral do Estado do Brasil... Op. Cit.*, p.418.; SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.57; 61; HESPANHA, António Manuel. “Antigo regime nos trópicos?...” *Op. Cit.*, p.61.; SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.71-72; WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. *Op. Cit.*, p.78.

área de atuação deixando de ser nomeada como “partes do Brasil” para ser reputada como “Estado do Brasil”.

Mafalda da Cunha e António Nunes mencionam que a área de atuação do governo geral da Repartição do Sul coincidia com a da comarca do Rio de Janeiro, sendo assim, como indicado acima era composta pelas chamadas capitânicas do Sul – Espírito Santo e São Vicente, que eram donatárias, e o Rio de Janeiro.³⁶⁸ A Ouvidoria das capitânicas do Sul tinha a mesma jurisdição territorial que o governador geral, detinha como atribuição julgar recursos das sentenças dos juizes ordinários e dos ouvidores das capitânicas que estavam sob sua alçada, e se subordinava a Relação – para onde enviava as apelações e agravos dos feitos que julgasse.³⁶⁹

Os autores destacam o fato de o ouvidor geral das capitânicas do Sul (identificado por eles como ouvidor geral do Rio de Janeiro) ter poder de realizar correições sobre as capitânicas donatárias sob sua jurisdição, ainda que elas contassem com seus próprios ouvidores – ouvidores das capitânicas donatárias. Para eles, isso conferia a este oficial “indiscutível superioridade jurisdicional nessa região”.³⁷⁰

Não obstante, reputo ser importante lembrar que a partir do Alvará de 1577 – já mencionado neste capítulo – a Coroa concedeu esta jurisdição ao ouvidor geral das partes do Brasil. Ou seja, esta não era uma atribuição exclusiva do ouvidor geral das capitânicas do Sul. O que não deixa de conferir certo prestígio e maior importância a este ouvidor geral em relação aos ouvidores das capitânicas; mas, que também é válida para o ouvidor geral do Estado do Maranhão e o ouvidor geral da Relação em comparação com os ouvidores de capitânicas que estão sob suas jurisdições.

Os limites e as denominações do Estado do Maranhão variaram com o passar do tempo³⁷¹, mas em um primeiro momento a partir do ano do regimento conferido em 1624

³⁶⁸ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 11.

³⁶⁹ COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil...” *Op. Cit.*, p.563; SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.55;76-77.

³⁷⁰ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 11.

³⁷¹ De acordo com Marcia Mello, as denominações político-administrativas para o território variaram ao longo do século XVII e XVIII. “Primeiro foi nomeado de *Estado do Maranhão* (1621), tendo como sede a cidade de São Luís. Posteriormente, passou a ser reconhecido como *Estado do Maranhão e Grão-Pará* (1654), designação que vigorou até meados do século XVIII, com a sede permanecendo São Luís. A partir de 1751, passou a denominar-se *Estado do Grão-Pará e Maranhão*, com a sede transferida para Belém, onde ficou situada a residência do governador geral, enquanto no Maranhão foi estabelecido outro governo, desta feita, subalterno ao governo geral no Grão-Pará. Na reconfiguração do território, foram extintas as capitânicas de donatários remanescentes (1754), criada a capitania de São José do Rio Negro (1755) e recriada a do Piauí (1758), compondo-se o Estado, a partir de então, do Pará, Maranhão, Piauí e São José do Rio Negro (atual Amazonas). Por fim, em 1772 e 1774, houve novo desmembramento e realinhamento das capitânicas, sendo criados dois Estados, a saber: *Estado do Grão-Pará e Rio Negro* e o *Estado do Maranhão e Piauí*. Importa aqui destacar que esta unidade administrativa sempre foi independente do Estado do Brasil, ligada

deteve jurisdição sobre as recém-criadas capitanias do Maranhão, Ceará e Pará. A área de atuação da ouvidoria geral coincidiu com os limites territoriais destes Estado até o final da primeira fase da criação das comarcas.³⁷²

A atuação do ouvidor geral do Estado do Maranhão era similar à do ouvidor geral das capitanias do Sul. Contudo, se submetia a Casa da Suplicação de Lisboa ao invés da Relação da Bahia.³⁷³ Como foi possível vislumbrar temos uma nova estrutura judicial na América colonial após a criação do Tribunal da Bahia e das instâncias judiciais independentes. Neste momento, demonstrarei como essas transformações alteraram a organização normativa da pena de morte natural. Abaixo apresento o nosso quinto esquema explicativo.

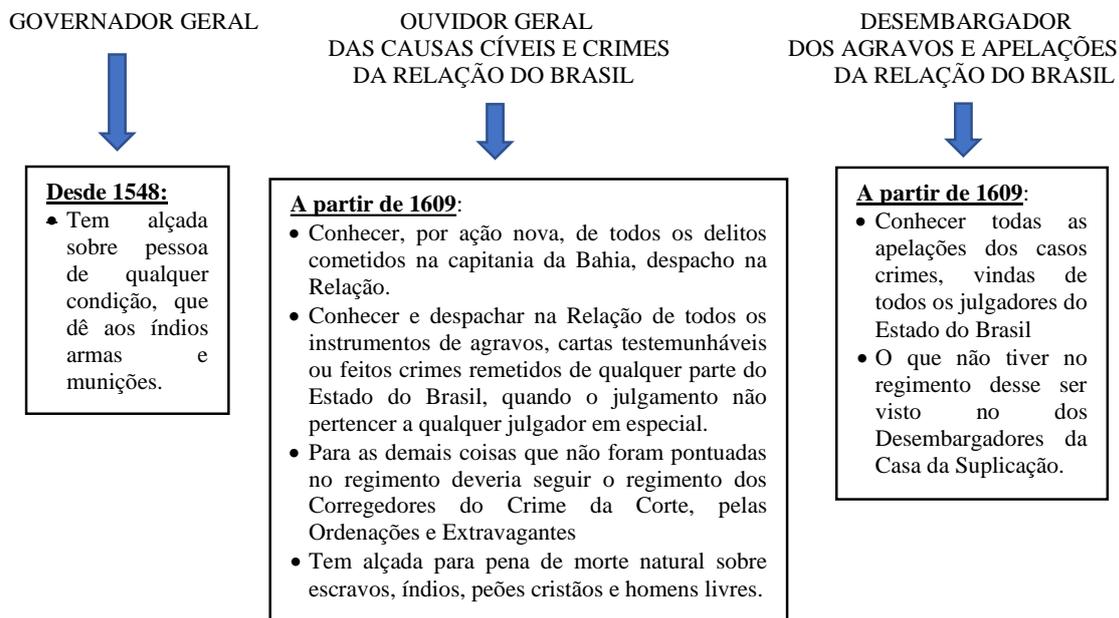
diretamente à Portugal desde o século XVII, mantendo-se assim até 1823, quando aderiu ao Império do Brasil.” MELLO, Marcia Eliane Alves de Souza e. “A nova dinâmica da Justiça na Amazônia pombalina”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Op. Cit.*, p.51-52.

³⁷² CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 13-14.

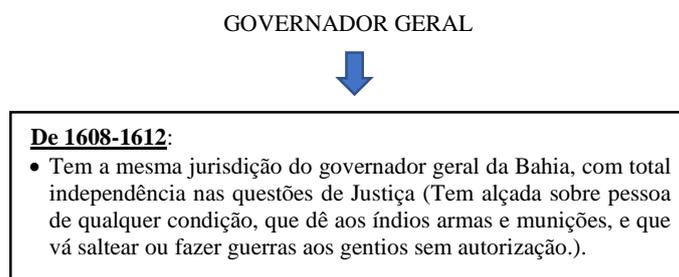
³⁷³ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.55-56;78.

ESQUEMA 5: Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1609-1628)

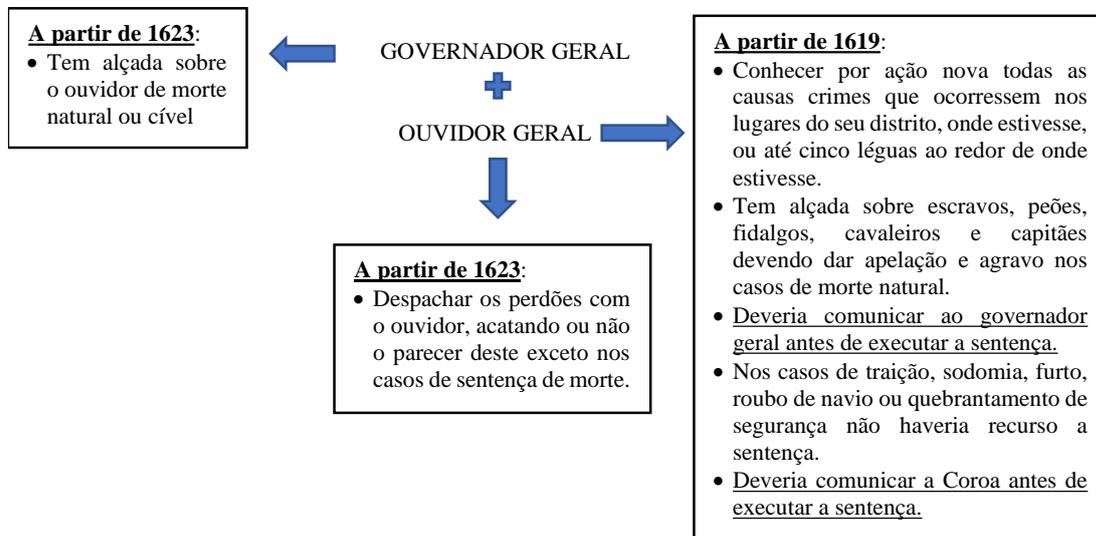
ESTADO DO BRASIL



CAPITANIAS DO SUL



ESTADO DO MARANHÃO



Apesar de Graça Salgado afirmar que o capitão governador e o ouvidor de capitânicas mantiveram suas atribuições da fase anterior, percebi que no que diz respeito à pena de morte, estes perderam sua jurisdição; visto que dentre as responsabilidades agregadas, existia uma que indicava a alçada que lhes era devida nas capitânicas **apenas em ocasiões** que o ouvidor geral não estivesse (ou seja, momento em que sua atuação seria independente). Nesta, a pena capital não se fez presente, somente as penalidades de açoites, corte de orelha e degredo. O que é corroborado pela indicação de Schwartz de que, apesar de as capitânicas manterem certas atribuições de administração da justiça, “os casos que envolviam grandes somas, crimes sujeitos a pena de morte ou sobre os quais a Relação tinha jurisdição original eram submetidos ao devido magistrado do tribunal”.³⁷⁴

Outra mudança se fez presente, a partir de 1608, as capitânicas passaram a responder a diferentes ouvidorias de acordo com a sua submissão ao governo do Estado do Brasil, à ouvidoria das capitânicas do Sul ou à do Estado do Maranhão; o que é essencial para compreender para onde os condenados deveriam recorrer de suas sentenças nos casos de apelação.

Relativamente à jurisdição do Estado do Brasil, o governador geral manteve a atribuição de penalizar com morte natural aqueles que fornecessem munições e armamentos ao gentio. Contudo, o Regimento conferido a Gaspar de Sousa em 1612 reforça que estavam excetuados desse caso a entrega das armas ou instrumentos menores, previamente indicados, que “corriam por moeda”.³⁷⁵

O ouvidor geral, neste momento como membro do Tribunal Superior do Brasil, passou a ter a capacidade de julgar de forma independente com jurisdição original na capitania da Bahia, no lugar de residência temporária e, em segunda instância³⁷⁶, nas demais áreas do Brasil. Também tinha jurisdição legal sobre ações civis e criminais envolvendo destacamentos de tropas e soldados e oficiais das guarnições. Suas novas atribuições se

³⁷⁴ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.182-183; 206-207; SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.130.

³⁷⁵ Regimento do Governador Geral Gaspar de Sousa – 1612. In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Raízes da Formação Administrativa do Brasil*. Rio de Janeiro, IHGB, Conselho Federal de Cultura, 1972, Tomo I, p. 424.

³⁷⁶ De acordo com Antonio Carlos Wolkmer, as instâncias se organizavam da seguinte maneira: a primeira instância era formada por juízes singulares distribuídos nas seguintes categorias, ouvidores, juízes ordinários e juízes especiais – podendo ser juízes de vintena, juízes de fora, juízes de órfãos, juízes de sesmarias e etc.; a segunda instância era composta pelos tribunais colegiados, como Tribunais de Relação Desembargo do Paço, Conselho da Fazenda, Mesa da Consciência e Ordem; e a terceira e última instância correspondia ao Tribunal da Justiça Superior, com sede em Lisboa, seria a Casa da Suplicação. WOLKMER, Antonio Carlos. *História do Direito no Brasil*. Rio de Janeiro Forense, 2010, p.76-77. A primeira instância era a que dava início aos processos, a segunda deliberava a respeito de recursos e embargos, e a terceira recebia as apelações.

assemelhavam às do corregedor da Corte da Casa da Suplicação e era determinado que agisse conforme o mesmo.³⁷⁷

Segundo as Ordenações Filipinas, o corregedor do crime deveria ter conhecimento e despachar por conta própria “per aução nova na Corte, e a cinco legoas ao redor, as penas de sangue, assi de feridas, como de mortes de homens, e penas de armas, e das armas perdidas, e de excomungados, que per nossos Meirinhos forem presos”.³⁷⁸ As Ordenações não indicavam explicitamente sobre quais pessoas este oficial teria jurisdição para condenar à pena capital. No entanto, conjecturo que de acordo com as alçadas concedidas aos oficiais anteriores, o ouvidor geral do crime da Relação, teria capacidade para condenar à morte escravos, índios, peões cristãos e homens livres.

No que se refere às apelações, o ouvidor geral da Relação dividia essa tarefa com o Desembargador dos Agravos e Apelações do mesmo tribunal. Nas circunstâncias que demandassem a pena capital era requisitado um número par de juízes para dar a resolução final, segundo Schwartz geralmente eram seis. O autor afirma que era necessário que o resultado da sentença fosse determinado por uma maioria de votos e a imposição deste número de magistrados dificultava o andamento dos processos por conta da quantidade limitada de juízes e de suas constantes ausências da Bahia, motivadas por missões especiais, que geralmente provocavam intermináveis adiamentos dos pareceres finais de condenação à morte. Para remediar tal situação, a Coroa promulgou em 1616 um alvará que reduzia para três o número de juízes necessários nas apelações que requisitassem a pena capital.³⁷⁹

O Regimento que deu origem a Relação ainda trouxe outra novidade. A partir deste documento legal o monarca determinou a criação de uma ouvidoria geral com ouvidor nomeado por ele em Pernambuco. A ordem foi justificada por se tratar de uma povoação volumosa que apresentava grande comércio.³⁸⁰ Apesar disso, de acordo com a historiografia essa ouvidoria geral só veio a ser ocupada por ouvidor geral nomeado pelo rei em 1653. E, ainda que se tratasse da criação de uma nova ouvidoria geral, ao que pude averiguar, o oficial que atuou nesta localidade não recebeu alçada para condenar a pena capital.³⁸¹ Por conta disso, não incluí esta nova ouvidoria geral no esquema que apresentei.

³⁷⁷ SALGADO, G. (coord.). *Op. Cit.*, p.183-186; 188-189. SCHWARTZ, S. B., *Op. Cit.*, p. 71-72; 126; 129.

³⁷⁸ ORDENAÇÕES Filipinas. *Op. Cit.*, Livro I, Título 7, p. 28.

³⁷⁹ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.129.

³⁸⁰ Regimento Da Relação da Casa do Brasil –1609. In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Op. Cit.*, Tomo I, p. 390.

³⁸¹ Entendo que este ouvidor geral não tinha alçada para condenar a pena última na medida em que ao logo do século XVII os oficiais da Câmara Municipal de Pernambuco em conjunto com ouvidores enviaram cartas à Coroa solicitando alçada para condenar à morte natural naquela região. O que só conseguiram em 1723 com a autorização para criação de Junta de Justiça. Adiante darei mais detalhes sobre o assunto.

Não me foi possível localizar os primeiros regimentos do governador geral e do ouvidor geral das capitanias do Sul. Mas pelo que consta nas informações fornecidas por Graça Salgado, o governador das capitanias do Sul tinha a mesma jurisdição no âmbito da Justiça que o governador geral do Estado do Brasil. Isto posto apreende-se que a determinação de proibir sob pena de morte natural o fornecimento de armas e munições para índios também valia para este governador, pelo menos até 1612, quando seu cargo foi extinto. Pelo que foi apresentado pela autora, nota-se que apesar de o governador da Repartição do Sul ter alçada para condenar até a pena última, neste momento, o seu ouvidor geral não tinha jurisdição para tal.³⁸² Informação que confere com as atribuições seguintes reputadas a este ouvidor geral através do Regimento de 1619, o qual consegui ter contato.

No referido documento não há menção a jurisdição para aplicação da pena capital. Apenas é estipulado que este oficial deveria conhecer por ação nova os casos crimes que ocorressem em até cinco léguas de onde estivesse. No entanto, uma atribuição produz certa curiosidade. É explicitado no regimento que o ouvidor geral deveria realizar correição nos casos em que roubassem e vendessem gentios e extraíssem pau brasil sem autorização. Ambos, crimes que tinham a morte natural como punição.³⁸³ Nesse caso foi reputado ao ouvidor a tarefa de investigar transgressões que teriam a morte natural como pena, mas não explicitado que ele teria poderes para sentenciar ou até executar os transgressores.³⁸⁴

Posteriormente, em 1626, até mesmo esta competência lhe foi retirada. Através da promulgação de um novo Regimento, todas as suas incumbências anteriores foram mantidas, menos a que acaba de ser mencionada.³⁸⁵ Indago se a não atribuição de jurisdição para aplicação da pena capital – inclusive a revogação da ordem de investigar casos que deveriam ser penalizados com a mesma – estaria em alguma medida relacionada ao fato da área de atuação deste ouvidor não coincidir mais com a de um governo autônomo. Mas sim submetido politicamente ou governo geral do Estado do Brasil.

³⁸² SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.181-182; 203-205

³⁸³ O caso de sequestro e venda dos gentios aparece como merecedor da pena de morte natural no Regimento conferido a Tomé de Souza e a extração de pau brasil sem autorização consta como merecedora da mesma pena no Regimento do Pau Brasil de 1605. MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Op. Cit.*, Tomo II.

³⁸⁴ 5 de Junho de 1619. Regimento do Ouvidor do Rio de Janeiro, Espírito Santo e S. Vicente. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa 1613-1619. Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=95&id_normas=20710&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019.

³⁸⁵ 31 de Março de 1626. Regimento do Ouvidor Geral das três Capitanias do Rio de Janeiro, Espírito Santo e S. Vicente. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1620-1627). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=96&id_normas=21654&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019.

Referente ao Estado do Maranhão, está explícito em Regimento que o governador tinha a capacidade de condenar o ouvidor geral daquele Estado até a pena de morte natural ou cível caso este oficial praticasse alguma violação da lei que merecesse a pena última. Aparece também que o governador geral deveria “Despachar os perdões com o ouvidor, acatando ou não o parecer deste exceto nos casos de sentença de morte”.³⁸⁶

No que diz respeito as atribuições do ouvidor geral, este deveria conhecer por ação nova todas as causas civis e crimes que ocorressem nos lugares do seu distrito, onde estivesse, ou até cinco léguas ao redor de onde estivesse. Nas causas crimes, tinha alçada sobre escravos, peões, fidalgos, cavaleiros e capitães devendo dar apelação e agravo nos casos de morte natural. Exceto quando condenados pelos crimes de traição, sodomia, furto, roubo de navio ou “quebrantamento de segurança por nós”, que não permitia recurso a sentença. No entanto, antes de se dar a execução, o governador geral deveria ser avisado e caso se tratasse de fidalgos, cavaleiros ou capitães, a Coroa deveria ser informada.³⁸⁷

A extinção do Tribunal da Relação provocou nova alteração na armação da justiça colonial e conseqüentemente da jurisdição para aplicação da pena última. Os acontecimentos que levaram ao fechamento da Relação da Bahia e as suas repercussões serão abordados a seguir, mas antes é preciso fazer um esclarecimento.

Apesar de a abolição do Tribunal ter ocorrido em 1626, o primeiro Regimento pós-extinção da Relação da Bahia, que traz novas determinações procedimentais a respeito da administração da justiça que toca na pena última, data de 1628. Em virtude disso, optei por utilizar este ano para findar esta conjuntura que acabamos de ver e iniciar a seguinte – infelizmente não consegui localizar informação sobre como as questões de justiça se organizaram nesses dois anos de intervalo. Apresentarei agora o impacto que a ausência do Tribunal da Relação da Bahia causou na organização da jurisdição da pena de morte.

A extinção do Tribunal da Relação da Bahia (1628-1652)

No ano de 1626, uma poderosa armada holandesa tomou a cidade de Salvador. Muitos habitantes fugiram para regiões próximas, outros, os que ocupavam cargos importantes naquela sociedade, foram capturados e apreendidos. A invasão holandesa trouxe

³⁸⁶ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.178.

³⁸⁷ Regimento do Ouvidor do Estado do Maranhão – 1619. In: Collecção Chronologica da Legislação Portugueza (1613-1619), p. 387-388. Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/?menu=consulta&id_partes=99&id_normas=24658&acao=ver Acessado em: 11 de fev. de 2019.

uma grande preocupação para a Coroa Ibérica sobre a segurança das suas possessões americanas. O monarca percebia que o Brasil apresentava importância não só pelo próprio desenvolvimento da colônia, mas também por sua localização estratégica para a segurança de grande parte do seu reino.³⁸⁸

Desta forma, esforços direcionados a proteção do território foram implementados pela Coroa. É relevante assinalar que parte da responsabilidade da defesa, recaiu sobre o próprio Brasil, cortes orçamentários foram realizados na colônia para que fosse possível arcar com os gastos necessários ao combate das tropas neerlandesas.³⁸⁹ Como afirmado por Schwartz,

Parte do fardo da defesa do Brasil recaía diretamente sobre a colônia e, para pagar essa despesa, a Coroa cortou gastos em outras áreas de governo. Sob a pressão da guerra, o judiciário foi considerado supérfluo e, por sugestão do Conselho de Estado, Filipe IV mandou abolir a Relação do Brasil em 31 de março de 1626. O rei ordenou especificamente que os salários do Tribunal Superior fossem usados para prover a guarnição da Bahia. [...] Esses fundos passaram a ser destinados à manutenção das tropas reais. Os requisitos fiscais de defesa tinham precedência sobre as necessidades da justiça real.³⁹⁰

Salgado e Schwartz identificaram a carência de meios do Tesouro Real para cobrir as despesas no pagamento das tropas que combatiam os holandeses na América e como um dos motivos principais para a extinção da Relação em 1626.³⁹¹ No entanto, o brasilianista denuncia que “Explicar a morte do Tribunal Superior como uma mera resposta a condições fiscais e militares extraordinárias seria contar apenas parte da história”.³⁹²

Além das despesas militares e dos altos custos com a burocracia real, Schwartz aponta também os conflitos entre os poderes locais e a Relação – que representava o poder real – e o sentimento antijudicial. O autor indica a existência de um clima de antipatia generalizada por advogados, procuradores e juizes por conta das práticas de corrupção e pelos altos gastos que seus serviços implicavam que “ ‘sangravam rios de dinheiro’ do populacho”.³⁹³

De todo modo, o fim do Tribunal implicou em modificações significativas na armação judicial da colônia. Uma delas é que a ouvidoria geral do Estado do Brasil foi

³⁸⁸ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p. 181-184.

³⁸⁹ *Idem.*

³⁹⁰ *Ibidem*, p.184.

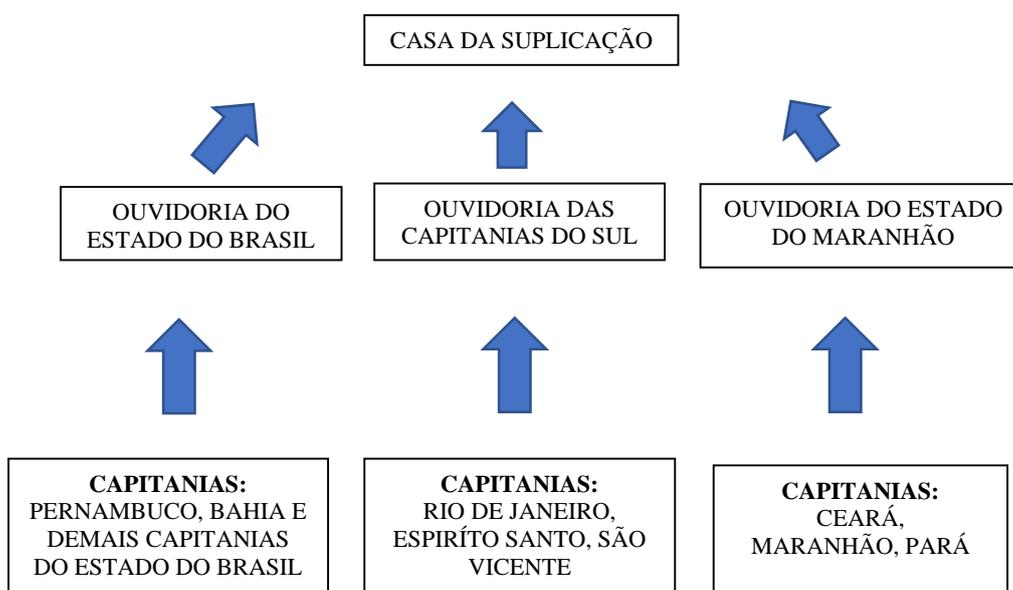
³⁹¹ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.78-79; SCHWARTZ, S. B. *Op. Cit.*, p.184.

³⁹² SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.181.

³⁹³ *Ibidem*, p.184; 186-187.

recriada em 1628 e, a partir deste momento, a administração da justiça colonial ficou centralizada em três ouvidores gerais (a do Estado do Maranhão, a do Estado do Brasil e a das capitânicas do Sul) independentes entre si e subordinados diretamente à Casa da Suplicação. Nessa conjuntura, observa-se o aumento da alçada desses oficiais, legando novamente uma reorganização judiciária na colônia como se verifica no Esquema 6.³⁹⁴

ESQUEMA 6: Estrutura da administração judicial colonial após a extinção do Tribunal da Relação da Bahia (1628)

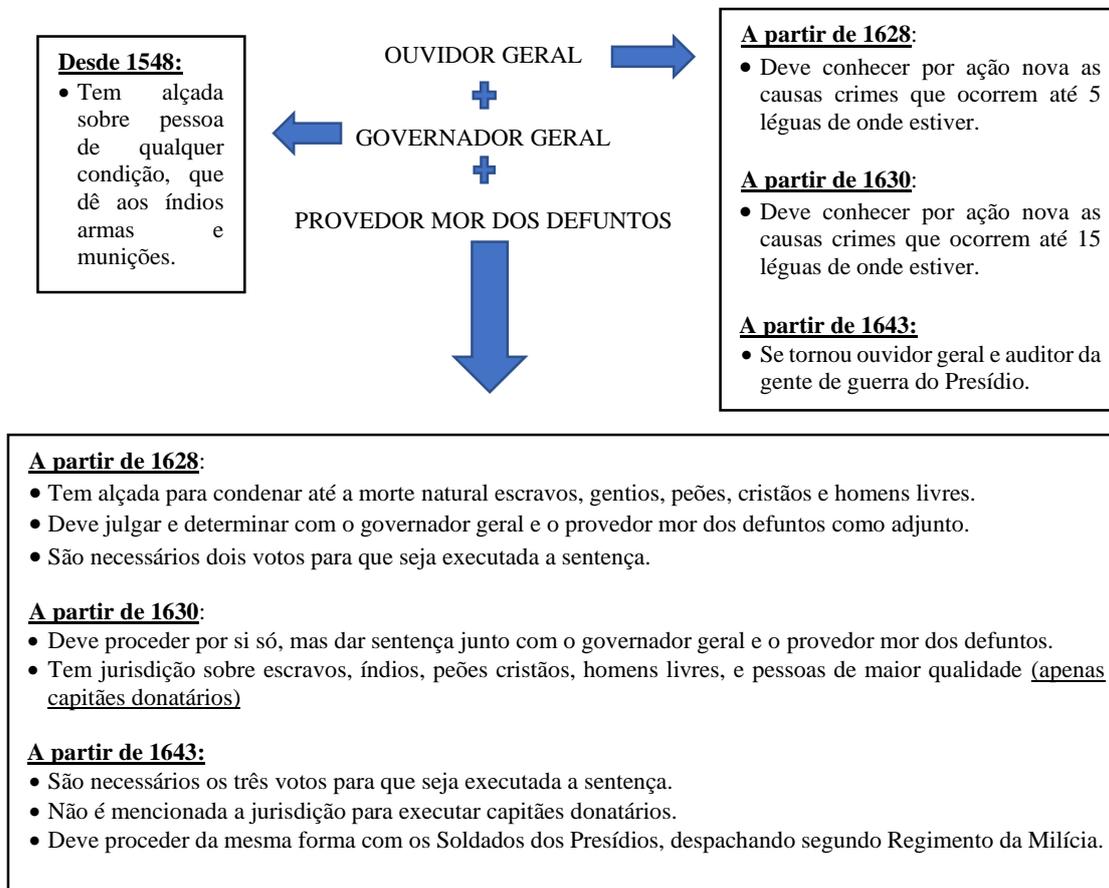


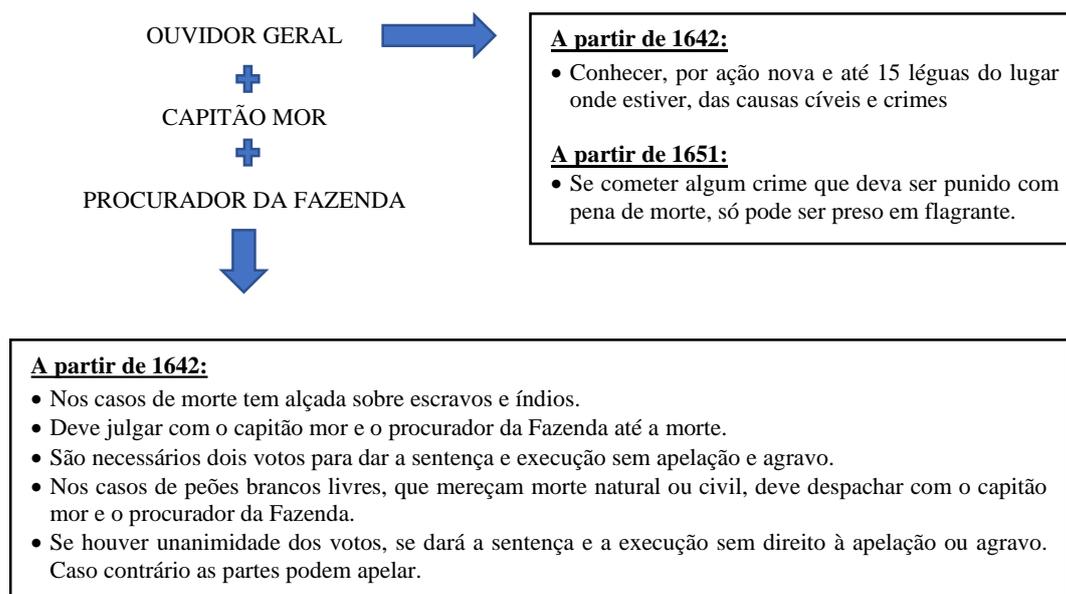
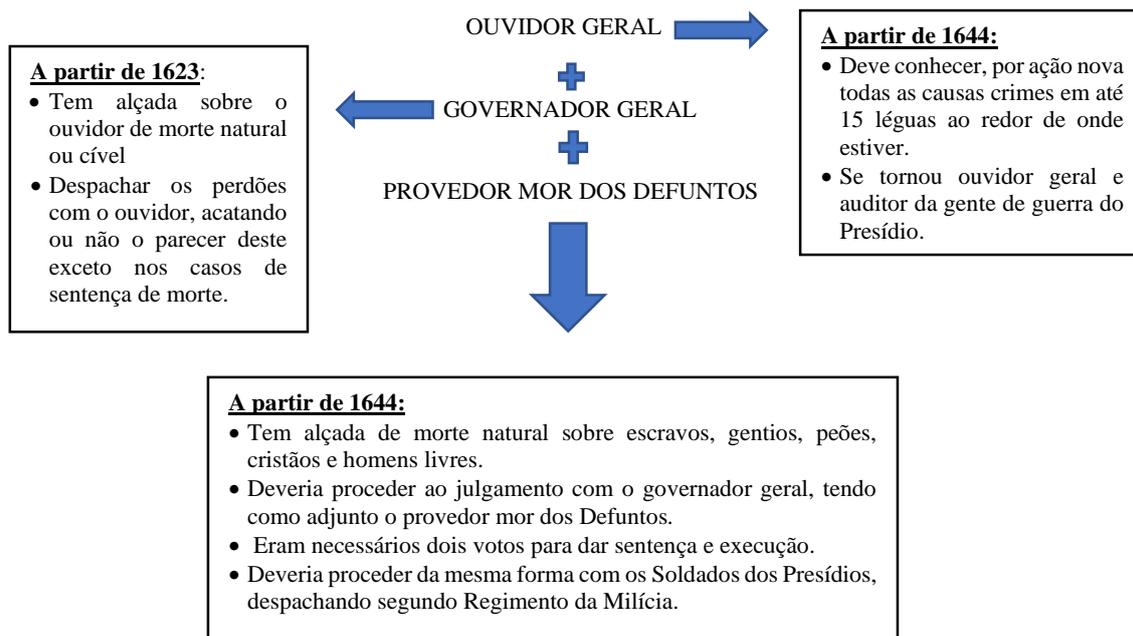
Como é possível observar, com a extinção da Relação da Bahia, as ouvidorias gerais do Estado do Brasil e das Capitânicas do Sul passaram a remeter suas apelações para a Casa de Suplicação de Lisboa, da mesma forma que a ouvidoria geral do Estado do Maranhão fazia anteriormente. Assim, percebemos que os recursos dos casos crimes deixaram de ser julgados na América portuguesa. Conjecturo que tal situação deve ter desencadeado maior lentidão na resolução dos processos na medida em que seus recursos deveriam ser remetidos para Portugal. Como desdobramento, a mudança da estrutura judiciária alterou mais uma vez a regularização da pena capital, ficando reorganizada da seguinte maneira.

³⁹⁴ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.78-79; SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.184.

ESQUEMA 7: Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1628-1652)

ESTADO DO BRASIL



CAPITANIAS DO SULESTADO DO MARANHÃO

Ao atentar para a alçada da pena última no Estado do Brasil, vislumbraremos primeiro a jurisdição do governador geral. Foi possível observar no Regimento conferido a Roque da Costa Barreto, em 1677, que a atribuição de condenar à morte natural pessoas de qualquer qualidade que proovessem a índios armas e munições se manteve pelo menos até a década de setenta do século XVII.³⁹⁵

³⁹⁵ MENDONÇA, Marcos Carneiro de (Org.). *Op. Cit.*, Tomo II, p.778.

A ouvidoria geral do Estado do Brasil foi recriada por meio do Regimento datado de 1628. Ao seu ouvidor foi atribuída a jurisdição de até cinco léguas de onde estivesse, com alçada da pena última sobre escravos, gentios, peões cristãos e homens livres. Contudo, precisava proceder juntamente com o governador geral e o provedor mor dos Defuntos. A princípio, o regimento de 1628 determinou que dois votos seriam suficientes para sentenciar à morte natural. Adiante, o regimento de 1643 indicou que para tal o resultado deveria ser unanime. Ou seja, para condenar a pena última os três votos deveriam ser conformes.³⁹⁶

De acordo com Graça Salgado, haveria outro regimento entre os que acabo de mencionar. Este teria sido publicado 1630 e, segundo a autora, aumentou a área de atuação do ouvidor, lhe dando a jurisdição de até 15 léguas de onde estivesse. O referido documento ainda teria atribuído a este oficial a capacidade de condenar à pena capital os capitães donatários.³⁹⁷ Não obstante, o Regimento seguinte – de 1643 – não faz qualquer menção a esta possibilidade. Mas trouxe também em si uma novidade, neste o ouvidor geral é indicado como auditor da gente de guerra do Presídio. Ao que parece, uma nova atribuição estaria ligada diretamente a esta ocupação. Nos casos de pena de morte natural envolvendo os Soldados dos Presídios, deveria proceder da mesma forma indicada acima despachando segundo Regimento da Milícia.³⁹⁸

Esta conjuntura apresenta uma mudança significativa na atuação do ouvidor geral das capitanias do Sul. Em 1630, este ouvidor recebeu regimento que mantinha as atribuições indicadas pelo último documento, datado de 1626. Todavia, o Regimento lançado em 1642 apresentou inovações de grande relevância. Primeiro, voltou a se referir a região como Repartição do Sul – ainda que Russell-Wood indique que esta Repartição só foi restaurada em 1658; segundo, atribuiu ao ouvidor a mesma jurisdição de 15 léguas auferida ao ouvidor geral do Estado do Brasil, inclusive com a alçada para pena última, jurisdição que até esse momento ainda não lhe havia sido conferida.³⁹⁹

³⁹⁶ 31 de Março de 1626. Regimento do Ouvidor Geral das três Capitanias do Rio de Janeiro, Espírito Santo e S. Vicente. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1620-1627). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=96&id_normas=21654&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019; 17 de Julho de 1643. Regimento do Ouvidor Geral do Brasil. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1640-1647). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=99&id_normas=24572&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019.

³⁹⁷ SALGADO, G. (coord.). *Op. Cit.*, p.79; 194-196.

³⁹⁸ 17 de Julho de 1643. Regimento do Ouvidor Geral do Brasil, Capítulo IX. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1640-1647). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=99&id_normas=24572&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019.

³⁹⁹ 21 de Março de 1630. Alvará de Regimento do Ouvidor Geral do Rio de Janeiro, Espírito Santo e S. Vicente, Capítulo II e V. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1627-1633). Disponível em:

Assim, nos casos de morte – não fica evidente se seriam casos que envolvessem assassinato ou crimes que demandassem a morte como punição – o ouvidor geral das capitanias do Sul teria alçada sobre escravos e índios podendo estabelecer como punição até a pena de morte. Mas, para tal deveria julgar em conjunto com o capitão mor – não fica claro se seria o do Rio de Janeiro ou o da capitania onde ocorreu o crime – e o procurador da Fazenda, dando sentença e execução.⁴⁰⁰ De uma forma mais clara, lhe foi atribuído o poder de condenar peões brancos e livres nos casos que merecessem morte natural ou civil. Para tal, também deveria atuar com os adjuntos previamente indicados, se a decisão fosse unanime, não haveria possibilidade de recurso. Caso contrário, as partes poderiam apelar.⁴⁰¹

O documento não explicita o que seriam os tais “casos de morte”, podemos entendê-los como assassinatos ou quaisquer crimes que pudessem condenar à morte natural. No primeiro caso, teríamos que a atuação do ouvidor geral da Repartição do Sul em relação a pena de morte estaria reduzida a condenação de apenas um tipo de crime, algo que não ocorre com os demais ouvidores. No segundo caso, sua alçada seria a mesma dos seus semelhantes.

De todo modo, pelo menos se sabe que a partir deste momento este ouvidor tem alçada para pena capital. Mas, visto que a determinação seguinte presente no regimento se refere a condenações de morte natural e civil para peões brancos, tendo a crer que se foi conferido poder a este oficial para condenar os ditos peões que teriam qualidade mais elevada do que escravos e índios, sua jurisdição não se restringiria apenas à condenação a pena capital destes últimos em casos de assassinatos, mas sim a todos os crimes que demandassem esta punição.

No ano de 1651, este ofício ainda recebeu outro regimento. Com relação às questões de justiça, ele não trouxe grandes novidades, mas administrativamente ele apresenta um detalhe distinto do regimento anterior. Conforme indiquei, o regimento de 1642 foi conferido ao ouvidor geral da repartição do Sul, já neste de 1651 o ouvidor foi identificado como ouvidor geral do Rio de Janeiro e da sua Repartição do Sul. Menciono mais uma vez

http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=97&id_normas=22499&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019; 16 de Setembro de 1642. Regimento do Ouvidor Geral do Rio de Janeiro, Capítulos IV, VI e VII. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1640-1647). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=99&id_normas=25147&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019.

⁴⁰⁰ *Idem.*

⁴⁰¹ 21 de Março de 1630. Alvará de Regimento do Ouvidor Geral do Rio de Janeiro, Espírito Santo e S. Vicente, Capítulo II e V. *Op. Cit.*; 16 de Setembro de 1642. Regimento do Ouvidor Geral do Rio de Janeiro, Capítulos IV, VI e VII. *Op. Cit.*

que de acordo com Russell-Wood o aparato político administrativo independente desta região teria sido retomado em 1658. Por conta disso, estas referências a Repartição em 1642 e 1651 chamam a atenção, ainda que não consiga apresentar informações sobre este assunto.

Dando continuidade, de modo semelhante aos supracitados oficiais, o Regimento de 1644 do ouvidor geral do Estado do Maranhão determinou a mesma a jurisdição de até 15 léguas de onde estivesse. Aumentou seu poderio em relação a qualidade de pessoas que tinha capacidade de condenar, incluindo agora sobre a sua alçada o gentio – além de escravos, peões, cristãos e homens livres –, mas restringiu a sua autonomia. A partir deste momento deveria proceder nos casos de pena de morte natural em conjunto com o governador geral e provedor mor dos defuntos, sendo necessário dois votos para dar execução à sentença.⁴⁰²

Além disso, este ouvidor também foi nomeado como auditor da gente de guerra e do Presídio. E assim como o ouvidor geral do Estado do Brasil recebeu a indicação de seguir as mesmas recomendações referentes a pena última com soldados dos Presídios, seguindo pelo Regimentos das Milícias.⁴⁰³ Por fim, a capacidade do governador do Estado do Maranhão em condenar o ouvidor geral deste Estado à morte, discriminada no período anterior se manteve.⁴⁰⁴

É possível perceber que com a extinção do Tribunal da Relação da Bahia os ouvidores gerais passaram a dividir entre si a alçada de pena de morte natural de forma bastante semelhante. Entretanto, apesar de terem o mesmo raio de ação – 15 léguas de onde estivessem –, nota-se que a princípio, o ouvidor geral do Estado do Maranhão tinha capacidade de agir por conta própria, assim apresentava maior autonomia que os demais.

No entanto, após o regimento de 1644, sua alçada ficou semelhante a dos outros ouvidores gerais. Outro detalhe que se torna relevante relembrar é que diferente do ouvidor geral do Estado do Maranhão que tinha sua atuação atrelada à do governador geral, o ouvidor geral das capitânicas do Sul procedia com o capitão mor porque apesar dessa Ouvidoria persistir, o governo geral da Repartição do Sul foi abolido ainda em 1612, extinguindo paralelamente o cargo de governador geral exclusivo das capitânicas do Sul.

⁴⁰² 18 de Julho de 1644. Regimento do Ouvidor Geral do Maranhão, Capítulo II e IV. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1640-1647). Disponível em: http://www.governadosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=99&id_normas=24658&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019; SALGADO, G. (coord.). *Op. Cit.*, p.251-254.

⁴⁰³ 18 de Julho de 1644. Regimento do Ouvidor Geral do Maranhão, Capítulo II e IV. *Op. Cit.*; SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.251-254.

⁴⁰⁴ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.251-254.

Apesar da extinção da Relação da Bahia, de acordo com Virgínia de Assis, durante a invasão holandesa em Pernambuco, que durou de 1630-1654, a comunicação política entre Lisboa e os agentes administrativos que atuava nas regiões do império não deixou de existir. A autora denuncia que as produções bibliográficas costumam ignorar a permanência de uma base político-administrativa portuguesa que procurava ainda atender aos interesses lusitanos na época. O que para ela marca a sobrevivência de uma estrutura de poder montada no momento de implantação das capitanias hereditárias.⁴⁰⁵ Assim, a autora explicita que

O exame, mesmo superficial, de Consultas e outros documentos despachados pelo Conselho Ultramarino⁴⁰⁶, oriundos da capitania de Pernambuco, são reveladores também de que em termos administrativos houve uma continuidade da correspondência mantida com os órgãos centrais, cujo conteúdo não se atinha apenas às questões de manutenção das guerras de resistência, contra o ‘inimigo holandês’, acirradas a partir de 1654.⁴⁰⁷

Ainda assim, sobre este contexto em questão se torna interessante apresentar informações fornecidas por Flavia de Castro. Mesmo tendo sido mantida uma estrutura administrativa portuguesa, os holandeses também estabeleceram disposições próprias durante o seu domínio nas capitanias de Pernambuco, Itamaracá, Paraíba e Rio Grande do Norte. De acordo com a autora,

Os holandeses no nordeste brasileiro adaptaram a estrutura jurídico-administrativa seguindo o modelo das instituições políticas holandesas. Foram instalados os Conselhos de Escabinos em substituição às Câmaras Municipais, estes Conselhos eram presididos pelo *escolteto*, sempre um holandês que acumulava várias funções, principalmente as de polícia e o chamaríamos hoje de ‘promotoria pública’.⁴⁰⁸

⁴⁰⁵ ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de. *Op. Cit.*, p.32.

⁴⁰⁶ O Conselho Ultramarino foi criado em 1643, ele “era um organismo consultivo e decisório especializado em assuntos do Ultramar. Era, antes de tudo, um mediador entre as demandas dos diversos agentes ultramarinos. A sua criação instaurou mais um polo de negociação e conflito, pois canalizou as consultas das partes do rei, e fê-lo por transferência de jurisdição de outros organismos e sem criar uma que lhe fosse própria.” DIAS, Érika Simone de Almeida Carlos. “ ‘Dar a cada um o que é seu’: práticas em julgamento no Conselho Ultramarino, a punição do último governador setecentista de Pernambuco.” In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Op. Cit.*, p. 284.

⁴⁰⁷ ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de. “*Op. Cit.*”, p.33.

⁴⁰⁸ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 311.

Dentre as medidas adotadas, de Castro indica o estabelecimento de uma legislação específica que continha em suas disposições normas específicas para punir com a pena de morte natural. A autora alerta para o fato de essa legislação ser pouco conhecida pelos estudiosos, mas recorre as indicações de José Henrique Pierangeli para abordar o assunto.⁴⁰⁹

Apresentarei algumas informações a este respeito, mas esclareço que não iriei me aprofundar nesta questão por entender que seu desenvolvimento por si só poderia dar origem a uma nova pesquisa. Assim, a título de curiosidade, com a intenção de que esse tema seja mais divulgado e também por entender que corresponde a uma forma de normatização referente a pena última no recorte temporal e espacial com o qual trabalho contemplarei alguns pontos sobre esta legislação em especial. Não obstante, esclareço que o foco dessa pesquisa reside na legislação de base portuguesa, implantada no contexto da América colonial. De acordo com a legislação introduzida pelos holandeses, haveria pena de morte principalmente para ações relacionadas a insurreição contra seu poder, destacam-se os seguintes crimes

- 1 – Agasalhar⁴¹⁰ ou tratar com algum soldado que viesse acorrer à campanha ou a outra qualquer pessoa que da Bahia viesse; 2 – Não declarar aos holandeses as pessoas que haviam recebido cartas da Bahia ou tinham tratado com soldados e pessoas referidas no texto anterior; 3 – Ser ousado e ter em sua casa alguma arma ofensiva de qualquer qualidade ou condição; 4 – Não atender à ordem de expulsão ou não regressar a outras localidades para as quais houvessem sido convocados pelos poderes da Nova Holanda; 5 – Sublevação; 6 – Reunir-se e agir em grupo para roubar ou matar.⁴¹¹

No que diz respeito as formas de execução, poderia ser efetuada por enforcamento, pela espada, pela fogueira, entrega aos índios e esquartejamentos com o condenado ainda vivo. Para Pierangeli, as execuções eram realizadas com requintes de crueldade visto que o condenado não possuía direito de se confessar e tinha suas mãos cortadas antes de ser enforcado. “Ainda como sinal de barbárie, muitas vezes expunham na forca os corpos de pessoas que haviam morrido antes da pena ser executada, ou mesmo antes de haverem pago as próprias dívidas.”⁴¹²

Retornando aos elementos da colonização lusitana, a armação discriminada anteriormente se manteve até o ano de 1652, quando a restauração do Tribunal da Relação

⁴⁰⁹ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 311-312.

⁴¹⁰ Abrigar, receber em boa sombra, acolher. In: SILVA, Antonio de Moraes. *Op. Cit.*, v.1 p. 40.

⁴¹¹ CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 311-312.

⁴¹² Apud. CASTRO, Flavia Lages de. *Op. Cit.*, p. 312.

da Bahia voltou a centralizar todas as questões de Justiça, exceto as ocorridas no Estado do Maranhão onde o ouvidor geral permanecia submetido à Casa de Suplicação.⁴¹³ É para essa conjuntura que me voltarei agora.

Reestabelecimento do Tribunal da Relação da Bahia (1652-1723)

A segunda metade do século XVII foi palco de mudanças significativas para Portugal e seu Império. A ruptura com a Coroa espanhola na década de 1640 e a subsequente Guerra de Restauração marcaram esse momento, tanto quanto a expulsão dos neerlandeses dos domínios ultramarinos lusos.⁴¹⁴ Schwartz aponta que

A guerra portuguesa contra os holandeses nos “três continentes e cinco mares” tinha sido resultado, em parte, dos laços de Portugal com a Espanha. Apesar das esperanças portuguesas em sentido contrário, o conflito continuou mesmo depois da separação da Espanha em 1640, impelido por seu próprio desenvolvimento e tornando-se em muitos sentidos uma guerra puramente colonial.⁴¹⁵

As lutas entre portugueses e holandeses na Ásia, África e América apresentaram resultados distintos, não obstante, no Brasil, as capitanias do norte foram libertadas do domínio neerlandês até o ano de 1654. Inserido no mesmo contexto da implementação de reformas administrativas que objetivaram a restauração portuguesa, petições foram enviadas à Coroa pela Câmara de Salvador solicitando o restabelecimento do Tribunal da Relação da Bahia. Assim, a Relação da Bahia foi reinaugurada em 1652 e sua estrutura se manteve semelhante à anterior. Schwartz afirma que o regimento que a readmitiu pouco diferia do de sua criação em 1609. A jurisdição desse Tribunal permaneceu basicamente inalterada.⁴¹⁶

Ao transcrever o Regimento de restauração da Relação do Brasil, Marcos Carneiro de Mendonça afirma que ele manteve praticamente todas as matérias do documento anterior. No entanto, indica a existência de algumas inovações que foram introduzidas nesse momento de reconstrução. Ao que nos compete, nesta nova conjuntura a Relação estabeleceu definitivamente a separação entre o foro civil e criminal e, desta forma, passou a contar com um ouvidor para as causas civis e outro para as causas crimes.⁴¹⁷ Para além disto, a

⁴¹³ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.80.

⁴¹⁴ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.197-198.

⁴¹⁵ *Ibidem*, p. 198.

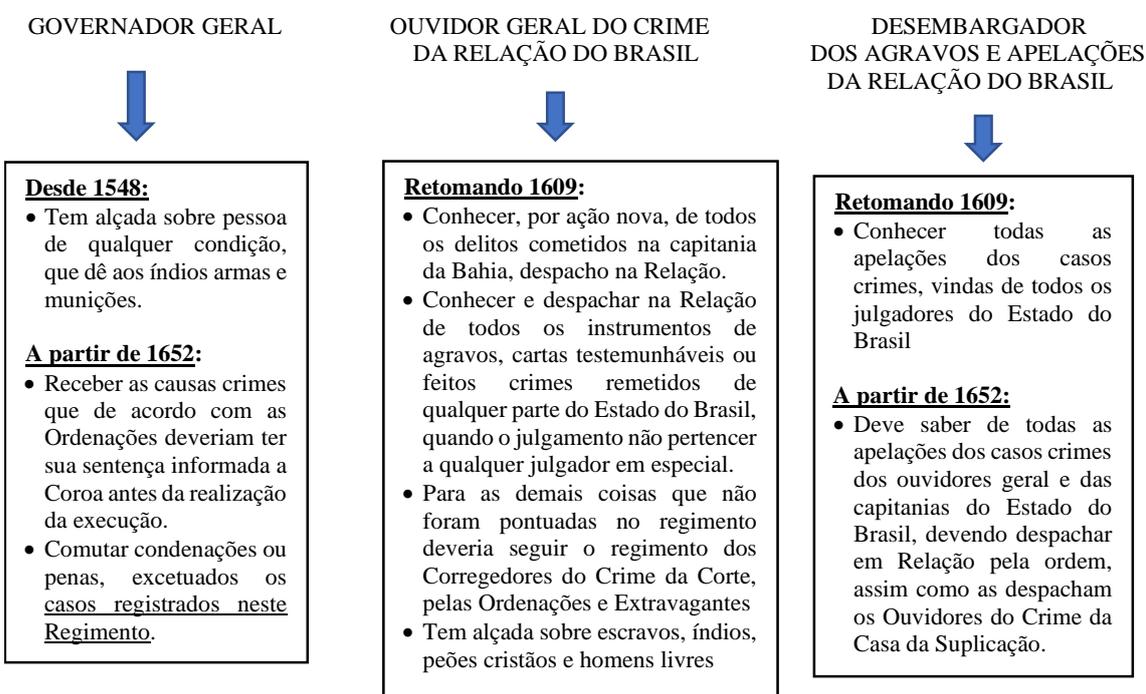
⁴¹⁶ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p. 198; SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.80.

⁴¹⁷ Regimento da Relação do Estado do Brasil (1652) In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Op. Cit.*, Tomo II, p. 657.

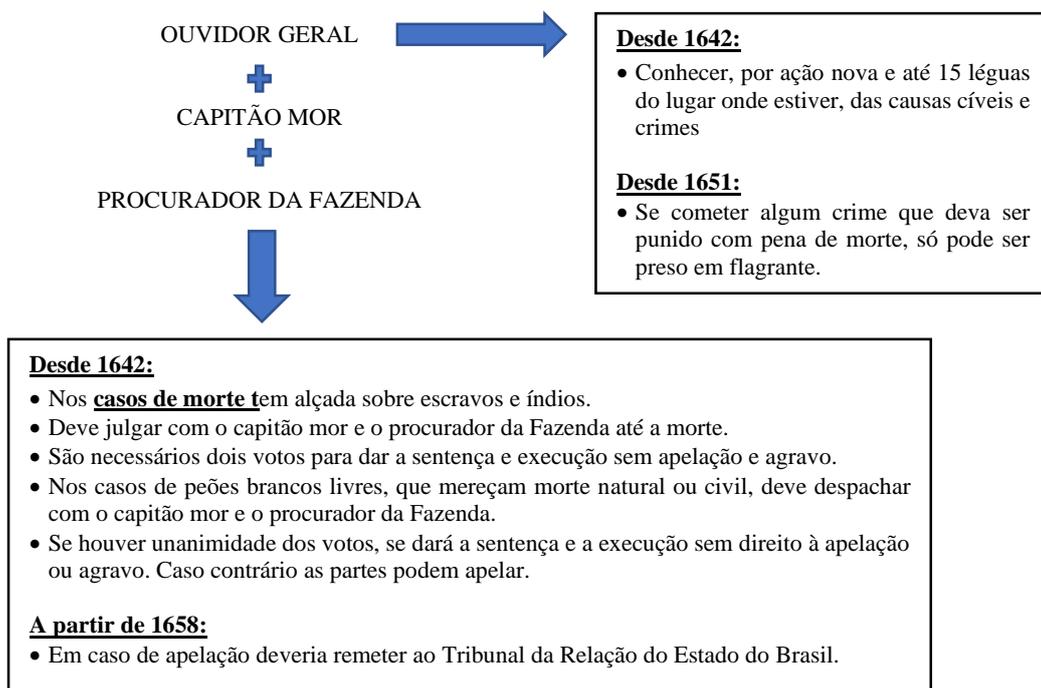
arquitetura de jurisdição da pena de morte natural na conjuntura de restituição do Tribunal da Bahia se mostrou bastante similar à do período de 1609-1628 no que se refere ao Estado do Brasil. Já no que concerne as ouvidorias gerais das capitanias do Sul e do Estado do Maranhão, se mantiveram quase exatamente como a estruturada em 1628-1652. Ressalto que a organização que apresento agora foi a que se manteve por mais tempo, ao longo de 71 anos. Vejamos o Esquema 8.

ESQUEMA 8: Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1652-1723)

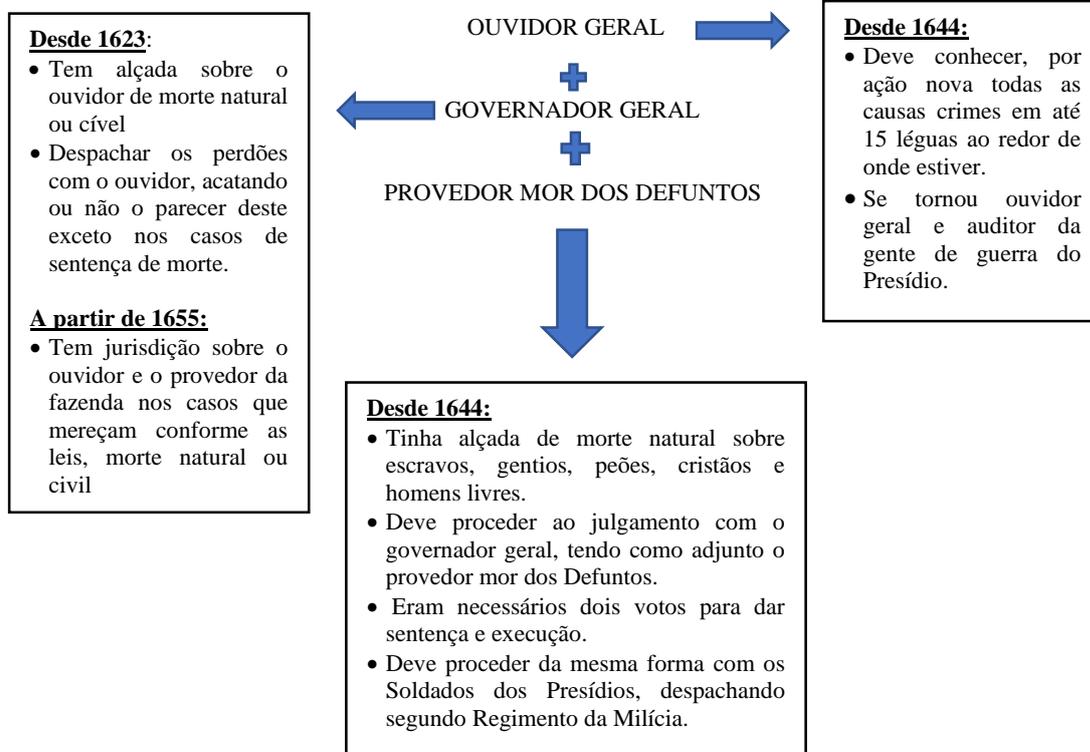
ESTADO DO BRASIL



CAPITANIAS DO SUL



ESTADO DO MARANHÃO



Conforme aludido na explicação do Esquema 7, de acordo com o Regimento de Roque da Costa Barreto, pelo menos até 1677, o governador geral do Estado do Brasil permaneceu com poderes para condenar a pena última aqueles que fornecessem armas à indígenas, guardando as devidas exceções. Dentre suas novas atribuições enquanto regedor da Relação, merece destaque a determinação de que as causas crimes que de acordo com as Ordenações deveriam ter sua sentença informada a Coroa antes da realização da execução, não seriam mais passadas ao monarca, mas sim ao governador geral.⁴¹⁸

Entendo aqui que o regimento se refere diretamente as situações em que foi identificada a expressão “não se dará execução sem primeiro no-lo fazerem saber” e similares que abordei no capítulo 2. Ou seja, pelo que vimos, se tratava majoritariamente de situações em que pessoas de maior qualidade poderiam ser condenadas à morte natural. Assim, considero que neste momento de restauração da Relação houve uma ampliação dos poderes do governador geral em sua atuação no Tribunal, na medida em que este poderia decidir a respeito da execução de pessoas de maior qualidade.

Além disso, o documento indica que o governador geral poderia receber petições de perdões e despachá-las em Relação nos casos que não contivessem penas pecuniárias e com a exigência de que houvesse o perdão das partes. Para perdoar ou comutar penas deveria considerar as qualidades das pessoas envolvidas, os casos, o tempo, o lugar e as circunstâncias. Todavia, não poderia fazê-lo nas seguintes ocasiões:

blasfemar de Deus e de seus Santos; moeda falsa; falsidade; testemunho falso; matar ou ferir com besta, arcabuz ou espingarda, posto que não mate, nem fira; de dar peçonha, ainda que morte se não siga; de morte cometida traiçoeiramente; quebrantar prisões por força; por fogo acíntemente; forçar mulheres; fazer ou dar feitiços; nem de carcereiro que soltar presos por vontade ou peita; ou de entrar em mosteiros de freiras, com propósitos desonestos; fazer dano ou qualquer mal por dinheiro de passadores de gado; salteadores de caminho; ferimento de propósito em igreja ou procissão onde for o Santíssimo Sacramento; ferimento de qualquer Juiz ou pancadas, posto que Pedaneo ou Vintaneiro seja, sendo sobre seu ofício; ferir ou espancar alguma pessoa tomada as mãos; furto que passe um marco de prata; manceba de clérigo ou frade, se pedir perdão segunda vez, quer seja das portas adentro, quer das portas a fora; nem de adultério, com levada da mulher fora da casa de seu marido; nem de ferida dada pelo rosto com tenção de a dar nem da culpa de a mandar dar, se com efeito se deu; nem de perdão de carcereiro da Cadeia da Casa da Relação, ou da Cidade

⁴¹⁸ Regimento da Relação do Estado do Brasil (1652) In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Op. Cit.*, Tomo II, p. 657.

de Salvador, nem de ladrão formigueiro a terceira vez; nem de condenação de açoites; nem de perdão de incesto, em qualquer grau que seja [...].⁴¹⁹

Nota-se que dentre as exceções indicadas temos ações criminosas que demandavam a pena última. No entanto, este não foi um critério para eximir a concessão de perdão ou comutação por parte do governador geral, visto que encontramos também transgressões que demandavam outras penalidades. O que significa que ele poderia comutar ou perdoar penas, inclusive, em alguns casos, aquelas sentenças que demandavam a pena capital.

Referente ao ouvidor geral, entende-se que novamente a ouvidoria geral do Estado do Brasil foi absorvida por esse Tribunal, visto que não encontrei mais menção a mesma. O ofício de ouvidor geral inserido na Relação foi dividido em ouvidor geral do crime e ouvidor geral do cível, diferença que pode ser apontada em relação a atuação anterior do Tribunal, quando um mesmo ouvidor ocupava as duas funções. Ao que concerne aos interesses desta pesquisa, o ouvidor geral do crime manteve as atribuições que possuía em 1609 nas matérias criminais.

Destarte, deveria ter conhecimento por ação nova de todos os delitos que ocorressem na cidade de Salvador ou em qualquer lugar de sua jurisdição. Para as demais coisas que não fossem pontuadas neste documento deveriam seguir o regimento dos Corregedores do Crime e do Cível da Corte, pelas Ordenações e Extravagantes.⁴²⁰ É relevante mencionar que o regimento conferido aos Corregedores da Corte não apresenta informações concernentes a pena última.

A nível de apelação, o desembargador dos agravos e apelações também conservou suas competências, adicionada da necessidade de conhecer as apelações dos casos criminais e cíveis, cujas sentenças fossem dadas pelo ouvidor geral, juízes ordinários e dos órfãos e quaisquer outros magistrados do Estado do Brasil, quando ultrapassassem a alçada destes e não pertencessem a outros juízes.⁴²¹ Devendo despachar em Relação pela ordem, assim como as despacham os Ouvidores do Crime da Casa da Suplicação.⁴²²

Ao atentar para as capitânicas do Sul, o Regimento de 1658 do ouvidor geral conferido no mesmo ano de restauração deste governo preservou suas responsabilidades indicando apenas que a partir deste momento deveria voltar a dar apelação à Relação da

⁴¹⁹ Regimento da Relação do Estado do Brasil (1652) In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Op. Cit.*, Tomo II, p. 661-662.

⁴²⁰ *Ibidem*, p. 665; 667.

⁴²¹ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p. 183-186.

⁴²² Regimento da Relação do Estado do Brasil (1652) In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Op. Cit.*, Tomo II, p. 664.

Bahia.⁴²³ Apesar de não trazer grandes transformações concernentes a pena última, um detalhe chama a atenção. Nota-se que esse regimento é praticamente idêntico ao anterior que foi promulgado em 1651. De acordo com Cosentino, os regimentos eram conferidos em ocasiões diferenciadas.

Na medida em que estes regimentos praticamente se repetem cabe questionar qual seria o motivo que teria levado a confecção de um novo documento. Especulo se seria para atribuir prestígio ao novo ocupante do cargo de ouvidor, se seria por conta da Restauração da Repartição do Sul como governo independente ou esse seria um novo momento político em que todo novo ocupante do cargo receberia regimento para validar suas atribuições.

No caso ouvidor geral do Estado do Maranhão, não houve Regimento novo desde 1644 e suas funções foram conservadas, inclusive sua submissão direta à Casa da Suplicação, conforme assinalado acima.⁴²⁴ Por outro lado, seu governador geral recebeu um novo documento em 1655. Este regimento teria sido conferido a André Vidal com o objetivo de sanar arbitrariedades que ocorreram pela publicação de documentos no contexto do pós-guerra, vivido no Reino após a Restauração e no Estado do Brasil depois das invasões estrangeiras.⁴²⁵

O regimento ressalta a importância do papel do governador geral em relação a Justiça ao destacar a distância em que se encontrava o monarca, “porque quanto mais longe e apartado esse Estado está de minha presença quanto mais carrego sobre vós a obrigação deste ponto”.⁴²⁶ De acordo com este documento, o governador geral do Estado do Maranhão tinha poder para julgar ouvidores, provedores e capitães mores das capitanias e também tinha jurisdição sobre o ouvidor letrado – entendo ser o ouvidor geral – e o provedor da fazenda nos casos que merecessem conforme as leis, morte natural ou civil.⁴²⁷

Outrossim, o regimento aconselhava a formação de Juntas compostas pelo governador geral, ouvidor geral, provedor da fazenda, vereador mais velho e o sargento mor para resolver casos que não fossem previstos por este regimento e que não houvesse tempo

⁴²³ 21 de Março de 1658. Regimento do Ouvidor Geral do Rio de Janeiro. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1657-1674). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=101&id_normas=26131&acao=ver Acessado em: 19 de fev. de 2019.

⁴²⁴ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p. 254-259.

⁴²⁵ Regimento de André Vidal de Negreiros (Governador Geral do Estado do Maranhão e Grão Pará – 1655). In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Op. Cit.*, Tomo II, p. 697.

⁴²⁶ Regimento de André Vidal de Negreiros (Governador Geral do Estado do Maranhão e Grão Pará – 1655). In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Op. Cit.*, Tomo II, p. 702.

⁴²⁷ *Ibidem*, p. 696; 710.

de consultar a Coroa através do Conselho Ultramarino. As decisões deveriam respeitar sempre as Leis e Ordenações do Reino. Nas ocasiões que envolvessem assuntos tocantes à Igreja, os prelados das religiões também deveriam ser convocados. O documento ainda exige que as decisões tomadas fossem informadas ao Conselho Ultramarino posteriormente.⁴²⁸

Apesar de já ter visto nos regimentos anteriores indicações de que para algumas ocasiões o governador geral e o ouvidor geral deveriam se reunir com outros oficiais para decidir sobre questões consideradas graves, ou que não estivessem previstas na legislação – Regimentos, Ordenações e Leis Extravagantes –, esta foi a primeira vez que identifiquei a denominação específica dessa “reunião” como Junta. Pontou este detalhe porque a criação de Juntas é o que marca a nossa próxima etapa de estudos.

A forma como ficou organizada a jurisdição para aplicação da pena de morte natural no Esquema 7 – a atuação dos ouvidores gerais em conjunto com mais dois oficiais – e que se manteve para os ouvidores gerais das capitanias do Sul e do Estado do Maranhão, no Esquema 8, apresentam indícios de uma nova estrutura judicial que veio a ser muito solicitada na segunda metade do século XVII e passou a ser implantada no século XVIII.

Podemos considerá-la como um pequeno embrião do que veio a ser as chamadas de Juntas de Justiça, é sobre elas que falaremos agora. Atentando para que o final do século XVII trouxe uma conjuntura diferente, a descoberta do ouro e a criação de novas capitanias, os quais conduziram ao aumento populacional e a novas demandas referentes à justiça e, por extensão, às questões ligadas à pena de morte natural.

⁴²⁸ Regimento de André Vidal de Negreiros (Governador Geral do Estado do Maranhão e Grão Pará – 1655). In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Op. Cit.*, Tomo II, p. 713.

CAPÍTULO 5

A pena de morte natural na primeira metade do século XVIII

Novas Ouvidorias Gerais e Juntas de Justiça (1723-1751)

A convicção de que o Brasil devia ter minas de metais e pedras preciosos, já existia havia quase dois séculos quando a esperança de há tanto tempo protelada materializou-se, finalmente, em escala deslumbrante.⁴²⁹

Charles Boxer afirma que a data e o lugar exato da primeira grande descoberta de ouro provavelmente jamais serão conhecidos. As narrativas e fontes trazem informações diversas. Pelo que se sabe, é possível que quantidades significativas de ouro tenham sido encontradas quase que simultaneamente em diferentes localidades e por diferentes pessoas na região que hoje corresponde a Minas Gerais. Especula-se que essas descobertas teriam sido realizadas entre os anos de 1693 e 1695.⁴³⁰

Não obstante, Russell-Wood aponta o século XVIII como um período de mudanças. Segundo ele, até pelo menos a metade do século XVI, a América portuguesa continuava sem despertar grande atenção de Portugal. O que apenas se modificou no século XVII por conta da decadência do ideal de prosperidade até então atribuído às riquezas da Índia, da presença holandesa no nordeste brasileiro e da descoberta do ouro de aluvião no território colonial.⁴³¹ O encontro de grande quantidade de ouro na região do rio das Velhas no final do século XVII, desencadeou uma alta taxa de migração e atividade mineradora até a década de 1730.⁴³²

⁴²⁹ BOXER, Charles. *A Idade de Ouro do Brasil: dores do crescimento de uma sociedade colonial*. São Paulo: Companhia Editorial Nacional, 1969, p. 53.

⁴³⁰ *Ibidem*, p. 58.

⁴³¹ RUSSELL-WOOD, Anthony John R. *Op. Cit.*, p. 189.

⁴³² Para além do interesse de ocupação das regiões das minas, Russell-Wood aponta que durante o século XVII houve também uma movimentação em relação às áreas mais ao sul. Por razões econômicas e estratégicas, na década de 1640, Salvador Correia de Sá teria defendido o povoamento desse território e o estabelecimento dos portugueses no rio do Prata. Além disso, esse período também apresentou um movimento para o interior

Com o intuito de demonstrar a dimensão dessa transformação populacional, Mafalda da Cunha e António Nunes apresentaram dados demográficos coletados através do levantamento de alguns estudos. Apontam que na década de 1570 o território da América portuguesa contaria com cerca de 20 mil colonos europeus, que em dez anos aumentou para 30 mil. No ano de 1600 – considerando também negros e nativos submetidos –, passamos a contar com 100 mil pessoas, número que foi triplicado no século seguinte, nos deixando com um total de 300 mil habitantes da colônia nos setecentos.⁴³³

Os autores têm o cuidado de alertar que informações deste tipo, referentes ao período colonial, são passíveis de alguns equívocos. Todavia, ressaltam que para além de números exatos existe um consenso de que o século XVIII apresentou um crescimento populacional extremamente rápido. E que isso se deveu a “uma fortíssima aceleração da chegada de colonos portugueses e da mão de obra escrava ao Brasil, que terá tido seu pico nas décadas de 1720-1730 após a descoberta de ouro no interior do centro-sul”. Mafalda da Cunha e António Nunes apontam as migrações (voluntárias ou forçadas) como elemento impulsionador da formação das novas comarcas/ouvidores gerais.⁴³⁴

Charles Boxer explica que a preocupação das autoridades locais consistia em que “as hordas de aventureiros que enxameavam agora nas regiões mineiras [...] transformassem rapidamente aquele distrito num ‘valhacouto de criminosos, vagabundos e malfeitores’ ”.⁴³⁵ Tendo em vista que o aparelho judicial lida com pessoas, faz sentido que o aumento demográfico tenha impulsionado a criação de novas instâncias judiciais para suprir as necessidades decorrentes deste adensamento populacional.

Nuno Camarinhas indica que por conta desse contexto a importância econômica da zona central e sul cresceu de forma vertiginosa. E com ela, paralelamente, a quantidade de processos criminais. Para o autor, “será sobretudo a partir da descoberta do ouro na América portuguesa que se dará uma aceleração acentuada do estabelecimento de uma administração judicial mais próxima da existente na metrópole”. Nesse sentido, constatou que com a atividade aurífera o movimento de criação de novos ouvidores e ouvidorias foi

a partir da área litorânea do Rio de Janeiro até Campos dos Goytacazes, região propícia para a criação de gado. In: RUSSEL-WOOD, Anthony John. R. *Op. Cit.*, p. 208-209.

⁴³³ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 9-10.

⁴³⁴ *Idem.*

⁴³⁵ BOXER, Charles. *Op. Cit.*, p. 65.

mais dinâmico, sendo possível observar duas fases de desenvolvimento do aparelho judicial português no Brasil:⁴³⁶

num primeiro momento, o controlo das regiões-chave através da criação de ouvidorias de carácter territorial mais vasto; depois da descoberta do ouro, observamos a profusão de novas ouvidorias que, nas regiões auríferas, têm um âmbito extremamente localizado e, ao mesmo tempo, uma missão bastante específica de manutenção da ordem e do funcionamento da extração e do envio da produção para a metrópole.⁴³⁷

No entanto, Mafalda da Cunha e António Nunes atentam para que este momento de criação não consistiu em uma reforma generalizada da malha judiciária que objetivasse reorganizar todas as ouvidorias. A formação dessas circunscrições judiciais ocorreu de forma mais ou menos dispersa ao longo dos séculos XVII e XVIII. Esse processo foi marcado por avanços e recuos da Coroa ao julgar a necessidade e os requisitos que deveriam ser cumpridos para que determinado território recebesse ouvidor geral próprio.⁴³⁸

Ao analisar os processos de criação de novas comarcas/ouvidorias gerais no Brasil, os autores observaram que elas foram solicitadas por governadores, ouvidores e municípios. Perceberam que a criação do aparato judicial não dependeu apenas do poder central, ela decorreu também de demandas de poderes locais e de funcionários reais que atuavam na colônia.⁴³⁹ Os argumentos identificados nas solicitações para a criação das comarcas/ouvidorias gerais foram baseados na denúncia da incapacidade do ouvidor – entendendo ser o ouvidor geral do Estado do Brasil ou das capitâneas do Sul – de percorrer a excessiva extensão territorial e da má administração da justiça de uma forma geral.

Aspectos que podem ser relacionados de acordo com os argumentos das autoridades da época. Na medida em que o ouvidor não conseguia percorrer todo o território que estava sob sua jurisdição, se tinha como consequência uma má aplicação da justiça.⁴⁴⁰ Não obstante, atentam para que a participação de governadores e ouvidores na criação das comarcas deve ser observada não apenas por meio da preocupação de aperfeiçoar a prática da justiça, mas também pela possibilidade de servir a interesses regionais, corporativos ou mesmo individuais.⁴⁴¹

⁴³⁶ CAMARINHAS, Nuno. O aparelho judicial ultramarino português: O caso do Brasil (1620-1800). Almanack Braziliense, [S.l.], n. 9, p. 84-102, maio 2009, p. 85, 87. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/alb/article/view/11710/13483> Acesso em: 14 agosto de 2017.

⁴³⁷ CAMARINHAS, Nuno. *Op. Cit.*, p.87.

⁴³⁸ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 19.

⁴³⁹ *Idem.*

⁴⁴⁰ *Ibidem*, p. 21.

⁴⁴¹ *Ibidem*, p. 19.

Além disso, o tempo entre o pedido e a aprovação real variou para as diferentes regiões que requisitaram a criação da circunscrição judiciária.⁴⁴² Tal situação demonstra que o estabelecimento da estrutura judicial não foi implementado como uma decisão unilateral tomada pela Coroa.⁴⁴³ Mostrando, assim, a importância de governadores, ouvidores e municípios para a organização do território. Os polos de poder locais foram os grandes promotores do surgimento das novas comarcas/ouvidorias gerais. No entanto, eles não fizeram tudo sozinhos.⁴⁴⁴

O fato de se ter identificado que mais de metade das comarcas surgiu na sequência de solicitações de instâncias coloniais permite concluir que grande parte da atividade da coroa nessa área passaria por avaliar em função das informações recebidas, e não propriamente atuar por iniciativa própria. Isso não corresponde, todavia, a uma desvalorização absoluta de seu papel. Desde logo porque o Conselho Ultramarino e, mais tarde, o secretário de Estado da Marinha e Ultramar tinham poder de decisão nessa matéria. Podiam decidir em sentido contrário à sugestão recebida⁴⁴⁵

No quesito de delimitação territorial, Mafalda da Cunha e António Nunes indicam que as novas comarcas/ouvidorias gerais do século XVIII coincidiriam com o território das capitanias originais, exceto quando se tratou de territórios correspondentes a interiorização da colonização ou à expansão para o sul. Mas, de modo geral elas tiveram relação direta com a importância econômica e povoamento de novas áreas do território colonial.⁴⁴⁶

A formação de novas Ouvidorias permitiu uma redução do território a ser percorrido, possibilitando mais objetividade na aplicação da justiça. Aspecto que condizia com o mesmo contexto de expansão da administração judiciária e criação do ofício de juiz de fora.⁴⁴⁷ Apesar de as novas ouvidorias criadas terem tido um espaço de atuação menor do

⁴⁴² CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 19-20.

⁴⁴³ Os autores apontam como exceção os casos de Minas Gerais e Pernambuco. “Considerem-se como exemplos os casos das várias ouvidorias mineiras e de Pernambuco. Como alguns autores já enfatizaram, a organização do espaço judiciário em Minas Gerais passou, ao contrário da generalidade das regiões, por uma ação relativamente concertada e com origem na própria coroa, que, motivada por objetivos fiscais, procurou dotar toda essa zona de mecanismos de controle mais apertados (Fonseca, 2011). Da mesma forma, no caso de Pernambuco, o estabelecimento de uma ouvidoria régia em uma capitania hereditária terá visado a uma maior limitação da ação do donatário (Adan, 2009, p. 47).” In: *Ibidem*, p. 21.

⁴⁴⁴ *Ibidem*, p. 20-21.

⁴⁴⁵ *Idem*, p. 20-21.

⁴⁴⁶ *Ibidem*, p. 26.

⁴⁴⁷ De acordo com Isabele Mello, o cargo foi criado no ano de 1696. Este era um oficial letrado e a peculiaridade deste cargo residia no fato de seu ocupante se tratar de um homem de fora da localidade, a princípio alheio à máquina administrativa já montada. MELLO, Isabele de Matos Pereira de. Magistrados a serviço do rei... *Op. Cit.*, p. 127, 186.

que as ouvidorias anteriores elas receberam a mesma denominação de “ouvidorias gerais”, assim como seus oficiais foram chamados de “ouvidores gerais”.

Conforme indiquei no início do capítulo, essa nomenclatura (“gerais”) está associada a nomeação do ouvidor pelo rei em contraposição aos ouvidores senhoriais que eram indicados pelos capitães donatários. De todo modo, ambos eram oficiais das capitanias. O que não significa necessariamente que eles detinham os mesmos poderes que os ouvidores gerais dos Estados. Ou seja, dentre outras coisas não tinha jurisdição para condenar à morte natural, pelo menos não a princípio.

Com o intuito de buscar diferenciar as ouvidorias gerais criadas nesta conjuntura, das que foram formadas nos momentos iniciais da colonização optei por identificar os novos ouvidores gerais como ouvidores gerais das capitanias. Apesar de ter indicado no início deste capítulo que as ouvidorias gerais e as comarcas seriam tomadas como sinônimos, neste momento de subdivisão do espaço jurisdicional da justiça elas serão vistas de forma distinta.

Na medida em que nesta conjuntura as comarcas apresentadas como área de atuação das ouvidorias gerais foram configuradas em zonas menores, temos várias comarcas que contavam com ouvidores submetidos a atuação do ouvidor geral da capitania. Apesar de ambos serem nomeados pelo monarca, ouvidores gerais das capitanias e ouvidores das comarcas são vistos como cargos um pouco diferentes. Os primeiros teriam precedência em relação aos últimos. Ressalto que os dois termos “ouvidores gerais das capitanias” e “ouvidores das comarcas” aparecem na documentação e na historiografia, apesar de nem sempre apresentar o mesmo sentido que indico neste momento.

No caso do Rio de Janeiro, cabe fazer uma distinção mais aprofundada que vai nos servir adiante. Nesta situação específica, não houve a criação de uma nova ouvidoria geral, mas a diminuição do espaço de sua jurisdição. Embora o Regimento de 1669 do ouvidor geral das capitanias do Sul não tenha alterado os espaços de atuação atribuídos pelos documentos anteriores, a criação da ouvidoria geral de São Paulo no ano de 1696 e posteriormente a do Espírito Santo, em 1732, restringiram um pouco a jurisdição que este oficial detinha, delimitando apenas às vilas e freguesias existentes na cidade que formavam o espaço da comarca do Rio de Janeiro.⁴⁴⁸ Esse movimento que menciono foi identificado por Mafalda da Cunha e António Nunes como “fechamento das fronteiras”, significa dizer que de acordo com a desagregação de áreas jurisdicionais que deram origem a novas

⁴⁴⁸ MELLO, Isabele de Matos Pereira de. Magistrados a serviço do rei... *Op. Cit.*, p.185

comarcas/ouvidorias gerais, estas circunscrições judiciais passaram a ter um espaço menor e mais delimitado.⁴⁴⁹

Apesar de a ouvidoria geral das capitanias do Sul e ouvidoria geral do Rio de Janeiro aparecerem como sinônimos, tanto na bibliografia como nas fontes, decidi adotar a primeira denominação até a criação da ouvidoria geral de São Paulo e a segunda a partir disso. Acompanhando, assim, a diferenciação entre a natureza da atuação das ouvidorias apontada por Camarinhas. Destarte, o cargo que identificarei como de ouvidor geral do Rio de Janeiro, a partir de 1696, era anteriormente o de ouvidor geral das capitanias do Sul.

Isto posto, que implicação às transformações oriundas das novas Ouvidorias teve na normatização da pena última? Mello afirma que os ouvidores gerais das capitanias eram responsáveis por preparar os feitos para serem julgados nas Juntas de Justiça.⁴⁵⁰ De um modo geral, os trabalhos historiográficos não se aprofundaram nesta temática. Assim, ao procurar por leituras sobre as Juntas de Justiça, além de informações rasas foram também identificados dados conflitantes quanto a sua criação, composição e qualidade das pessoas julgadas. No entanto, esse assunto vem sendo fortalecido por trabalhos mais recentes.

Apesar de não mencionar especificamente as Juntas de Justiça, em 1979 Schwartz já indicou que no setecentos foi concedido a ouvidores no Rio de Janeiro, Pernambuco, São Paulo e Minas Gerais a jurisdição para condenar à morte certos tipos de criminosos, no caso índios, mulatos e negros, considerados pelo autor como “grandes encrenqueiros e, portanto, merecedores de atenção judicial específica”.⁴⁵¹

Em capítulo publicado no livro organizado por Graça Salgado em 1985, Edgar Coelho defendeu que as Juntas surgiram através do alvará de 18 de janeiro de 1765, que ordenava a sua instituição em todos os lugares em que houvesse ouvidores de capitanias, com o objetivo de agilizar a aplicação da Justiça, que se fazia morosa muitas vezes por conta da distância entre as localidades do interior da colônia e as Relações. Elas seriam formadas pelo ouvidor – entendo, geral das capitanias –, no papel de presidente e relator, e dois adjuntos nomeados pelo mesmo, podendo ser ministros letrados, onde os houvesse, ou bacharéis formados.⁴⁵²

Em 1992, Alfredo Bosi mencionou especificamente a existência das Juntas de Justiça e da Fazenda. Bosi indicou que os governadores nomeados pelo rei presidiam as duas

⁴⁴⁹ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 17.

⁴⁵⁰ MELLO, Isabele de Matos Pereira de. *Magistrados a serviço do rei... Op. Cit.*, p.129.

⁴⁵¹ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.203.

⁴⁵² COELHO, Edgar. “Estrutura Judicial”. In: SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.81.

Juntas aludidas. Ambas teriam seus critérios estabelecidos pela Coroa através de regimentos, cartas e ordens régias. E deveriam ser compostas por funcionários reais: “provedores, ouvidores, procuradores e, ao tempo das minas, intendentess”. Apesar de não indicar a data de origem das Juntas, o autor alega que elas tinham sua ação controlada em Lisboa, o que a partir de 1642 passou a ser realizado pelo Conselho Ultramarino.⁴⁵³

Posteriormente, no ano de 2004, Arno e Maria José Wehling afirmaram que as Juntas de Justiça foram formadas na década de 1760, mas não apontam precisamente o alvará anteriormente indicado por Coelho. Sua criação teria se justificado, na visão deles, pelo crescimento da criminalidade e pela necessidade de estancá-la com mais rapidez e eficiência. Para os Wehling, as Juntas de Justiça foram criadas em algumas capitâneas como intermediárias entre os juizes de fora e ouvidores de comarca – que neste trabalho está sendo identificado como sendo os ouvidores gerais das capitâneas – e os colegiados das Relações.⁴⁵⁴

Os Wehling afirmam que na conturbada conjuntura pela qual o governo português passou entre 1734 e 1737, com problemas de relacionamento com a Espanha, aumento do contrabando no Brasil e agravamento da situação econômica no Oriente, foi preferível optar pela criação das Juntas, reunindo em um novo órgão funcionários já existentes, a dar origem à uma nova Relação no Rio de Janeiro, pedido que estava sendo feito na época. Um pouco diferente do que foi apontado por Coelho, os autores indicaram que as Juntas eram compostas pelos ouvidores – provavelmente, os gerais das capitâneas/comarcas –, ministros letrados e advogados, mas presididas pelo governador da capitania.⁴⁵⁵

No mesmo ano de 2004, Luís Francisco Carvalho Filho identificou como data de criação das Juntas de Justiça o ano de 1731, através da carta régia que concedeu esta jurisdição às autoridades de Minas Gerais. Segundo o autor, sua criação tinha como objetivo acabar com a impunidade e, para tal, foi conferido a governadores e ouvidores de diversas capitâneas a capacidade de condenar à pena capital, sem apelo, “pessoas despidas de qualidade superior”.⁴⁵⁶

Poucos anos depois, em 2010, Antonio Carlos Wolkmer reputou que as Juntas de Justiça eram inerentes ao organismo judiciário do período colonial. Inclusive remeteu ao

⁴⁵³ BOSI, Alfredo. *Dialética da Colonização*. São Paulo: Companhia das Letras, 1992, p.24.

⁴⁵⁴ WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. *Op. Cit.*, p.330.

⁴⁵⁵ *Ibidem*, p. 129; 217-218.

⁴⁵⁶ CARVALHO FILHO, Luis Filipe. *Op. Cit.*, p. 186.

século XVI para indicar a sua concepção. Segundo este autor, as Juntas já teriam sido mencionadas no Regimento conferido a Tomé de Souza, em 1548. No entanto, ressalta que apenas ganharam destaque através do aludido Alvará de 1765.⁴⁵⁷

Em seguida, mas de forma bastante distinta, em texto publicado em 2013, Dilma Cabral identifica a Junta de Justiça do Mato Grosso como a primeira a ter sido instalada na América portuguesa. Defendendo, assim, uma nova data de origem: o ano de 1758. De acordo com a autora elas começaram a se estabelecer a partir de meados do século XVIII em diferentes capitanias, presando pela observância das leis e conservação da paz, julgando inclusive processos de crimes cometidos por militares.⁴⁵⁸ Apesar de não versar a respeito de sua data criação, em sua tese de doutorado defendida em 2013, Isabele Mello também trouxe informações a respeito das Juntas, segundo a autora:

A junta de justiça funcionava como uma espécie de tribunal local, composto pelo ouvidor, pelo juiz de fora e pelo governador da capitania, na ausência deste último poderia ser substituído pelo provedor da fazenda, seu objetivo era dar agilidade em casos crimes que envolvessem escravos, índios mulatos etc. A jurisdição da junta de justiça estava diretamente ligada a condição social do indivíduo, só poderia julgar crimes envolvendo pessoas de ‘menor qualidade’.⁴⁵⁹

Como foi possível perceber, apesar de os autores indicarem motivos semelhantes que levaram ao surgimento das Juntas de Justiça e apontarem majoritariamente o século XVIII como momento de seu surgimento, conforme indiquei, as informações que dão conta de explicar sua data exata de origem e sua natureza diferem em alguns pontos. De todo modo, é possível indicar que basicamente existe o consenso de que as Juntas de Justiça tinham jurisdição para processar e sentenciar até a pena de morte natural. Elas teriam sido criadas em algumas capitanias no século XVIII em busca do dito interesse em aperfeiçoar a eficiência e agilidade da aplicação da justiça. O motivo de sua criação estaria atrelado principalmente às dificuldades em se remeter os réus para serem julgados na Relação da Bahia, o que ocasionaria a continua falta de castigo dos criminosos. As autoridades coloniais entendiam que esta dificuldade era a responsável pela alta incidência de crimes que não cessavam.

⁴⁵⁷ WOLKMER, Antonio Carlos. *Op. Cit.*, p.76-80.

⁴⁵⁸ CABRAL, Dilma. “Juntas de Justiça” In: Dicionário da Administração Pública Brasileira do Período Colonial. 7 jan. 2013. Disponível em: <http://linux.an.gov.br/mapa/?p=4213> Acesso em: 28 de fevereiro de 2017.

⁴⁵⁹ MELLO, Isabele de Matos Pereira de. Magistrados a serviço do rei... *Op. Cit.*, p. 129.

Com o intuito de elucidar os pormenores conflitantes, recorri à análise de fontes, em sua maioria documentação oriunda do Conselho Ultramarino.⁴⁶⁰ Consegui coletar mais informações sobre a criação e o funcionamento das Juntas de Justiça, que inclusive dão conta de explicar os motivos para as discrepâncias encontradas nos estudos que aludem a tal tema. Posteriormente, também identifiquei outros dois trabalhos mais recentes que mencionam as Juntas. Ambos foram publicados em 2017, um deles escrito por José Subtil e o outro por Marcia de Souza e Mello. Estes textos trouxeram outras abordagens que possibilitaram um novo olhar sobre a questão.

Dentre os estudos com os quais me deparei o de Marcia de Souza e Mello foi o que trouxe informações mais similares as que identifiquei a partir da análise das fontes, a começar por discordar de grande parte dos autores que estabelecem o Alvará de 1765 como marco inicial de criação das Juntas. No entanto, não compactuo com a posição da autora ao apontar uma carta régia de 1758, remetida ao Mato Grosso, como modelo de criação das demais Juntas que surgiram na América portuguesa.⁴⁶¹

José Subtil reputa que as juntas eram uma nova configuração política adotada devido aos frequentes conflitos entre as autoridades coloniais – ouvidores, governadores, juízes de fora e câmaras de juízes ordinários –, decorrentes do que chamou de “excesso de poderes”. Subtil não especifica quando exatamente isto ocorreu, mas assegura que elas tratavam de assuntos diversos como lançamento de taxas, demarcação dos territórios, distribuição das terras, combate a epidemias e organização da defesa. Elas deveriam ser realizadas nas sedes das capitanias, ou nas sedes das câmaras – em situações extraordinárias – e poderiam contar com a participação do clero, da “nobreza” e do povo, no que considerou ser “uma imitação do modelo das Cortes que tinha sido usado no Reino”. Mas, alega que também havia casos em que os militares, os religiosos regulares ou simples vassalos poderiam ser consultados. Em sua concepção o propósito de evitar desavenças entre os oficiais não surtiu efeito desejado através da criação das juntas.⁴⁶²

Mas este expediente, quer ao nível local como nas sedes dos governos, gerou ainda mais autonomia jurisdicional e acentuou os sintomas de autogoverno na medida em que estas juntas, criadas para limitar os danos da conflitualidade entre as várias autoridades políticas, administrativas e jurídicas, acabaram por fomentar o acerto e a concertação entre as

⁴⁶⁰ As Fontes utilizadas se encontram no Projeto Resgate, na Biblioteca Nacional e no livro GOULART, José Alípio. *Da Palmatória ao Patíbulo (Castigos de Escravos no Brasil)*. Rio de Janeiro: Conquista, 1971.

⁴⁶¹ MELLO, Marcia Eliane Alves de Souza e. *Op. Cit.*, p.70.

⁴⁶² SUBTIL, José. *Op. Cit.*, p. 53.

principais elites para se contraporem a ordens emanadas do Reino quando estas punham em causa os interesses locais ou regionais”.⁴⁶³

Subtil afirma que apesar de contemplar diferentes matérias, normalmente as juntas tratavam de aspectos da justiça e fazenda, mas conforme demandasse a situação poderiam ser estabelecidas inclusive “juntas gerais”⁴⁶⁴. Assim, o autor apresenta as juntas de Fazenda⁴⁶⁵, de Recurso⁴⁶⁶ e de Justiça. Ao que nos interessa, afirma que as Juntas de Justiça eram compostas pelo governador, ouvidores das comarcas – entendo que aqui ele coloca como sinônimo de ouvidores gerais das capitânias –, juízes de fora (quando existiam) e o provedor da fazenda. Elas tinham como objetivo sentenciar em última instância, ou seja, sem direito a recurso, bastardos, carijós, mulatos e negros. Segundo Subtil, por conta de sua qualidade considerada inferior, os casos que envolvessem réus das referidas condições não eram remetidos aos tribunais da Relação.⁴⁶⁷

No entanto, ao que pude observar os diferentes Regimentos conferidos a Relação não colocavam impedimentos para julgar pessoas das referidas qualidades. Complementarmente, as solicitações enviadas a Coroa para a criação das Juntas de Justiça também não mencionam a impossibilidade do Tribunal de julgar estas qualidades de pessoas. Por outro lado, elas denunciam que esses casos não chegavam ao dito Tribunal por conta das grandes distâncias, ou quando chegavam os processos demoravam muito a correr.

Além disso, o autor dá a entender que estas juntas foram formadas espontaneamente pela ação das autoridades coloniais ao afirmar que “A Coroa teve que reconhecer a realidade destas ‘juntas soberanas’ e aceitar as suas reivindicações e nunca, tanto quanto se sabe, tomou qualquer atitude de repressão ou violência para com os seus participantes e organizadores”.⁴⁶⁸ Todavia, ao que pude averiguar através da documentação

⁴⁶³ SUBTIL, José. *Op. Cit.*, p. 53.

⁴⁶⁴ “que juntavam as câmaras, através dos procuradores, os governos das capitânias e os magistrados letrados numa agremiação alargada de interesses e objetivos políticos”. In: *Ibidem*, p. 54.

⁴⁶⁵ “As ‘juntas da fazenda’ constituíam-se nas principais capitânias com assento do ouvidor, governador, provedor e procurador, assistidos por um tesoureiro e um contador e dois a três oficiais e escrivães. Estavam encarregues da recolha e controlo das receitas reais e começaram por responder perante o Conselho da Fazenda e Conselho Ultramarino até que o Erário Régio fosse criado. Foi, sobretudo, Pombal que reconheceu a urgência de disciplina e reforma neste sector.” In: *Idem*.

⁴⁶⁶ “As ‘juntas de recurso’ foram formadas nas sedes das capitânias, compostas pelos ouvidores das comarcas e por dois adjuntos nomeados pelo governador, para conhecerem os agravos dos juízes eclesiásticos devido à escandalosa relaxação dos costumes e às má-condutas. Isto porque, embora a Igreja tivesse jurisdição autónoma, os seculares do ultramar estavam sujeitos à Ordem de Cristo de que o monarca era Grão-mestre e, por isso, com jurisdição sobre os seus cavaleiros nas causas crime e cível.” In: *Idem*.

⁴⁶⁷ *Idem*.

⁴⁶⁸ SUBTIL, José. *Op. Cit.*, p. 54.

analisada, pelo menos em relação as Juntas de Justiça, as autoridades coloniais solicitavam a Coroa autorização para sua formação, e apenas após receberem a autorização real, elas eram constituídas. Situação que não posso garantir que ocorria da mesma forma com as Juntas Gerais, de Fazenda e de Recurso, também contempladas pelo autor.

De modo mais específico, Marcia de Souza e Mello afirma que as juntas foram introduzidas em Portugal no contexto da União Ibérica como modelo de organização administrativa direcionado principalmente para a administração da fazenda. A autora indica que de acordo com José França Reis, elas se caracterizavam por ser ‘um corpo mais funcional, de âmbito jurisdicional mais restrito, de trabalho mais focalizado e de ligação mais estreita com o Monarca de quem dependiam diretamente’.⁴⁶⁹ Alega que nos séculos XVII e XVIII mais juntas foram criadas como resposta a crescente complexidade dos assuntos remetidos ao governo.⁴⁷⁰ Em relação ao contexto específico do século XVIII confirma que o aumento na criação de juntas especializadas decorreu da necessidade de resolver com mais rapidez as demandas locais de justiça. E indica que estas juntas deveriam ser formadas por ministros letrados.⁴⁷¹

Dando continuidade, apresento agora as informações que reuni a partir da análise da documentação. Não obstante, antes de pormenorizar os dados identificados, alguns pontos precisam ser previamente destacados. A organização das Juntas de Justiça tinha uma estrutura base, mas elas se compuserem de forma distinta nas diferentes regiões em que foram formadas por conta de questões específicas⁴⁷², tais como a ausência temporária de oficiais ou a sua inexistência, a dificuldade de reunir todos os membros e as suas necessidades particulares referentes aos crimes e perfil dos criminosos que assolavam cada região e seu respectivo combate. Em alguns casos, apresentava variações respeitantes aos membros que a constituíam, a posição que ocupavam na Junta e a qualidade de pessoas que podia julgar.

Outra questão importante de se mencionar é que o fato de determinada região adquirir o direito para criação de Junta de Justiça não significa que estas foram formadas imediatamente. Destaco aqui, “adquirir o direito para a criação”; ou seja, diferente do que foi indicado por José Subtil, entendo que as Juntas de Justiça não surgiram de forma

⁴⁶⁹ REIS, José França Pinto. *Conselheiros e Secretários de Estado de D. João IV a D. José*. Subsídios para o seu estudo sócio-jurídico. Dissertação (mestrado em História) – Faculdade de Letras-Universidade de Coimbra, Coimbra, 1987, p.66.

⁴⁷⁰ MELLO, Marcia Eliane Alves de Souza e. *Op. Cit.*, p.67-68.

⁴⁷¹ *Ibidem*, p.68.

⁴⁷² Marcia de Souza e Mello apresenta essa informação nos seus estudos. A autora indica que as juntas eram compostas de acordo com as especificidades das diferentes capitanias e apresenta o caso da Junta formada na capitania do Pará trazendo características singulares conferidas a mesma. In: *Ibidem*, p.69. Adiante retornarei a este assunto.

espontânea. Então, aqui estarei me atendo ao momento em que foi concedida autorização para sua criação e não quando foram efetivamente constituídas. Neste estágio da pesquisa não tenho como objetivo mapear o histórico de ação das Juntas, mas averiguar quando determinadas capitâneas conseguiram jurisdição para processar e sentenciar até a pena de morte natural através delas.

Além disso, apesar de ter notado que a estrutura das Juntas esteve presente em diferentes contextos da colonização lusitana – conforme indiquei anteriormente nos regimentos conferidos ao ouvidor geral do Estado do Brasil e ao ouvidor geral do Estado do Maranhão, nos anos de 1628 e 1644, respectivamente –, reputo que ela não foi mencionada no Regimento conferido a Tomé de Souza, como indicou Wolkmer. Considero que as Juntas, de um modo geral, devem ter sido adotadas de fato no contexto da União Ibérica, de acordo com o que foi indicado por Marcia de Souza e Mello através dos estudos de José França Reis.

No entanto, especificamente em relação as Juntas de Justiça, identifiquei que sua formação se deu no século XVIII a partir da reivindicação de algumas capitâneas em fazer valer em seus domínios parte do Regimento dos ouvidores gerais das capitâneas do Sul,⁴⁷³ que versava sobre a jurisdição para aplicar a última pena. Mais precisamente o capítulo 6º, e ocasionalmente o 7º, que foram atribuídos ao ouvidor geral pelo Regimento de 1642. Os regimentos seguintes, datados de 1651, 1658 e 1669, mantiveram a mesma prescrição e ela foi utilizada como referência para praticamente todos os pedidos que identifiquei na documentação do Conselho Ultramarino.⁴⁷⁴

Desta forma, apesar de a maioria das fontes não indicar a data do regimento ao qual elas se referem, visto que estes capítulos são conservados integralmente, percebi que a identificação do documento apontado pode ser feita em comparação com as datas dos pedidos. Mas que, de qualquer modo, não altera o conteúdo da solicitação. Como apresentado anteriormente, determinação semelhante foi passada ao ouvidor geral do Estado do Brasil e do Estado do Maranhão através do Regimento de 1628 e 1644 respectivamente. No entanto, as fontes não se remetem a estes Regimentos, cálculo que por serem remetidos a ouvidores gerais do Estado, que apresentavam um status superior aos ouvidores gerais das capitâneas.

Ao retomar as prescrições dos capítulos 6º e 7º dos Regimentos mencionados poderemos verificar que foi conferida jurisdição ao ouvidor geral das capitâneas do Sul para

⁴⁷³ Nas fontes, ele é remetido simplesmente como ouvidor geral do Rio de Janeiro.

⁴⁷⁴ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.254; 257; 258.

condenar à morte escravos, índios e peões brancos, julgando em conjunto com o capitão mor e o provedor da fazenda. Ressalta-se que para escravos e índios não haveria apelação nem agravo, já para peões brancos, no caso de discordância de votos as partes poderiam apelar.⁴⁷⁵ Essa composição de ministros para sentenciar até a pena de morte natural as pessoas plebeias foi denominada de Junta de Justiça. E foi essa organização que passou a ser solicitada por governadores gerais e ouvidores gerais das capitanias a partir de meados do século XVII.

Estes oficiais denunciavam a alta incidência de “delitos atrozes” que estariam ocorrendo e a falta de castigos em suas respectivas regiões, motivados em sua maioria pela distância da Relação da Bahia (e posteriormente do Rio de Janeiro⁴⁷⁶) ou pela fuga dos réus das cadeias. Acreditavam que se lhes fosse concedida a capacidade de aplicar a pena de morte natural, tais crimes cessariam. Deste modo, requisitavam a pena última como um instrumento para a boa administração da justiça e manutenção da ordem. Encontrei solicitações como estas vinculadas às capitanias de Pernambuco, São Paulo, Minas Gerais, Goiás e Mato Grosso.⁴⁷⁷

É interessante perceber que nos pedidos de jurisdição para aplicar a pena de morte natural em Junta, os oficiais sempre se remetiam as outras regiões que possuíam esta capacidade. O que mostra que a concessão de permissão para processo e sentença da pena última nas capitanias era uma informação que circulava no território. Também notei que em muitas ocasiões as requisições não eram atendidas de imediato, elas acabavam sendo repetidas por anos até receberem uma resposta positiva. De forma similar às solicitações para criação das novas comarcas e ouvidorias gerais no século XVIII que foram indicadas por Mafalda da Cunha e António Nunes.

⁴⁷⁵ SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.254-256.

⁴⁷⁶ A Relação do Rio de Janeiro foi criada em 1751, momento em que se encerra este estudo. De acordo com os Wehling, a constituição deste Tribunal foi analisada por cerca de trinta anos. Schwartz afirma que a concepção da Relação foi uma das primeiras reformas feitas pelo Marquês de Pombal no Brasil, com o sentido de fortalecer o poder da justiça real. Ele indica que queixas oriundas das capitanias do Sul sobre a necessidade de recorrer de suas decisões à Bahia eram feitas periodicamente. Aponta por exemplo, pedido realizado por colonos do Rio de Janeiro em 1658 para que funcionários acusados em devassas tivessem licença para apresentar sua defesa naquela localidade, ao invés de ter que arcar com as despesas para apresentá-la na Bahia. Schwartz ainda menciona que em 1733, por conta do crescimento de Minas Gerais e do aumento no volume de apelações, as câmaras de Vila Rica e Ribeirão do Carmo se ofereceram para custear parte das despesas para o estabelecimento de uma nova Relação no Rio de Janeiro. Apesar de receberem o aval da Coroa, devido à falta de fundos, ainda não foi nesse momento que o tribunal foi instituído. WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. *Op. Cit.*, p.581; SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.213, 288.

⁴⁷⁷ AHU-São Paulo-MGouveia, cx. 3, doc. 341. AHU_CU_023-01, Cx. 3, D. 341; AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 10, D. 915; AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 11, D. 1059; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 2, D. 162; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 10, D. 622; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 14, D. 841; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 17, D. 983; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 18, D. 1079; AHU-MATO GROSSO, cx. 1, doc. 36 AHU_CU_010, Cx. 1, D. 45; AHU-MATO GROSSO, cx. 7, doc. 36 AHU_CU_010, cx. 8, D. 473.

Ainda que os Wehling se refiram às Juntas como “novo órgão” e Mello afirme que “funcionavam como uma espécie de tribunal local”, me chamou atenção a forma como a documentação se referia a elas. A utilização frequente do termo “convocação”, por exemplo, denota que as Juntas de Justiça não eram instâncias permanentes, mas criadas e organizadas conforme a necessidade e a demanda de casos por conta do que os oficiais de justiça da época entendiam ser um contexto de violência, alta delinquência, e do respectivo interesse que esses mesmos oficiais teriam em manter o que consideravam ser a ordem e boa administração da justiça.

Tal explicação foi utilizada inúmeras vezes nos pedidos de autorização para criação das Juntas de Justiça e para a obtenção da alçada para condenar até a morte natural. Os problemas com segurança e o interesse em tornar a justiça mais eficiente aparecem nas solicitações de todas as regiões que indicarei. Conjecturo que o reestabelecimento da Relação da Bahia em 1652 não teria resolvido os problemas de justiça de diversas regiões por conta da distância e/ou dos poucos funcionários, como indicou Schwartz.⁴⁷⁸

Assim, entendo que a criação de Juntas de Justiça surgiu como uma alternativa para suprir essa carência. Curiosamente ou não, sua atuação era direcionada especificamente para a sentença e execução das pessoas consideradas de menor qualidade, que eram apontadas como responsáveis pelas desordens e ondas de crimes atrozes. Paralelamente, considero que sua emergência está igualmente relacionada a conjuntura de passagem do século XVII para o XVIII, com o aumento populacional por conta da descoberta do ouro e, por conseguinte, com o aumento no número de processos e demandas judiciais. De todo modo, entendo que seu surgimento enfatizou o direcionamento de pena última para as pessoas que detinham status social inferior no território colonial e transportou a pena de morte natural para um âmbito mais local que, a partir de 1765, passou a ser concedida a toda capitania que tivesse ouvidor geral da capitania. Retomarei a este ponto mais adiante.

As Juntas deveriam ser realizadas na Casa da Câmara,⁴⁷⁹ elas poderiam ser compostas por seis, cinco, quatro ou três membros, sendo eles normalmente: governador geral, ouvidor geral do Estado ou da capitania, demais ouvidores, provedor da fazenda, juiz de fora, intendente, bacharéis, ou ministros letrados.⁴⁸⁰ Todavia, em todas as composições

⁴⁷⁸ SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p. 205, 213.

⁴⁷⁹ Cópia da Ordem Real sobre a nova Junta dos Criminosos para serem sentenciados até a última pena, em Anais da Biblioteca Nacional Vol. 9: 5982 - Cod. CDII (19-4) sob. Nº 11 6 ff não num. 30x17; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 10, D. 622.

⁴⁸⁰ Cópia da Ordem Real sobre a nova Junta dos Criminosos... *Op. Cit.*; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 2, D. 162; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 19, D. 1153; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 10, D. 622; AHU-

que encontrei, o ouvidor geral do Estado ou da capitania deveria estar presente. A primeira autorização para criação de Junta de Justiça que identifiquei foi concedida a São Paulo, em 1723. Posteriormente, foi conferida jurisdição para Minas Gérias, em 1731; Pernambuco, em 1735; Grão Pará e Maranhão, em 1758; Goiás, aparentemente em 1763; Mato Grosso, por volta de 1765.⁴⁸¹

Apesar de este trabalho se encerrar no ano de 1751, por se tratar de um assunto pouco conhecido, apresentarei algumas informações referentes às Juntas que foram criadas após a data em que finaliza nosso recorte. No entanto, não realizarei uma análise mais aprofundada destas, visto que seu momento de criação comporta outra conjuntura que apresenta elementos extremamente diferenciados em relação ao entendimento de justiça e das penalidades dos que estão sendo abordados neste momento.

Junta de Justiça de São Paulo (1723)

De acordo com Isabele Mello, no ano de 1696 foi criada a ouvidoria geral da capitania de São Paulo. Sua instituição veio como resposta a sugestões dadas pelos ouvidores gerais das capitanias do Sul que explicavam as dificuldades enfrentadas por conta do extenso território a ser percorrido e dos custos de seu deslocamento para administrar a justiça aos povos. A partir de então, enquanto as vilas de Santos para o sul ficariam sujeitas ao ouvidor geral de São Paulo, todas aquelas vizinhas de Ilha Grande, Paraty, Ubatuba e São Sebastião, bem como a Nova Colônia do Sacramento, ficariam sob a jurisdição do ouvidor geral do Rio de Janeiro.⁴⁸² Mafalda da Cunha e António Nunes apontaram São Paulo como polo de irradiação da criação do aparelho judiciário. Para eles, nesse momento, seu papel teria sido mais influente do que o Rio de Janeiro. Isso se deve ao fato de ter sido a partir de São Paulo que novas capitanias, comarcas e ouvidorias gerais surgiram nesse contexto.⁴⁸³

No ano de 1722 o ouvidor geral de São Paulo enviou carta ao Conselho Ultramarino protestando sobre as diferenças existentes entre o seu regimento e o do ouvidor geral do Rio de Janeiro. Dentre as divergências, destacou a falta de alçada para a pena de morte natural e assegurou que “em São Paulo [era] mais necessária porque [havia] mais

MATO GROSSO, cx. 15, doc. 8 AHU_CU_010, Cx. 15, D. 944; AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 67, D. 5673.

⁴⁸¹ AHU-São Paulo-MGouveia, cx. 3, doc. 341. AHU_CU_023-01, Cx. 3, D. 341; Cópia da Ordem Real sobre a nova Junta dos Criminosos... *Op. Cit.*; AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 67, D. 5673; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 19, D. 1153.

⁴⁸² MELLO, Isabele de Matos Pereira de. Magistrados a serviço do rei... *Op. Cit.*, p. 185

⁴⁸³ CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 16.

número de culpados”.⁴⁸⁴ A respeito das pessoas que se encontravam em São Paulo, Charles Boxer apresentou considerações tecidas por algumas autoridades coloniais. Já em 1662, um governador colonial teria dito que “desertores e criminosos que ali procuravam refúgio nunca podiam ser presos ou apanhados pelas autoridades”. Trinta anos mais tarde, um outro governador geral teria dito que “em São Paulo, que se não conhece, que há Deus, nem lei, nem justiça, nem nunca obedece a nenhuma ordem”.⁴⁸⁵

Tendo essa realidade em mente, o ouvidor geral de São Paulo propôs que fosse concedida alçada para, em conjunto com o governador e o juiz de fora de Santos, condenar à morte os escravos, índios, mulatos e bastardos ainda que forros. A permissão foi concedida por meio de parecer do Conselho Ultramarino de 20 de junho de 1723 e foi determinado que o ouvidor geral de São Paulo tivesse a mesma jurisdição para aplicar a pena de morte que o ouvidor geral da capitania do Rio de Janeiro.⁴⁸⁶

Junta de Justiça de Minas Gerais (1731)

A história de Minas Gerais está atrelada à de São Paulo. De acordo com Carla Maria Carvalho de Almeida e Mônica Ribeiro de Oliveira, a região que veio a se tornar a capitania de Minas Gerais foi ocupada a partir das últimas décadas do século XVII. Com a disseminação das notícias sobre a descoberta do ouro, grandes levadas de pessoas de diversas condições e oriundas de partes da colônia e do Reino se direcionaram para lá. O grande fluxo populacional e mercantil, junto com a realidade espacial que confundia o espaço de moradia com a área a ser trabalhada gerou um peculiar florescimento urbano. As autoras afirmam que houve algumas disputas entre as autoridades no que concerne ao controle administrativo das regiões mineradoras. No entanto, logo se estabeleceu que estas ficariam sob a alçada do governador e capitão geral do Rio de Janeiro.⁴⁸⁷

⁴⁸⁴ AHU-São Paulo-MGouveia, cx. 3, doc. 341. AHU_CU_023-01, Cx. 3, D. 341.

⁴⁸⁵ BOXER, Charles. *Op. Cit.*, p. 57.

⁴⁸⁶ AHU-São Paulo-MGouveia, cx. 3, doc. 341. AHU_CU_023-01, Cx. 3, D. 341.

⁴⁸⁷ ALMEIDA, Carla Maria Carvalho de; OLIVEIRA, Mônica Ribeiro de. “Conquista do centro-sul: fundação da Colônia de Sacramento e “achamento” das Minas”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. (org.). *O Brasil Colonial, 1580-1720*. v. II. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.282, 296, 301, 302, 308; AZEVEDO, Carmen Lucia de. “Administração Fazendária”. In: SALGADO, G. (coord.). *Op. Cit.*, p. 90.

Após a Guerra dos Emboabas⁴⁸⁸, em 1709, a criação da capitania de São Paulo e Minas do Ouro, independente do Rio de Janeiro foi sugerida como forma de restabelecer o bem comum e tentativa de conter o que era visto como “desgoverno”. Ou seja, de pôr fim aos conflitos e disputadas entre os desbravadores vicentinos e os migrantes que chegaram nessas regiões após a descoberta do ouro, visto que se tratava de locais de primordial interesse para a Coroa e que se encontrava densamente povoado.⁴⁸⁹

Para Russell-Wood, os desenvolvimentos demográfico, social, econômico e estratégico da conjuntura do século XVIII levaram a um processo dinâmico de criação de novas capitanias gerais e subordinadas.⁴⁹⁰ Capitanias foram criadas e depois fragmentadas conforme as localidades passaram a necessitar de certa autonomia, fosse pelo aumento populacional ou pelo aumento de importância social, econômica ou estratégica.

O território de Goiás, inicialmente parte da capitania de São Paulo, foi desmembrado e se tornou uma capitania autônoma. Formaram-se assim, sucessivamente, novas capitanias – ou seja, São Paulo e Minas do Ouro (1709-20), Minas Gerais (1720), São Paulo (1720), Goiás (1748) e Mato Grosso (1748) – somando-se às antigas capitanias-gerais de Pernambuco, Bahia, Rio de Janeiro e, depois de 1772, Maranhão e Grão Pará. Por volta de 1800, havia dez capitanias-gerais e sete subordinadas.⁴⁹¹

Além disso, Carmen Lucia de Azevedo acrescenta que a capitania de Minas Gerais já nasceu subdividida em quatro comarcas, Vila Rica, Sabará, Rio das Mortes e Serro Frio.⁴⁹² Do mesmo modo pelo qual o ouvidor geral de São Paulo solicitou a pena última por conta do que considerou ser o “elevado número de criminosos”, o Governador e Capitão-General da Capitania de Minas também o fez em 7 de maio de 1730, denunciando a contínua e grande quantidade de crimes “que se estão fazendo nessas Minas por bastardos, carijós, mulatos, e negros, porque como não viam exemplo de serem enforcados, e a justiça que deles se fazem na Bahia, não consta são demasiadamente matadores”.⁴⁹³

Por conta disso, este oficial pleiteou que fosse concedida aos ouvidores gerais da comarca – eram chamados dessa forma nos casos em que a criação das ouvidorias gerais

⁴⁸⁸ Disputa entre bandeirantes paulistas e migrantes vindos de Portugal e demais regiões da colônia pelo direito de explorar o ouro nas regiões descobertas. Para mais informações ver: “Paulistas e Emboabas” In: BOXER, Charles. *Op. Cit.*

⁴⁸⁹ ALMEIDA, Carla Maria Carvalho de; OLIVEIRA, Mônica Ribeiro de. *Op. Cit.*, p.282, 296, 301, 302, 308; AZEVEDO, Carmen Lucia de. *Op. Cit.*, p. 90.

⁴⁹⁰ RUSSEL-WOOD, Anthony John R. *Op. Cit.*, p. 211-212.

⁴⁹¹ *Idem.*

⁴⁹² ALMEIDA, Carla Maria Carvalho de; OLIVEIRA, Mônica Ribeiro de. *Op. Cit.* p.282, 296, 301, 302, 308; AZEVEDO, Carmen Lucia de. *Op. Cit.*, p. 90.

⁴⁹³ GOULART, José Alipio. *Op. Cit.*, p. 190.

precedia a criação das capitanias – a mesma jurisdição possuída pelo Rio de Janeiro para sentenciar a morte em Junta com o governador e mais ministros. Através de Carta Régia enviada a este governador em 24 de fevereiro de 1731, o monarca menciona ter também recebido por parte dos ouvidores das comarcas de Ouro Preto, Sabará, Rio das Mortes e Serro Frio, relatos de casos de negros presos naquelas regiões por terem matado seus senhores.⁴⁹⁴

Isto posto, por resolução do Conselho Ultramarino, resolveu conceder a mesma jurisdição atribuída ao governador do Rio de Janeiro e São Paulo, para sentenciarem em última pena os considerados “delinquentes” das qualidades referidas. A Junta deveria ser convocada com os ouvidores das quatro Comarcas, Juiz de fora da vila do Ribeirão do Carmo e o Provedor da Fazenda. No caso de empate, o voto do governador – entendo, geral da capitania – seria o decisivo.⁴⁹⁵

Em dezembro de 1735 foi enviada nova Carta Régia ao governador de Minas Gerais versando sobre a forma de composição das Juntas naquela região. Nesta, o monarca menciona a reclamação feita pelo governador em 20 de maio de 1735, na qual explicava que não estava conseguindo formar as Juntas com os membros determinados por Sua Majestade. E, por conta disso, os problemas que estavam tendo com escravos criminosos e assassinos na região não estavam sendo resolvidos. Inclusive assinalando que seu antecessor tentou convocar a Junta para julgar vários escravos presos por crimes capitais, mas não conseguiu reunir os ministros.⁴⁹⁶

Com o intuito de resolver esta problemática, o rei decidiu diminuir o número de membros que formavam a Junta e estabelecer que fossem quatro ministros, como ele havia determinado para a capitania de Pernambuco, que veremos a seguir. Deste modo, as Juntas de Minas deveriam ser formadas pelo ouvidor de Vila Rica; juiz de fora de Ribeirão do Carmo e dois ministros da época que se achassem mais perto da mesma vila.⁴⁹⁷

Apesar de os Wehling indicarem que segundo o viajante Saint-Hilaire as Juntas das Minas Gerais tinham também como competência julgar deserção de militares e demais crimes⁴⁹⁸, não identifiquei a concessão de jurisdição para processar e sentenciar militares na

⁴⁹⁴ GOULART, José Alípio. *Op. Cit.*, p. 190.

⁴⁹⁵ *Idem.*

⁴⁹⁶ AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 67, D. 5673; também disponível em GOULART, José Alípio. *Op. Cit.*, p. 191.

⁴⁹⁷ *Idem.*

⁴⁹⁸ WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. *Op. Cit.*, p.108; 110; 113; 128.

Carta Régia que ordenava a sua criação em 1731. Contudo, não descarto que essa atribuição possa ter sido concedida posteriormente por meio de outro documento legal.

Junta de Justiça de Pernambuco (1735)

Atentado agora para o caso de Pernambuco, Maria do Socorro Ferraz afirma que em 1587 esta capitania já se destacava estruturalmente por conta de sua expressiva renda. Segundo a mesma, o fim da ocupação holandesa, em 1654, teria ocasionado uma mudança na relação de Portugal com essa capitania, de modo que a Coroa buscou aumentar o seu domínio sobre esta região e sobre a América portuguesa de forma geral, através da criação de tribunais, cargos públicos e administrativos.⁴⁹⁹ Entendo que a restauração da Relação da Bahia possa ser incluída dentre estas medidas.

Conforme mencionado anteriormente, através do Regimento de criação da Relação da Bahia, de 1609, foi ordenada pelo rei a formação de uma ouvidoria geral em Pernambuco, ou seja, com ouvidor nomeado pelo monarca. Virgínia de Assis afirma que embora o Regimento não exigisse formação jurídica para os ouvidores, essa cobrança foi feita a Pernambuco ainda em 1602.⁵⁰⁰ Segundo a autora, apesar da determinação presente no Regimento, Filipe II, de Portugal, concedeu ao donatário Duarte de Albuquerque Coelho a mercê de escolher e nomear o ouvidor geral de Pernambuco, desde que fosse pessoa de qualidade e letrada. No entanto, com o fim da União Ibérica e a restauração portuguesa, D. João IV retirou as prerrogativas donatarias de Coelho no ano de 1647, quando o território ainda era ocupado por holandeses.⁵⁰¹

De acordo com Mafalda da Cunha e António Nunes, a demora para que Pernambuco recebesse um ouvidor geral nomeado pela Coroa se deveu ao fato de a capitania ter se mantido como hereditária durante quase todo o século XVII. Para os autores, a situação só se modificou após a expulsão dos holandeses que foi acompanhada pela necessidade de reinstalação da administração portuguesa na região. Assim, apenas em 1653 Pernambuco teve seu primeiro magistrado de nomeação régia, que tinha sob sua alçada as capitanias de Itamaracá, do Rio Grande do Norte e da Paraíba.⁵⁰²

⁴⁹⁹ FERRAZ, Maria do Socorro. “A sociedade colonial em Pernambuco. A conquista dos sertões de dentro e de fora”. In: FRAGOSO, J. L. R.; GOUVÊA, M. de F. (org.). *O Brasil Colonial, 1580-1720. Op. Cit.*, p.180, 185.

⁵⁰⁰ ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de. *Op. Cit.*, p.38.

⁵⁰¹ *Ibidem*, p.31-32.

⁵⁰² CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. *Op. Cit.*, p. 12-13.

O que não significa dizer que esta ouvidoria e sua ouvidor detinham o mesmo status e alçada das ouvidorias gerais do Estado do Brasil, do Estado do Maranhão e da extinta Repartição do Sul. A importância desse apontamento consiste em esclarecer que ainda que seja denominada como ouvidoria geral, ela não detinha alçada para condenar a pena de morte natural, como as mencionadas ouvidorias gerais dos Estados. Ainda é interessante destacar que houve solicitações para a criação de um Tribunal da Relação na capitania de Pernambuco por conta da distância entre esta capitania e a Relação da Bahia.⁵⁰³ No entanto, diferente do que ocorreu com as solicitações posteriormente realizadas pelo Rio de Janeiro, no caso de Pernambuco esse pedido não foi atendido.

O primeiro pedido de Pernambuco para ter alçada de pena de morte natural foi anterior aos realizados por São Paulo e Minas Gerais, tendo sido feito pelos oficiais da Câmara de Olinda ao príncipe regente em 1671, marcando assim a solicitação mais antiga que consegui localizar. Neste pedido consta que a demanda pela aplicação da pena capital na região se justificava pelo alto número de “delinquentes” que lá se encontrava. Solicitaram, assim, por meio deste documento, aplicar a pena última da mesma forma que o Rio de Janeiro a aplicava, visto que esta capitania teria passado por situação similar no que dizia respeito a dita “alta criminalidade” e a pena de morte teria dado conta deste problema naquela região.⁵⁰⁴

E, considerando que Pernambuco tinha a mesma reputação e os mesmo ministros, defendiam ser justo receber o mesmo direito. Os oficiais da Câmara pernambucana ressaltaram que muitas vezes o castigo não era aplicado porque a parte ofendida não tinha como levar o caso para a Bahia ou que, por conta desta dificuldade, os próprios injuriados acabavam matando os criminosos. Outro argumento bastante relevante ainda foi apresentado, a importância de se assistir ao horror do castigo, de realizar a execução no lugar onde o crime foi cometido.⁵⁰⁵

Novamente, em 1672, o pedido foi levado ao rei. Nesta carta, os requerentes especificaram a qualidade das pessoas que pretendiam justificar. Indicaram o crescimento dos excessos dos criminosos brancos, índios e negros, e que acreditavam que ao condenar tais delinquentes à morte, conseguiriam diminuir a violência. Em 1676, se repetiu a mesma demanda. Na lateral do documento consta uma anotação datada de 8 de julho de 1677 que

⁵⁰³ ALVEAL, Carmen Margarida Oliveira. Os desafios da governança e as relações de poder na capitania do rio grande na segunda metade do século XVII. In: XXVII Simpósio Nacional de História - Conhecimento histórico e diálogo social, 2013, Natal. Anais do XXVII Simpósio Nacional de História. Natal: Anpuh-Brasil, 2013. v. 1. p. 6.

⁵⁰⁴ AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 10, D. 915.

⁵⁰⁵ *Idem*.

informa parecer contrário ao pedido, emitido pelo Conselho Ultramarino argumentando que se castigassem os delitos com prontidão os ouvidores poderiam errar na determinação da sentença, e a morte era uma pena que não poderia ser reparada.⁵⁰⁶ Conquanto, após a concessão da jurisdição para as capitânicas que já mencionamos, em 20 de outubro de 1735 foi emitida Ordem Real que dispunha sobre a criação de Junta dos Criminosos para serem sentenciados até a pena última, concedendo a mesma jurisdição que tinha o Rio de Janeiro, São Paulo e Minas Gerais ao ouvidor geral de Pernambuco. A carta manifestava⁵⁰⁷

que seria conveniente para se atalharem as muitas desordens, e delitos que frequentemente sucedem na capitania de Pernambuco, e Paraíba, cometidos pelos índios bastardos, carijós, mulatos, e negros, que eu fosse servido, para terror, e emenda deles, permitir que se punissem naquelas partes os delinquentes de crimes atrozes com a pena de morte, na mesma forma, que mandei praticar nos governos do Rio de Janeiro, São Paulo e Minas, para que vendo aqueles povos o castigo se contivessem com este exemplo de obrarem semelhantes absurdos, e para que estes se evitem.⁵⁰⁸

Apesar de a Carta Régia se remeter a crimes que teriam ocorrido tanto em Pernambuco como na Paraíba, não encontrei pedidos para criar Juntas vindos da Paraíba. É preciso esclarecer que esta mesma Carta não concedeu jurisdição ao ouvidor geral da capitania da Paraíba – de acordo com Carmen Alveal esta ouvidoria geral foi criada em 1688⁵⁰⁹ – para criar Juntas, a determinação real designou que este ouvidor deveria participar como adjunto da Junta de Justiça de Pernambuco. Assim, a ordem era que as Juntas deveriam ser compostas pelo ouvidor geral da capitania e o governador de Pernambuco, tendo como adjuntos, o ouvidor geral da Paraíba, e o juiz de fora de Olinda, com um dos ouvidores que tivessem servido nas ditas Ouvidorias ou das do Sertão da mesma capitania ou dos que passassem do Reino para elas.⁵¹⁰

Em 1746, mais uma determinação referente às Juntas surgiu. Por meio de Ordem Real, foi estabelecido que só se faria Junta de Justiça em Pernambuco uma vez ao ano por conta de problemas que teriam ocorrido com o ouvidor da Paraíba, relacionados a sua demora para ir embora da região e as altas despesas.⁵¹¹ Poucos meses depois, nova prescrição foi enviada referente à composição da Junta, por conta da dificuldade de conseguir ouvidores

⁵⁰⁶ AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 11, D. 1059.

⁵⁰⁷ Cópia da Ordem Real sobre a nova Junta dos Criminosos... *Op. Cit.*

⁵⁰⁸ *Idem.*

⁵⁰⁹ ALVEAL, Carmen Margarida Oliveira. *Op. Cit.*, p. 5.

⁵¹⁰ AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 67, D. 5673.

⁵¹¹ Ordem Real sobre se fazer Junta de Justiça uma só vez ao ano, em Anais da Biblioteca Nacional Vol. 9: 5982 - Cod. CDII (19-4) sob. N° 11 6 ff não num. 30x1

adjuntos. Em função disso, o rei permitiu que se escolhesse o procurador da Coroa ou outro bacharel formado como substitutos.⁵¹²

É interessante atentar para os argumentos utilizados pelos oficiais da Câmara de Pernambuco ao solicitar a permissão para criar Juntas de Justiça com a capacidade de condenar à morte natural. Primeiro eles apontaram a dita eficácia desta pena em dar conta do que, segundo eles, seria uma onda de alta criminalidade no Rio de Janeiro. Depois, ressaltaram a importância dos seus oficiais comparando-os aos oficiais da mesma capitania.

A indicação da distância da Relação para a falta de castigo dos criminosos não foi utilizada apenas nas solicitações feitas pelos oficiais pernambucanos, como indicarei adiante ao abordar a criação de outras Juntas. Mas chama a atenção, e muito, o fato de estes oficiais destacarem que a falta de punição dos crimes estaria fazendo com que aqueles que teriam sido “vítimas” das transgressões recorressem a “justiça por conta própria”. O que pode ser visto como mais um elemento que alimentaria o alegado contexto de criminalidade que estes oficiais afirmavam estar ocorrendo. Além disso, merece destaque o fato de ressaltarem a importância de a pena ser aplicada no lugar onde o crime ocorreu, permitindo assim que os conterrâneos assistissem à execução capital, a fim de intimidar os supostos criminosos de agir. É relevante atentar para o fato de que, comparando com os pedidos feitos pelas capitanias de São Paulo e Minas Gerais, a solicitação enviada por Pernambuco foi a que mais demorou a ser atendida. Aliado a isso, temos o motivo indicado pelo Conselho Ultramarino para negar o pedido, que por si só já é sobressalente, a irreversibilidade da pena de morte natural.

A meu ver estes dois pontos levantam duas questões: por que frente às solicitações de São Paulo e Minas Gerais a autorização de criação de Junta de Justiça com alçada para sentenciar à morte demorou tanto para ser concedida a Pernambuco? E, por que a justificativa a respeito da irreversibilidade da pena última apareceu apenas para a solicitação feita por esta capitania? Estaria relacionado ao destaque econômico que a região sudeste ganhava neste momento, enquanto a região nordeste se mostrava um tanto quanto decadente nessa matéria? Até o momento não consegui conjecturar respostas para estes questionamentos, mas acredito que seja válido indicar aqui estas indagações.

Abordarei a criação das Juntas de Justiça que excedem o recorte temporal deste trabalho, por isso, mais uma vez indico que não analisarei densamente a conjuntura em que foram formadas. No entanto, apresentar esse conhecimento completa o quadro montado até

⁵¹² AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 67, D. 5673.

agora que dá conta de explicar as divergentes informações fornecidas pela historiografia a respeito das Juntas de Justiça.

Junta de Justiça do Grão-Pará (1758)

Angélica Ricci Camargo afirma que a partir da criação da Junta de Justiça do Pará, em 1758, a administração da justiça das capitanias desta região passou para as Juntas.⁵¹³ Verifiquei que situação semelhante ao que entendi ter sido a transformação da ouvidoria geral das capitanias do Sul em ouvidoria geral do Rio de Janeiro – na passagem do século XVII para o XVIII – deve ter ocorrido com a ouvidoria geral do Estado do Maranhão e Grão-Pará, por conta das divisões administrativas e do surgimento de novas capitanias. A partir dessa suposição e do que foi exposto por Camargo, entendo que a Junta de Justiça do Grão-Pará (e posteriormente a do Maranhão) tomou a si a jurisdição que tinha a ouvidoria geral do Estado do Maranhão, pelo menos no que diz respeito à pena de morte natural.

A permissão para criação de Junta de Justiça no Grão-Pará foi concedida através de carta régia em 28 de agosto de 1758. Nesta, o monarca concedeu ao governador geral do Grão-Pará “toda cumprida jurisdição”, o que entendo ser jurisdição para punir até a pena última, para sentenciar soldados e demais oficiais pelos crimes de deserção, sedição, rebelião, Lesa Majestade e todos aqueles contra o Direito Natural como “homicídios voluntários, rapinas de salteadores, que [passão] nos caminhos e lugares ermos, infestando-os para impedirem o comércio humano, e resistências as Justiças, estabelecidas para conservarem a paz pública”.⁵¹⁴ Diferente do que observei nas outras capitanias, nesta não localizei solicitações dos oficiais para aplicação de pena de morte natural na região. Quando concedeu a permissão, o monarca apenas indicou que iria obsequiar a jurisdição para tal por considerar

indispensável no Governo Político principalmente de colônias novamente fundadas que os dois polos do premio e do castigo se conservem firmes e inalterados, para que persistindo assim sempre no seu equilíbrio a balança

⁵¹³ CAMARGO, Angélica Ricci. “Ouvidor-geral do Estado do Maranhão”. In: Dicionário da Administração Pública Brasileira do Período Colonial. 17 jan. 2014. Disponível em: <http://linux.an.gov.br/mapa/?p=1181> Acesso em: 28 de fevereiro de 2017.

⁵¹⁴ AHU-Maranhão, 946 AHU_ACL_CU_003, Cx. 37, D. 2985.

Marcia de Souza e Mello também apresentou essas informações no seu estudo. Não obstante, a autora indicou essas características como sendo pertencentes as Juntas de Justiça de uma forma geral, enquanto elas foram concedidas especificamente a Junta de Justiça do Pará por meio de carta régia em 1758. MELLO, Marcia Eliane Alves de Souza e. *Op. Cit.*, p.69.

da Justiça, cresção em virtude os bons, e se apartem os maus de seus perversos costumes.⁵¹⁵

Isto posto, diferente de como se deu a criação das demais Juntas identificadas, a Junta de Justiça do Grão-Pará não teve sua origem desencadeada por demandas de oficiais, mas por determinação do próprio monarca. Também notei que nesta Carta a pena de morte não é explicitada, todavia considerei que ela estava subentendida ao atentar para os crimes que foram indicados como os que deveriam ser julgados (deserção, Lesa Majestade, homicídios e etc.), pela menção do rei de conceder “toda a cumprida jurisdição” e pela característica da natureza das Juntas de possuir poder para condenar à última pena.

Asta não foi a única especificidade a respeito da Junta de Justiça instituída no Grão-Pará, uma vez que teve maior alçada sobre qualidade de pessoas por ter sido concedida à capacidade de condenar soldados e oficiais, além de paisanos. Por conta disso, apresentou formação diferenciada, de acordo com a qualidade de quem seria julgado. A composição da Junta para julgar os militares seria ligeiramente diferente. Neste caso, os juízes deveriam ser “todos os oficiais maiores dos dois Regimentos da cidade do Pará, e [Marapá], ou os que [seves] cargos servirem, e ser[ia] relator o ouvidor do Estado”. Para julgar os não-militares, a Junta deveria ser composta pelo ouvidor geral, o intendente das colônias, o juiz de fora e “três ministros ou bacharéis formados havendo-os; e não os havendo, três vereadores dos que serviram no ano em que se proferir a sentença ou no ano precedente a ele”.⁵¹⁶

Diferentemente das outras Juntas de Justiça, esta poderia sentenciar réus europeus, americanos e africanos, livres ou escravos. Em caso de empate na determinação, o governador deveria decidir a sentença que seria proferida sem agravo ou apelação. E, segundo o monarca, se tratando de o réu ser “pessoa, que tinha algum dos foros da minha Real Casa” ou com “gradação de capitão entre os militares”, não se deveria executar a sentença antes de se remeter o caso a ele.⁵¹⁷

Assim, na Junta do Grão-Pará vemos a possibilidade de se justificar pessoas de “maior qualidade”. No entanto, é possível perceber a existência de artifícios que levariam em conta a qualidade do réu antes de aplicar a pena. Como a indicação de remeter a sentença ao rei antes da sua aplicação que consistia basicamente na mesma determinação presente nas

⁵¹⁵ AHU-Maranhão, 946 AHU_ACL_CU_003, Cx. 37, D. 2985.

⁵¹⁶ *Idem.*

⁵¹⁷ *Idem.*

Ordenações Filipinas assinalada pela expressão, “não se fara execução sem primeiro no-lo fazerem saber” conforme mencionado anteriormente.

Atribui a concessão de jurisdição para condenar pessoas de maior qualidade ao fato de o território do Grão-Pará se tratar de uma outra unidade administrativa, um outro Estado distinto do Estado do Brasil, que não possuía Tribunal da Relação neste momento. Não obstante, o alvará mencionava que as Juntas deveriam atuar de forma semelhante ao que se “praticava antes do estabelecimento das sobreditas Relações nos seus respectivos Territórios, e está ainda praticando nas Capitânicas do Grão-Pará, do Maranhão, e de Angola”.⁵¹⁸ O que abre a possibilidade para que militares e pessoas de “maior qualidade” pudessem ser sentenciados por qualquer Junta de Justiça que viesse a ser formada.

No entanto, tendo a acreditar que não, considerando que a capacidade de sentenciar soldados, por exemplo, foi concedida apenas a algumas Juntas de forma individual, como ao Grão-Pará em 1758 e posteriormente foi delegado as Juntas do Mato Grosso em 1771⁵¹⁹ e do Maranhão em 1777⁵²⁰. Ainda assim, tal possibilidade não deve ser totalmente descartada. Quando abordei a criação da Junta de Justiça de Minas Gerais me deparei com a afirmação de Arno e Maria José Wehling de que estas teriam capacidade para condenar militares. Mesmo sem ter encontrado outros indícios para esta declaração, esta interpretação poderia dar conta de explicar o que foi dito pelos Wehling.

⁵¹⁸ ALVARÁ DE 18 DE JANEIRO DE 1765. In: CARDIM, Pedro; SILVA, Cristina Nogueira da ; XAVIER, Ângela Barreto. (Coord.). Arquivo Digital O Governo dos Outros: Imaginários Políticos no Império Português Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/?menu=consulta&id_partes=107&acao=ver&pagina=144 Acesso em: 15 de agosto de 2017.

⁵¹⁹ Como enunciado, no ano de 1771 as Juntas formadas na capitania do Mato Grosso adquiriram por meio de carta régia a alçada para sentenciar soldados e outros oficiais, nos mesmos crimes que se concedeu ao Grão-Pará em 1758. No entanto, nesta carta não foi apontada a necessidade de composição diferenciada da Junta para julgar militares. A indicação foi de que fossem compostas por cinco ministros letrados daquela vila e das terras vizinhas e se não os tivessem poderia ser formada por advogados de boa nota. In: AHU-MATO GROSSO, cx. 15, doc. 8 AHU_CU_010, Cx. 15, D. 944

⁵²⁰ Em 1777, quando o Estado do Maranhão se encontrava dividido em dois (Estado do Maranhão e Piauí, e Estado do Grão-Pará e Rio Negro) foi conferida permissão para criação de Junta de Justiça no Maranhão com capacidade para atuar nos casos de soldados e outros oficiais, e paisanos. A Carta Régia que concedeu sua autorização foi bastante similar a concedida ao Grão-Pará, todavia algumas distinções podem ser apontadas. Na Carta Régia enviada ao Maranhão a pena de morte foi claramente indicada ao determinar que a criação da Junta se fazia para que fossem “sentenciados todos os réus, que cometerem delitos que por eles mereção, não só as penas arbitrarias, mas a última, para que cresçam em virtudes os bons, e se apartem os maus, dos seus perversos costumes”. Além disso, este documento não se referia à necessidade de remeter ao rei os casos de pessoas da Casa Real ou militares com título de capitão. Entretanto, assim como foi assinalado na Carta Régia de criação das Juntas do Grão-Pará, esta também deveria sentenciar sem apelação ou agravo criminosos independente de se tratar de europeus, americanos e africanos, livres ou escravos. A respeito da composição, a Junta formada nesta capitania deveria ser composta por cinco ministros letrados da cidade e das mais vizinhas, caso não houvesse os ministros estes poderiam ser substituídos por advogados de boa nota nomeados pelos o ouvidor geral dessa comarca, que atuaria como juiz relator. In: AHU-MARANHÃO, 946 AHU_ACL_CU_003, Cx. 37, D. 2985.

Junta de Justiça de Goiás (data incerta)

Ao retomar as capitânicas do Estado do Brasil, Maria de Fátima Gouvêa aborda a questão da extinção da capitania de São Vicente e a decorrente criação de novas capitânicas, assunto ao qual me referi ao tratar das conjunturas de criação das Juntas de São Paulo e Minas Gerais. Neste momento, a autora volta a sua atenção para as outras duas capitânicas que foram formadas. Em 1748 foram criadas as capitânicas de Goiás e do Mato Grosso desprendidas da capitania de São Paulo que passou a ficar mais uma vez anexada à do Rio de Janeiro.⁵²¹

Observa-se, assim, um quadro de frequentes alterações nos atributos de sujeição e jurisdição dos vários oficiais encarregados do governo nesses territórios, revelando os desafios enfrentados na definição de uma política de ação que melhor pudesse assegurar a implementação dos objetivos encaminhados pela Coroa.⁵²²

Antes mesmo de ser capitania independente de São Paulo, no ano de 1742, Goiás enviou sua primeira solicitação demandando permissão para sentenciar à pena de morte natural através de Junta de Justiça. Em carta ao rei de 16 de março do mencionado ano, o ouvidor da comarca e Minas de Goiás afirmou ter conhecimento de que no Rio de Janeiro, Minas Gerais, Grão-Pará e Pernambuco se praticava o capítulo 6º do Regimento do ouvidor geral do Rio de Janeiro. Inclusive, mencionou que no Grão-Pará foi ele quem havia posto em prática as determinações presentes neste capítulo.⁵²³

Visto que a Carta Régia que autorizou a criação de Junta de Justiça no Grão-Pará data de 1758, entendi que ao se referir à prática de pena de morte natural no Grão-Pará na carta enviada em 1742 o ouvidor da comarca estaria se remetendo à capacidade de condenar à morte concedida ao ouvidor geral do Estado do Maranhão através do Regimento de 1644, que conforme supracitado era similar ao capítulo 6º do Regimento do ouvidor geral do Rio de Janeiro aqui demandado.

De todo modo, ao fazer o seu pedido este oficial afirmou que nas capitânicas indicadas escravos e índios eram sentenciados à pena de morte natural pelo ouvidor geral

⁵²¹ GOUVÊA, Maria de Fátima “Poder político e administração na formação do complexo atlântico português (1645-1808)” In: BICALHO, Maria Fernanda; GOUVÊA, Maria de Fátima; FRAGOSO, João. (org.). *O Antigo Regime nos Trópicos: A Dinâmica Imperial Portuguesa*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p.302-303.

⁵²² GOUVÊA, Maria de Fátima. *Op. Cit.*, p.302-303.

⁵²³ AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 2, D. 162.

em conjunto com o governador geral e o provedor da Fazenda. A partir disso alegou ter a intenção de fazer valer o mesmo exercício nas Minas de Goiás. Contudo, ressaltou que se remeteu ao rei por conta de dúvidas a respeito de como seria composta a Junta de Justiça naquela região considerando que a capitania de Goiás não contava com todos oficiais que seriam necessários para formar a Junta.⁵²⁴

Ao abordar este assunto, apontou os casos específicos das Juntas de Justiça de Pernambuco e Minas Gerais que receberam permissão do monarca para serem compostas com outros membros por conta das dificuldades particulares de cada uma dessas capitanias em reunir os oficiais que primeiramente teriam sido demandados. Com isso pediu orientação ao rei sobre como poderia proceder de acordo com a realidade de sua própria capitania.⁵²⁵

Na década seguinte, no ano de 1754, o pedido foi repetido e dessa vez Goiás já era independente de São Paulo. A solicitação foi feita por meio de ofício do governador e capitão general de Goiás dirigido ao Secretário de Estado da Marinha e Ultramar, o documento de 28 de janeiro abordava o que seria uma grande quantidade de delitos e a necessidade de se criar Junta em Goiás “para se colocar em prática a ordem a respeito da pena de morte”. Neste documento, o governador indicava como grave problema da região o que afirmava ser uma grande quantidade de “delitos atrozes” cometidos por índios, bastardos, carijós, mulatos e negros.⁵²⁶

Assim como constava nas solicitações das outras capitanias, este oficial alegava que a falta de castigos fazia com que os ditos crimes continuassem ocorrendo e indicava a distância da Relação como motivo para a dificuldade de aplicação das punições. O governador e capitão general de Goiás ressaltou que já havia realizado este pedido em 1749 ao Conselho Ultramarino e que pelo mesmo ter sido negado voltava a repeti-lo, asseverando que era “precisamente necessário que Sua Majestade permita que sejam enforcados nestas Minas, para que o horror deste espetáculo faça conter aos mais a que não cometam semelhantes delitos”.⁵²⁷

Pouco tempo depois, em 12 de abril de 1757, o ouvidor e corregedor geral de Goiás escreveu carta ao rei que em seu conteúdo novamente denunciava as dificuldades que aquela região estaria passando por conta da “alta criminalidade”. E solicitava que se praticasse a pena de enforcamento em Goiás nos brancos também, não só nos negros,

⁵²⁴ AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 2, D. 162.

⁵²⁵ *Idem.*

⁵²⁶ AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 10, D. 622

⁵²⁷ *Idem.*

mulatos e tapuias. O ouvidor afirmou que após a instalação da Relação do Rio de Janeiro, em 1751, proibiu-se enforcar nas Minas de Goiás.⁵²⁸ Dado que neste momento a região ainda não tinha recebido autorização para sentenciar e executar os réus que merecessem a pena de morte natural, auferi que provavelmente os criminosos daquela região eram julgados pela Relação do Rio de Janeiro, mas a aplicação da pena era feita em Goiás.

Isto posto, o ouvidor explicou mais uma vez a dificuldade de remeter os presos para o Tribunal do Rio de Janeiro devido à distância e pediu permissão para mandar enforcar naquelas minas de Goiás “negros e mulatos matadores”. E, no caso dos criminosos brancos, que estes tivessem seus processos remetidos para a Relação do Rio de Janeiro para que fossem sentenciados, mas que a aplicação da pena fosse realizada na capitania de Goiás. O mesmo pedido ainda foi repetido nos anos de 1758 e 1760, sendo acentuado pelo governador e capitão general de Goiás da seguinte forma:⁵²⁹

é certo que para a boa administração da Justiça havia de fazer uma força nesta capital, como há nas Minas Gerais, em Vila Rica, que fica muito mais perto da Relação do Rio de Janeiro, que só assim se serão menos assassinos que continuamente executam, mulatos, cabras, mestiços, e bastardos⁵³⁰

Este oficial ressaltou não só a distância como elemento complicador para aplicação das punições, mas também os altos gastos que teria remetendo os réus para a Relação do Rio de Janeiro e o fato de as cadeias de Goiás não terem segurança estrutural suficiente para manter os réus presos por muito tempo.⁵³¹

Outro argumento apontado pelo governador e capitão general de Goiás foi o fato de que quando esta capitania era anexa à de São Paulo o rei havia ordenado que lá se levantasse força.⁵³² A solicitação da prática do capítulo 6º do Regimento dos ouvidores do Sul de 1642 foi novamente levada ao rei em 1762, dessa vez através de carta enviada pelos oficiais da Câmara de Vila Boa. O pedido era o mesmo. Em anotações feitas na lateral do documento, datadas de 1764 e 1765, encontra-se parecer favorável a solicitação.⁵³³

⁵²⁸ AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 14, D. 841; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 15, D. 886; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 17, D. 983.

⁵²⁹ AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 14, D. 841; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 15, D. 886; AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 17, D. 983.

⁵³⁰ AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 17, D. 983.

⁵³¹ *Idem.*

⁵³² *Idem.*

⁵³³ AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 18, D. 1079.

Não obstante, em 1763, o ouvidor geral de Goiás enviou ofício ao secretário de Estado da Marinha e Ultramar dando conta da formação da Junta de Justiça e afirmou que já havia executado três réus através dela. No ofício o ouvidor relatou os inúmeros pedidos que foram feitos para que se pudesse formar a Junta e que “pela autoridade do nosso Excelentíssimo Presidente” deram início a elas.⁵³⁴ Suponho que ao mencionar “nosso Excelentíssimo Presidente”, o ouvidor geral de Goiás estava se referindo ao governador geral da mesma capitania. Nesse sentido, questiono se a Junta de Justiça de Goiás foi formada antes ou depois de ser concedido parecer favorável do rei para sua criação.

A demanda para a constituição de Junta de Justiça em Goiás foi bastante similar à de Pernambuco no sentido em que precisou ser repetida por bastante tempo até ser atendida e por apresentar dois elementos de destaque em comum em seus pedidos. Assim como Pernambuco, Goiás mencionou a execução de brancos e a importância de aplicar a pena na localidade em que o crime ocorreu. No entanto, contou com uma diferença em relação à solicitação realizada pelos oficiais pernambucanos, ao se remeter à execução de criminosos brancos, ela não solicitou permissão para sentenciá-los, apenas pediu para que estes tivessem sua pena aplicada naquela capitania. De todo modo, é interessante perceber que apenas essas duas regiões, Goiás e Pernambuco, expressaram o interesse em se fazer aplicar a pena última em seu território e em destacar a execução de réus brancos.

Outro ponto que se evidencia no que diz respeito a criação desta Junta consiste na incerteza se ela foi formada antes ou depois da concessão de autorização do rei. Ademais, no que se refere a sua composição e a qualidade de pessoas que poderia julgar, esta deveria ser composta por apenas três oficiais, o ouvidor geral, o governador geral e o provedor da Fazenda podendo julgar escravos, índios, carijós e mulatos sem apelação ou agravo.

Junta de Justiça do Mato Grosso e Alvará de 1765

Assim como em Goiás, as solicitações do Mato Grosso antecederam a sua independência como capitania perante São Paulo. Neste caso, os pedidos começaram a ser realizados em 1731. Em 25 de dezembro deste ano, o ouvidor geral das Minas de Cuiabá enviou carta ao rei tratando sobre os “crimes e desacatos” que teriam sido cometidos naquela região pelos presos que fugiam. Por conta disso, pediu que o ouvidor geral daquela capitania

⁵³⁴ AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 19, D. 1153.

em conjunto com a Câmara, o guarda mor e o regente em Junta⁵³⁵, tivessem alçada para aplicar pena de morte natural.⁵³⁶

O ouvidor afirmou ter conhecimento de que através de um despacho do Conselho Ultramarino de 26 de março de 1722, o rei ordenou que com criação da capitania do Mato Grosso vigorasse naquela região o mesmo Regimento dado aos ouvidores gerais de São Paulo. E complementou afirmando que por resolução de “Vossa Majestade” de 20 de julho de 1723 foi determinado que o ouvidor geral de São Paulo utilizasse o Regimento do ouvidor geral do Rio de Janeiro de 1642.⁵³⁷

Logo, o oficial do Mato Grosso pediu que nas Minas de Cuiabá o ouvidor geral, com a Câmara, guarda mor, regente em Junta e juiz de fora letrado tivessem alçada para punir com pena de morte natural sem apelação nem agravo, assim “fazendo levantar força” para as mesmas pessoas que eram sentenciadas pelo ouvidor geral do Rio de Janeiro e cidade de São Paulo.⁵³⁸

Em 1755, o governador e capitão general da capitania de Mato Grosso retomou o mesmo pedido ao rei dizendo o fazer por conta da superlotação da cadeia da Vila de Cuiabá e pelo que afirmava ser “as grandes misérias” que a vila estaria passando pela falta de autorização para sentenciar em Junta de Justiça até a pena de morte natural pretos, mulatos e carijós.⁵³⁹

Apesar de Dilma Cabral afirmar que no ano de 1758 foi instituída Junta em Mato Grosso, não localizei vestígios que corroborem tal colocação. Não desconsidero a possibilidade de criação da Junta neste ano, mas na medida em que não localizei indícios que sustentem essa data de origem, entendo que a capitania do Mato Grosso adquiriu autorização para formar Juntas de Justiça com capacidade para condenar a pena de morte às pessoas plebeias que cometessem “crimes atrozes” a partir da promulgação do alvará de 1765. Este documento concedeu o direito de formar Junta de Justiça à toda capitania que possuísse ouvidor, ordenado da seguinte forma:

Eu El Rei faço saber aos que este Alvará com força de Lei virem: Que havendo chegado à Minha Real Presença multiplicadas, e sucessivas queixas dos Meus fies Vassallos habitantes nos Territórios das partes interiores do Estado do Brasil; manifestando nelas por um grande número

⁵³⁵ Pelo que foi possível entender “o regente em Junta” aqui mencionado se refere a algum oficial que estivesse substituindo o governador daquela capitania.

⁵³⁶ AHU-MATO GROSSO, cx. 1, doc. 36 AHU_CU_010, Cx. 1, D. 45

⁵³⁷ *Idem*.

⁵³⁸ AHU-MATO GROSSO, cx. 1, doc. 36 AHU_CU_010, Cx. 1, D. 45.

⁵³⁹ AHU-MATO GROSSO, cx. 7, doc. 36 AHU_CU_010, cx. 8, D. 473

de fatos evidentes, que o meio dos recursos para os Juízos da Coroa da Bahia, e Rio de Janeiro, tinha demonstrado uma triste, e ruínosa experiência, que já não podia socorre-los, útil, e oportunamente; [...] Hei por bem Ordenar, que em toda a parte do Brasil, onde houver Ouvidores, se formem Juntas de Justiça, [...] Na mesma forma que se praticava antes do estabelecimento das sobreditas Relações nos seus respectivos Territórios, e está ainda praticando nas Capitânicas do Grão Pará, do Maranhão, e de Angola.⁵⁴⁰

Ainda que grande parte da historiografia indique a origem das Juntas a partir do mencionado alvará, como foi possível observar, a criação delas foi anterior a este. Igualmente, considero relevante destacar que antes deste alvará as Juntas eram instituídas a partir de demandas dos oficiais presentes nas capitânicas – excetuando-se o caso da Junta de Justiça do Grão-Pará – e estas nem sempre foram atendidas de imediato.

Após a emissão desta ordem real, toda capitania que tivesse um ouvidor, entendo ser ouvidor geral, teria permissão para o estabelecimento de Junta, compreendo que este alvará serviu para normatizar um fenômeno que passou a ocorrer em regiões que apresentariam um cenário considerado pelas autoridades como “de alta criminalidade” desde a década de 20 dos setecentos. Isto posto, entendo que temos aqui um exemplo de lei que atende a uma prática e não que a impõe.

Ademais, considero que esta determinação ampliou a capacidade de alcance da jurisdição da pena capital e muito provavelmente aumentou a efetiva aplicação desta pena. Ressaltando que a possibilidade de sentenciar à pena de morte natural através das Juntas de Justiça se direcionou principalmente às pessoas dita de “menor qualidade”, negros, índios e mestiços – com exceção da permissão para julgar militares e estrangeiros que foi concedida ao Grão-Pará –, entendo que se, de fato, a pena última foi mais aplicada por meio das Juntas, ela foi executada especificamente sobre este grupo de pessoas.

Acredito que o alvará regulou especificamente a formação de novas Juntas de Justiça e não interferiu nas determinações individuais anteriormente concedidas a cada capitania no que se referia à composição e a qualidade das pessoas julgadas. Assim, este documento ordenava que as Juntas fossem formadas pelo ouvidor (entendo, ouvidor geral da capitania) como presidente e relator e dois adjuntos que deveriam ser ministros letrados que estivessem na terra, na sua falta poderiam ser nomeados pelo ouvidor como adjuntos bacharéis formados. É curioso perceber que este alvará não identificava a qualidade dos réus

⁵⁴⁰ ALVARÁ DE 18 DE JANEIRO DE 1765, *Op. Cit.*

a serem sentenciados, tomando por base a jurisdição das outras Juntas considereei que fossem índios, negros e mulatos.

Retorno as Juntas de Justiça estabelecidas até o ano de 1751 para apresentar as modificações que ocorreram em relação a normatização da pena última no contexto analisado. Assim, destaco de imediato que neste esquema apenas foram inseridas as informações concernentes as Juntas de Justiça formadas até o referido ano.

ESQUEMA 9 - Jurisdição para aplicação da pena de morte natural (1723-1751)

ESTADO DO BRASIL

GOVERNADOR GERAL



Desde 1548:

- Tem alçada sobre pessoa de qualquer condição, que dê aos índios armas e munições.

Desde 1652:

- Receber as causas crimes que de acordo com as Ordenações deveriam ter sua sentença informada a Coroa antes da realização da execução.
- Comutar condenações ou penas, excetuados os casos registrados neste Regimento.

OUVIDOR GERAL DO CRIME
DA RELAÇÃO DO BRASIL



Retomado de 1609:

- Conhecer, por ação nova, de todos os delitos cometidos na capitania da Bahia, despacho na Relação.
- Conhecer e despachar na Relação de todos os instrumentos de agravos, cartas testemunháveis ou feitos crimes remetidos de qualquer parte do Estado do Brasil, quando o julgamento não pertencer a qualquer julgador em especial.
- Para as demais coisas que não foram pontuadas no regimento deveria seguir o regimento dos Corregedores do Crime da Corte, pelas Ordenações e Extravagantes
- Tem alçada sobre escravos, índios, peões cristãos e homens livres

DESEMBARGADOR
DOS AGRAVOS E APELAÇÕES
DA RELAÇÃO DO BRASIL



Retomado de 1609:

- Conhecer todas as apelações dos casos crimes, vindas de todos os julgadores do Estado do Brasil

Desde 1652:

- Deve saber de todas as apelações dos casos crimes dos ouvidores geral e das capitanias do Estado do Brasil, devendo despachar em Relação pela ordem, assim como as despacham os Ouvidores do Crime da Casa da Suplicação.

JUNTA DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO



A partir de 1735:

- **Composição:** ouvidor geral de Pernambuco; governador geral de Pernambuco (presidente); ouvidor da Paraíba; juiz de fora de Olinda; um dos ouvidores gerais de comarca, ou procurador da Coroa, ou bacharel formado.
- **Qualidade dos réus para sentenciar:** índios bastardos, carijós, mulatos e negros.
- **Recurso:** sem apelação nem agravo.

CAPITANIAS DO SUL

OUVIDOR GERAL DO RIO DE JANEIRO



CAPITÃO MOR



PROCURADOR DA FAZENDA

**Desde 1642:**

- Conhecer, por ação nova e até 15 léguas do lugar onde estiver, das causas cíveis e crimes

Desde 1651:

- Se cometer algum crime que deva ser punido com pena de morte, só pode ser preso em flagrante.

Desde 1642:

- Nos **casos de morte** tem alçada sobre escravos e índios.
- Deve julgar com o capitão mor e o procurador da Fazenda até a morte.
- São necessários dois votos para dar a sentença e execução sem apelação e agravo.
- Nos casos de peões brancos livres, que mereçam morte natural ou civil, deve despachar com o capitão mor e o procurador da Fazenda.
- Se houver unanimidade dos votos, se dará a sentença e a execução sem direito à apelação ou agravo. Caso contrário as partes podem apelar.

A partir de 1658:

- Em caso de apelação deveria remeter ao Tribunal da Relação do Estado do Brasil.

JUNTA DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

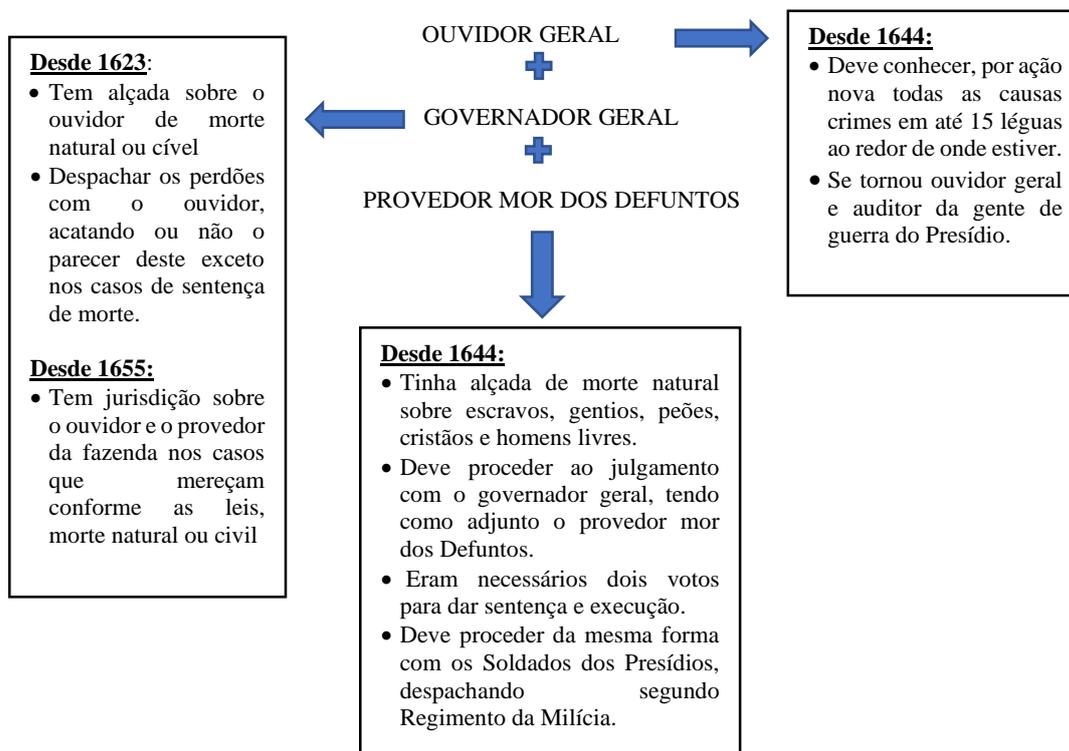
**A partir de 1723:**

- **Composição:** ouvidor geral da comarca; governador geral; juiz de fora de Santos.
- **Qualidade dos réus para sentenciar:** escravos, índios, mulatos e bastardos ainda que forros.
- **Recurso:** sem apelação nem agravo.

JUNTA DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS

**A partir de 1731/1735:**

- **Composição:** ouvidor de Vila Rica; juiz de fora de Ribeiro do Carmo; e 2 ministros da época que se achassem mais perto da mesma vila.
- **Qualidade dos réus para sentenciar:** bastardos, carijós, mulatos e negros.
- **Recurso:** sem apelação nem agravo.

ESTADO DO MARANHÃO

Não identifiquei alterações diretamente concernentes à jurisdição dos oficiais da Relação da Bahia. Ao que tudo indica, foram mantidas as prescrições referentes à pena de morte natural. No entanto, a criação da Junta de Justiça de Pernambuco indica que naquela localidade a pena última direcionada a pessoas de menor qualidade não era mais de responsabilidade da Relação. Ocorreu situação semelhante com o ouvidor geral do Rio de Janeiro, como previamente citado, apesar de ele não ter sua capacidade alterada por Regimento, uma vez que a criação das Juntas de Justiça “tomou” parte de sua jurisdição para sentenciar à pena capital. Nas capitanias de São Paulo e Minas Gerais esta capacidade não lhe pertencia mais.

Para além da solicitação realizada por Pernambuco, que demandava a autorização para sentenciar réus brancos, as requisições feitas por São Paulo e Minas Gerais se referiam apenas a negros, índios e mestiços. As autorizações concedidas aos oficiais de cada uma dessas regiões indicam que para sua atuação devia tomar como base o Regimento

do ouvidor geral do Rio de Janeiro de 1642⁵⁴¹, contudo não explicitam exatamente qual parte do regimento. A relevância deste assunto reside em que o capítulo 6º deste Regimento versava sobre a condenação à morte de índios e escravos, enquanto o capítulo 7º se referia à capacidade de executar peões brancos.

Retomando a informação fornecida por Schwartz, por exemplo, entendo que aos ouvidores gerais tanto de São Paulo como de Minas Gerais e Pernambuco foi concedida apenas a atribuição presente no capítulo 6º, ou seja, eles não adquiriram a capacidade de sentenciar pessoas brancas. O que demonstra que, pelo menos nesse momento, as Juntas de Justiça direcionavam a condenação à pena de morte natural a pessoas específicas – negros, índios e mestiços –, aqueles que podem ser considerados como as pessoas de “menor qualidade” de acordo com aquela sociedade.

A respeito das atribuições do ouvidor geral do Estado do Maranhão, não identifiquei determinações diferenciadas para este cargo. Ao que parece, ele manteve as atribuições referentes à pena última. Assim, em concordância com o período de estudo que foi proposto, esse consiste em nosso último esquema de apresentação da jurisdição geográfica e sobre a qualidade dos réus para a aplicação da pena de morte natural. O grande diferencial que marcou essa fase de estudo foi a criação das Juntas de Justiça de São Paulo, Minas Gerais e Pernambuco. Essa nova realidade permitiu que a pena capital fosse atribuída de forma mais rápida em um âmbito mais local e direcionada a um grupo de pessoas específico – os de menor qualidade.

Ademais, a década de cinquenta do século XVIII, reconhecida pelo início da atuação do marquês de Pombal, trouxe a instituição do Tribunal da Relação do Rio de Janeiro. O governo de D. José I, que se iniciou no ano de 1750, foi marcado pelo domínio político de seu primeiro-ministro, Sebastião José de Carvalho e Melo. Nesse período, o futuro marquês de Pombal implementou profundas reformas na estrutura administrativa e econômica do Império português. Schwartz afirma que as medidas pombalinas objetivavam um controle real mais rigoroso do Império.⁵⁴² A respeito das modificações direcionadas à administração colonial do Estado do Brasil particularmente, Edgar Coelho defende que

⁵⁴¹ Conforme assinaléi anteriormente, a documentação não indicava o ano do Regimento do ouvidor geral do Rio de Janeiro ao qual se referia, como esses dois capítulos se mantiveram integralmente ela poderia estar se remetendo ao Regimento de 1642, 1651, 1658 ou 1669. De todo modo, na medida em que o Regimento de 1642 foi o primeiro que exibiu as determinações apontadas, optei por indicá-lo como aquele ao qual a fonte se remetia.

⁵⁴² SCHWARTZ, Stuart. *Op. Cit.*, p.287-288.

objetivavam tornar a gestão mais ágil e flexível, “instalando-a mais perto das zonas produtoras”.⁵⁴³

Assim, esta conjuntura é percebida como um momento de transição da administração pública portuguesa do Antigo Regime, no sentido de que a ação pombalina se voltou mais para a tentativa de burocratização do Estado, inclusive por meio da criação de uma nova ordem jurídica. E foi nesse contexto que se inseriu a criação do Tribunal da Relação do Rio de Janeiro⁵⁴⁴ que, de uma forma geral, se mostrou como instrumento da nova política de racionalização estatal.

⁵⁴³ COELHO, Edgar; HIPPOLITO, Regina. “Fundamentos da organização administrativa do Estado Português”. In: SALGADO, Graça. (coord.). *Op. Cit.*, p.35.

⁵⁴⁴ WEHLING, Arno.; WEHLING, Maria José. *Op. Cit.*, p.1-2.

Conclusão

Ao longo dos 221 anos aqui identificados, a jurisdição da pena de morte natural passou por alterações e adaptações concernentes à legislação que a regulava, a quem detinha sua jurisdição, em qual espaço e a quem ela poderia ser aplicada. Todas essas alterações acompanharam as mudanças administrativas da América de colonização portuguesa e corresponderam a diferentes demandas oriundas dos estágios de ocupação do território.

O trabalho aqui desenvolvido entendeu o Direito como uma produção do homem, que carrega uma intenção – ainda que nem sempre seja efetuada – e que, por ser oriunda de determinado espaço e período histórico, traz marcas da percepção das pessoas que viveram nesse tempo. Ainda que nesse estudo não tenha sido abordada a efetiva aplicação da pena de morte natural, no âmbito da normatização jurídica analisada, não nos restringimos a apresentar unicamente uma organização/sistematização das normas vigentes. A pesquisa buscou considerar o contexto de produção das fontes do direito, bem como a mentalidade e as intenções daqueles que estavam envolvidos neste processo de produção.

Dentre os diversos caminhos que poderiam ter sido tomados para analisar a pena de morte natural, optei por observar a normatização a seu respeito investigando a legislação penal que a prescrevia – sendo neste caso majoritariamente as Ordenações Manuelinas e Filipinas – e a concessão de jurisdição para a sua aplicação na realidade colonial, conferida principalmente a partir de regimentos atribuídos aos oficiais de justiça no momento em que assumiam seus cargos. A estratégia adotada é justificada por considerar estes como itens básicos para compreender as disposições a respeito desta penalidade e por ainda não terem sido densamente explorados pela historiografia.

Através da análise das Ordenações Portuguesas foi possível observar que, de acordo com os discursos da época e o levantamento historiográfico, a composição das referidas compilações legais objetivaram: tornar a legislação mais clara; promover o seu acesso aos oficiais da justiça e em alguma medida à população; evitar o caos na sociedade, buscando a manutenção da ordem vigente; pôr fim à violência privada; e regulamentar o monopólio estatal da violência através da prescrição das penalidades físicas.

Especificamente nas determinações a respeito da pena de morte natural, vislumbramos os elementos de imposição do controle dos comportamentos através da ameaça de punição. Ainda que a ameaça física de um indivíduo sobre o outro tenha diminuído com o monopólio da força estatal e a submissão às leis, a resignação do indivíduo às normas legais não fez com que a possibilidade de “ser agredido” desaparecesse, mas sim que ela se tornasse mais controlada. Por meio do monopólio da violência física ocorreu a hierarquização da agressividade mediada pela legislação e aplicada pelo próprio Estado, o que pode ser observado através da variação das formas de execução da pena última.

Através da análise dos Livros V das Ordenações Manuelinas e Filipinas foram verificadas cerca de 80 ações criminosas que demandavam a morte como punição. Ressalta-se que, para além das Ordenações, na América portuguesa existiram documentos legais que indicaram outras ações criminosas que deveriam ser punidas com a morte. Através destes documentos expedidos ao longo do processo de colonização, outras transgressões foram assinaladas como merecedoras da mesma punição.

Isso não significa dizer que todas estas ações demandavam especificamente a extinção da vida do transgressor. Conforme foi apresentado, existiam determinações que indicavam que o criminoso poderia ser punido até a morte; donde se entende que outras penalidades poderiam ser designadas, sendo a morte o limite máximo de escolha. Além disso, foram detectadas ocasiões em que se condenava a chamada morte civil, que não consistia na extinção física do réu, mas na determinação de uma “morte social” visando desprover o condenado de prestígio e/ou isolá-lo dos membros da sociedade. Os casos que de fato estipulavam a perda da vida física do criminoso eram os que condenariam a chamada morte natural. Para chegar a esta percepção foi preciso analisar detalhes das prescrições dos Livros V de ambas as Ordenações, comparando com as penalidades indicadas para diversas ações criminosas.

Ressalta-se que nestas Ordenações a distinção social era determinante na orientação para aplicação das penas, podendo atenuar ou agravar a punição a ser aplicada. O que seguia a lógica das sociedades de Antigo Regime em que a hierarquia social era fortemente presente. Quando verificamos especificamente para os atos criminosos que condenariam à morte natural ou civil, percebe-se que em certo sentido, muito provavelmente, por conta da gravidade dos crimes que as mereciam, a legislação penal que sentenciava o réu a perder a sua vida por conta da transgressão cometida – que condenava a morte natural – parece muito mais uniformizadora do que protetora daqueles que detinham privilégios

sociais. Ou seja, todas as pessoas que cometessem o crime indicado, independe de seu prestígio social, deveriam receber a mesma pena, nesse caso a morte natural.

Devo ressaltar que a percepção que tive da legislação não se estende para o entendimento a respeito da prática da pena de morte natural. Entendo que a arbitrariedade do juiz indicada inúmeras vezes pelos Livros V tinha papel fundamental nessa diferenciação. Além disso, o instrumento de aplicação da pena poderia ser diferenciado de acordo com a qualidade do criminoso. A distinção social também marcava sua presença através da forma de execução, considerando a diferenciação entre a aplicação através da força, considerada pena vil, e da degola, destinada as pessoas que tinham maior prestígio social.

A substituição das Ordenações Manuelinas pelas Ordenações Filipinas consistiu mais numa reorganização da legislação vigente com atualização da linguagem do que em uma real mudança nas leis, pelo menos no que diz respeito às determinações referentes a pena última. Não só a quantidade de atos que demandavam a pena de morte (civil e natural) e as formas de condenação eram semelhantes nos dois Livros V, mas o modo como designaram as penas adicionais também não se distinguiu. As diferenças entre as duas compilações eram raríssimas no que diz respeito a esse Livro. O que merece ser destacado visto que, muitos estudos e relatos costumam exaltar a severidade, violência e até o exagero de penas presentes nas Ordenações Filipinas, mas raramente comentam que as Ordenações Manuelinas já apresentavam esta mesma postura.

Ainda que as determinações das Ordenações Manuelinas e das Ordenações Filipinas indicassem as atribuições dos oficiais de justiça e as suas respectivas jurisdições, por conta da distinta realidade do território colonial, as responsabilidades destes agentes foram estipuladas e adequadas às necessidades e aos interesses oriundos da colonização. E em um estágio mais avançado de ocupação, algumas delas foram demandadas pelos próprios oficiais reais ou poderes locais aqui estabelecidos. Desta forma, as competências dos oficiais de justiça, bem como o alcance de sua jurisdição foram concedidos e determinados principalmente através de Cartas Patentes e Regimentos outorgados quando certo cargo era criado ou ocupado, com a possibilidade de adição de novas funções e alçadas por meio de Carta Régia. As determinações presentes nesses documentos acompanharam as diferentes conjunturas estabelecidas ao longo do desenvolvimento do processo de colonização, inclusive no que diz respeito a concessão de jurisdição da pena última.

No momento inicial de ocupação do território a jurisdição da pena de morte natural esteve sob a responsabilidade de particulares. Com a solidificação da ocupação e a implementação de uma estrutura de governo mais bem delimitada através da instalação do

governo geral, ela passou a constar como atribuição de funcionários nomeados pelo rei até se manter como encargo exclusivo destes. Observa-se também que nos primórdios da colonização a capacidade de aplicação da pena era concedida pelo monarca como atributo dos cargos e instituições. A partir do final do século XVII ela passou a ser demandada pelos oficiais ao rei como um elemento importante para o que se considerava ser a manutenção da ordem e boa administração da justiça. Tal capacidade passou a ser concedida a nível local por meio da constituição das Juntas de Justiça. Nesse sentido, me atrevo a pensar que a criação das Juntas teria tornado a pena de morte natural mais aplicável.

Dentre os agentes da justiça que atuaram na colônia, notamos que desde os momentos iniciais da ocupação territorial cabia aos ouvidores principalmente a atribuição de condenar à pena última. Ao longo do período de colonização contamos com diferentes tipos de ouvidores, cada um com funções específicas concernentes ao contexto em que atuaram. Foi possível perceber que as diferentes terminologias utilizadas para fazer referência aos ouvidores dificultam o entendimento das jurisdições concedidas a estes oficiais – se elas eram a nível local ou regional –, do mecanismo de ocupação do cargo – se estes eram oficiais indicados pelos capitães donatários ou designados pelo rei – e do contexto em que atuaram.

Assim, se fez necessário realizar uma categorização ou uniformização das terminologias identificadas de forma que elas pudessem se referir as características específicas, as responsabilidades designadas e ao momento de atuação destes agentes da justiça. Do século XVI até o final do século XVII, identifiquei os ouvidores da seguinte forma: ouvidor donatário – escolhidos pelo donatário, atuava no ambiente das capitanias hereditárias e tinha alçada para pena de morte natural; ouvidor da capitania – atuava nas capitanias hereditárias ou reais, teve jurisdição para pena última, mas a perdeu paulatinamente após a instituição do governo geral; ouvidor geral do Estado ou da Repartição do Sul – escolhido pelo rei a partir da criação do governo geral e das demais divisões administrativas, atuando sobre mais de uma capitania (tinha jurisdição na comarca, atuação regional) e tendo alçada para pena de morte natural.

A partir do final do século XVII, considerando o novo contexto propiciado pela maior consistência da colonização, pela descoberta do ouro e pela criação das novas comarcas/ouvidorias, classifiquei os novos ouvidores desta maneira: ouvidor geral da capitania – era escolhido pelo rei e passou a ter jurisdição para pena capital através das Juntas de Justiça; ouvidor da comarca – aparentemente era escolhido pelo rei, mas não tinha o mesmo status do ouvidor geral da capitania, sua atuação ocorreu nas comarcas que, nesta

conjuntura, consistiam em um território mais reduzido e que em algumas regiões participou das Juntas de Justiça podendo votar nos casos de pena de morte natural.

Ao observar a evolução da jurisdição da pena também se nota que a designação das pessoas que poderiam recebe-la também se alterou, me refiro a redução ou restrição da capacidade de conferi-la a qualquer pessoa, independente da sua qualidade, ou seja, posição social. Enquanto Martin Afonso de Souza, primeiro a receber alçada para condenar a morte natural na América portuguesa, poderia condenar qualquer pessoa que estivesse ou habitasse na colônia, os capitães donatários e seus ouvidores tiveram alçada limitada a escravos, gentios, cristãos e homens livres, sendo a condenação de fidalgos era restrita a alguns crimes determinados.

Creio ser possível inferir que a jurisdição da pena última acompanhou o desenvolvimento da colonização em conjunto com o estabelecimento de uma sociedade pautada pelas hierarquias sociais características da sociedade do Antigo Regime. Assim, passando a marcadamente diferenciar a possibilidade de atribuição da pena de morte natural de acordo com a qualidade do indivíduo, conforme a estrutura social se estabelecia naquela localidade; notoriamente, direcionando a designação dessa punição às pessoas consideradas de menor prestígio nesse território. É possível notar que ao longo de todo o trabalho a jurisdição para pena de morte natural sobre pessoas de menor qualidade se destacou.

Ao observar especificamente a formação da administração da justiça no espaço colonial, notei que em alguns casos a jurisdição da pena de morte natural foi alterada por conta das mudanças administrativas efetuadas. No entanto com o avançar deste trabalho constatei que em outros houve uma tendência de procurar realizar mudanças relativas à organização do arcabouço judiciário antes mesmo de realizar mudanças políticas e administrativas. A criação da ouvidoria geral de São Paulo, por exemplo, foi anterior a criação da capitania independente de São Paulo e Minas do Ouro. Assim como os pedidos para fazer Junta de Justiça em Goiás e no Mato Grosso. Nota-se que se trata de capitanias que ainda estavam para se formar, mas já demandavam jurisdição para aplicação da pena última. É curioso perceber como as localidades demandaram estruturaram e/ou solidificaram o arcabouço judicial antes do político/administrativo. A preocupação com a Justiça e aqui de uma forma mais específica com a justiça penal centrada na punição de criminosos foi destaque.

Observa-se que a constituição do aparelho judiciário na América portuguesa não se materializou apenas pela imposição da Coroa lusitana, mas foi construída também pela

demanda de grupos locais da própria colônia. O que foi possível vislumbrar através dos estudos desenvolvidos a respeito da criação das novas comarcas/ouvidorias na passagem do século XVII para o XVIII e nas solicitações de autorização das próprias Juntas de Justiça.

No que diz respeito à construção do aparelho judicial colonial – comportando os oficiais que aqui atuavam, os órgãos que foram criados e a legislação que foi utilizada – mais uma vez é importante assinalar a existência de deliberações específicas que atenderam a necessidades desenvolvidas pela realidade da conquista e a ocupação deste novo espaço. O que contradiz as interpretações ainda vigentes que defendem que houve um mero transplante dos modelos e leis portuguesas para a América lusitana.

Ademias, a reconstrução dessa organização normativa possibilita um melhor entendimento da forma pela qual deveria se proceder nos casos que requeressem a condenação à morte natural. Entendo que compreender a esquematização legal da pena capital se torna imprescindível para que se possa pensar na sua efetiva aplicação. Sendo assim, esquadrihar as determinações da legislação que organizava a atribuição da pena última e reconstruir a trama de jurisdições para a aplicação da pena de morte natural é importante porque nos auxilia a identificar onde buscar informações sobre os casos de acordo com o período e local.

FONTES

Acervo do Projeto Resgate

- AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 2, D. 162.
- AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 10, D. 622
- AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 14, D. 841
- AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 15, D. 886
- AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 17, D. 983.
- AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 18, D. 1079.
- AHU-Goiás AHU_CU_008, Cx. 19, D. 1153.
- AHU-Maranhão, 946 AHU_ACL_CU_003, Cx. 37, D. 2985.
- AHU-MATO GROSSO, cx. 1, doc. 36 AHU_CU_010, Cx. 1, D. 45
- AHU-MATO GROSSO, cx. 7, doc. 36 AHU_CU_010, cx. 8, D. 473
- AHU-MATO GROSSO, cx. 15, doc. 8 AHU_CU_010, Cx. 15, D. 944
- AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 10, D. 915
- AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 11, D. 1059
- AHU-PERNAMBUCO AHU_CU_015, Cx. 67, D. 5673.
- AHU-São Paulo-MGouveia, cx. 3, doc. 341. AHU_CU_023-01, Cx. 3, D. 341

Base *IusLusitaniae*

5 de Junho de 1619. Regimento do Ouvidor do Rio de Janeiro, Espírito Santo e S. Vicente. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa 1613-1619. Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=95&id_normas=20710&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019.

31 de Março de 1626. Regimento do Ouvidor Geral das três Capitanias do Rio de Janeiro, Espírito Santo e S. Vicente. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1620-1627). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=96&id_normas=21654&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019.

21 de Março de 1630. Alvará de Regimento do Ouvidor Geral do Rio de Janeiro, Espírito Santo e S. Vicente, Capítulo II e V. In: Collecção Chronologica da Legislação Portuguesa (1627-1633). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=97&id_normas=22499&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019

16 de Setembro de 1642. Regimento do Ouvidor Geral do Rio de Janeiro, Capítulos IV, VI e VII. In: Collecção Chronologica da Legislação Portugueza (1640-1647). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=99&id_normas=25147&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019.

17 de Julho de 1643. Regimento do Ouvidor Geral do Brasil. In: Collecção Chronologica da Legislação Portugueza (1640-1647). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=99&id_normas=24572&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019.

18 de Julho de 1644. Regimento do Ouvidor Geral do Maranhão, Capítulo II e IV. In: Collecção Chronologica da Legislação Portugueza (1640-1647). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=99&id_normas=24658&acao=ver Acessado em: 14 de fev. de 2019.

21 de Março de 1658. Regimento do Ouvidor Geral do Rio de Janeiro. In: Collecção Chronologica da Legislação Portugueza (1657-1674). Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=101&id_normas=26131&acao=ver Acessado em: 19 de fev. de 2019.

ALVARÁ DE 18 DE JANEIRO DE 1765. In: CARDIM, Pedro; SILVA, Cristina Nogueira da ; XAVIER, Ângela Barreto. (Coord.). Arquivo Digital O Governo dos Outros: Imaginários Políticos no Império Português Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/?menu=consulta&id_partes=107&acao=ver&pagina=144 Acesso em: 15 de agosto de 2017.

Regimento do Ouvidor do Estado do Maranhão – 1619. In: Collecção Chronologica da Legislação Portugueza (1613-1619), p. 387-388. Disponível em: http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/?menu=consulta&id_partes=99&id_normas= Acessado em: 16 de agosto de 2017.

Base da Legislação Federal do Brasil

Código Criminal do Império do Brasil. In: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos, Rio de Janeiro, 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 15 maio 2017.

Biblioteca Brasileira Guita e José Mindlin

BLUTEAU, Raphael. Vocabulario portuguez & latino: áulico, anatômico, architectonico...Coimbra: Collegio das Artes da Companhia de Jesus, 1712-1728. 8v. Disponível em: <http://dicionarios.bbm.usp.br/pt-br/dicionario/edicao/1> Acesso em: 5 de agosto de 2017.

SILVA, Antonio Moraes. Diccionario da lingua portugueza - recompilado dos vocabularios impressos ate agora, e nesta segunda edição novamente emendado e muito acrescentado, por Antonio de Moraes Silva. Lisboa: Typographia Lacerdina, 1813. Disponível em: <http://dicionarios.bbm.usp.br/pt-br/dicionario/edicao/2> Acessado em 5 de agosto de 2017.

Biblioteca Central da UNIRIO

Regimento da Relação da Casa do Brasil –1609. In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Raízes da Formação Administrativa do Brasil*. Rio de Janeiro, IHGB, Conselho Federal de Cultura, 1972, Tomo I.

Regimento de André Vidal de Negreiros (Governador Geral do Estado do Maranhão e Grão Pará – 1655). In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Raízes da Formação Administrativa do Brasil*. Rio de Janeiro, IHGB, Conselho Federal de Cultura, 1972, Tomo II.

Regimento do governador geral Francisco Galdes, 1588. In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Raízes da formação administrativa do Brasil*. Rio de Janeiro: IHGB/Conselho Federal de Cultura, 1972, Tomo II.

Regimento do Governador Geral Gaspar de Sousa – 1612. In: MENDONÇA, Marcos Carneiro de. *Raízes da Formação Administrativa do Brasil*. Rio de Janeiro, IHGB, Conselho Federal de Cultura, 1972, Tomo I.

Biblioteca Digital do Senado

Constituição da República Federativa do Brasil : texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações determinadas pelas Emendas Constitucionais de Revisão nos 1 a 6/94, pelas Emendas Constitucionais nos 1/92 a 91/2016 e pelo Decreto Legislativo no 186/2008. – Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2016. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf?sequence=1 Acesso em 15 maio 2017.

NOGUEIRA, Octaciano. Constituições brasileiras Volume I – 1824. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012. Disponível em: < http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/137569/Constituicoes_Brasileiras_v1_1824.pdf Acesso em: 15 mai. 2017

Biblioteca do Museu da Justiça de Niterói

MENDES DE ALMEIDA, C. Código Filipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal. Quinto Livro. 14ª Edição. Brasília: Senado Federal, 2004. (Edições do Senado Federal – Vol. 38-D).

Ordenações Filipinas: Livro V. Reprodução fac-símile da 14ª edição, feita por Cândido Mendes de Almeida [1870]. Lisboa, Calouste Gulbenkian, 1985.

Biblioteca Nacional

Cópia da Ordem Real sobre a nova Junta dos Criminosos para serem sentenciados até a última pena, em Anais da Biblioteca Nacional Vol. 9: 5982 - Cod. CDII (19-4) sob. Nº 11 6 ff não num. 30x17.

Ordem Real sobre se fazer Junta de Justiça uma só vez ao ano, em Anais da Biblioteca Nacional Vol. 9: 5982 - Cod. CDII (19-4) sob. Nº 11 6 ff não num. 30x17

Instituto de História e Teoria das Ideias da Universidade de Coimbra

ORDENAÇÕES Manuelinas On-line Fac-Símile, Instituto de História e Teoria das Ideias da Universidade de Coimbra – Portugal. Disponível em: <http://www.ci.uc.pt/ihti/proj/manuelinas/15ind.htm>. Acesso em: 15 de maio de 2017.

ORDENAÇÕES Filipinas. On-line Fac-Símile, Instituto de História e Teoria das Ideias da Universidade de Coimbra – Portugal. Disponível em: <http://www.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/15ind.htm>. Acesso em: 15 de maio de 2017.

Laboratório de Ensino e Material Didático da USP (Lemad-História)

Regimento que levou Tomé de Souza governador do Brasil, Almerim, 17/12/1548. Fonte original em: Lisboa, AHU, código 112, fls. 1-9, p.6. Disponível em: [http://lemad.fflch.usp.br/sites/lemad.fflch.usp.br/files/1.3.Regimento que levou Tom d e Souza 0.pdf](http://lemad.fflch.usp.br/sites/lemad.fflch.usp.br/files/1.3.Regimento%20que%20levou%20Tom%C3%A9%20de%20Souza%200.pdf) Acessado em: 16 de agosto de 2017.

BIBLIOGRAFIA

AL-ALAM, Cuiá C. *A Negra Força da princesa: polícia, pena de morte e correção em Pelotas (1830-1857)*. Pelotas: Edição do autor; Sebo Icária, 2008.

ALMEIDA, Carla Maria Carvalho de; OLIVEIRA, Mônica Ribeiro de. “Conquista do centro-sul: fundação da Colônia de Sacramento e “achamento” das Minas”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. (org.). *O Brasil Colonial, 1580-1720*. v. II. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.

ALVEAL, Carmen Margarida Oliveira. Os desafios da governança e as relações de poder na capitania do rio grande na segunda metade do século XVII. In: *XXVII Simpósio Nacional de História - Conhecimento histórico e diálogo social*, 2013, Natal. Anais do XXVII Simpósio Nacional de História. Natal: Anpuh-Brasil, 2013. v. 1.

ANTUNES, Álvaro de Araujo. “Prefácio”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Justiça no Brasil Colonial: agentes e práticas*. 1. Ed. São Paulo: Alameda, 2017.

ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de. “Em nome do Rei. Um contributo aos estudos sobre justiça e governo na capitania hereditária de Pernambuco”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Justiça no Brasil Colonial: agentes e práticas*. 1. Ed. São Paulo: Alameda, 2017.

ATALLAH, Claudia C. Azeredo. “Administração da justiça nas terras dos Asseca: uma análise da carta de doação da Paraíba do Sul dos Campos dos Gaytacazes (1674-1727)”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Justiça no Brasil Colonial: agentes e práticas*. 1. Ed. São Paulo: Alameda, 2017.

AZEVEDO, Carmen Lucia de. “Administração Fazendária”. In: SALGADO, Graça. (coord.). *Fiscais e Meirinhos: a administração no Brasil colonial*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

BENEVIDES, Bárbara. Os Caminhos que levam à forca: Rituais da Execução da Pena de Morte na Cidade do Rio de Janeiro Colonial (1750-1822). 2014. 85f. Trabalho de Conclusão de Curso (Licenciatura História) – Centro de Ciências Humanas e Sociais. Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro. 2014.

BICALHO, Maria Fernanda. “As tramas da política: conselhos, secretários e juntas na administração da monarquia portuguesa e de seus domínios ultramarinos”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. *Na trama das redes: políticas e negócios no império português, séculos XVI-XVIII*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

- BOSI, Alfredo. *Dialética da Colonização*. São Paulo: Companhia das Letras, 1992.
- BOXER, Charles. *A Idade de Ouro do Brasil: dores do crescimento de uma sociedade colonial*. São Paulo: Companhia Editorial Nacional, 1969.
- CABRAL, Dilma. “Juntas de Justiça” In: Dicionário da Administração Pública Brasileira do Período Colonial. 7 jan. 2013. Disponível em: <http://linux.an.gov.br/mapa/?p=4213> Acesso em: 28 de fevereiro de 2017.
- CAETANO, Antonio Filipe Pereira. “Justiça Colonial e as Comunicações Políticas: Notas do Desempenho dos Magistrados e das Instituições Judiciárias nas ‘Capitanias do Norte’ (1799-1821)”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Justiça no Brasil Colonial: agentes e práticas*. 1. Ed. São Paulo: Alameda, 2017.
- CAMARGO, Angélica Ricci. “Ouvidor-geral do Estado do Maranhão”. In: Dicionário da Administração Pública Brasileira do Período Colonial. 17 jan. 2014. Disponível em: <http://linux.an.gov.br/mapa/?p=1181> Acesso em: 28 de fevereiro de 2017.
- CAMARINHA, Nuno. 2014. “Ouvidoria”, In: SERRÃO, J. V.; MOTTA, M.; MIRANDA, S. M. (dir.). E-Dicionário da Terra e do Território no Império Português. Lisboa: CEHC-IUL. (ISSN: 2183-1408). Doi: 10.15847/cehc.edittip.2014v088. Disponível em: <https://edittip.net/?s=ouvidor&submit> Acesso em: 16 de agosto de 2017.
- _____. O aparelho judicial ultramarino português: O caso do Brasil (1620-1800). Almanack Braziliense, [S.l.], n. 9, p. 84-102, maio 2009, p. 85, 87. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/alb/article/view/11710/13483> Acesso em: 14 agosto de 2017.
- CARVALHO FILHO, Luis Filipe. “Impunidade no Brasil - Colônia e Império”. Estudos Avançados, São Paulo, vol. 18, nº 51, USP, maio/ago. 2004.
- CASTRO, Flavia Lages de. *História do Direito: Geral e Brasil*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010.
- COELHO, Edgar. “Estrutura Judicial”. In: SALGADO, Graça. (coord.). *Fiscais e Meirinhos: a administração no Brasil colonial*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.
- COELHO, Edgar; HIPOLITO, Regina. “Fundamentos da organização administrativa do Estado Português”. In: SALGADO, Graça. (coord.). *Fiscais e Meirinhos: a administração no Brasil colonial*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.
- CORREIA, Eduardo. *A Evolução Histórica das Penas*. Coimbra Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol. III, 1977.
- COSENTINO, Francisco. “Construindo o Estado do Brasil: instituições, poderes locais e poderes centrais”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. *O Brasil colonial, 1443-1580*. V. I. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.
- _____. “Governo-Geral do Estado do Brasil: governação, jurisdição e conflitos (séculos XVI e XVII)”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. *Na trama das redes: políticas e negócios no império português, séculos XVI-XVIII*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

_____. Hierarquia política e poder no Estado do Brasil: o governo geral e as capitanias, 1654-1681. *Topoi* (Rio J.), Rio de Janeiro, v. 16, n. 31, p. 515-543, jul./dez. 2015.

COSTA, Célio Juvenal.; LEMES, Amanda Regina Barbosa; MONTAGNOLI, Gilmar Alves. Processo Civilizador e Legislação: Considerações sobre as Ordenações Portuguesas. *Educação e Fronteiras On-Line*, Dourados/MS, v.1, n.2, p.118-129, mai/ago. 2011.

CUNHA, Mafalda Soares; FREITAS, Judite Gonçalves de. “A institucionalização territorial da rede judiciária [épocas Medieval e Moderna]”. In: FONSECA, Luís Adão (coord.) *Entre Portugal e a Galiza (Sécs. XI a XVII). Um olhar peninsular sobre uma região histórica*. Porto: Fronteira do Caos, 2014.

CUNHA, Mafalda Soares da; NUNES, António Castro. Territorialização e poder na América portuguesa. A criação de comarcas, séculos. XVI-XVIII. *Tempo*. Niterói (online), vol. 22, n. 39, p. 1 – 30, jan./abr. 2016. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/tem/v22n39/1413-7704-tem-22-39-00001.pdf>>. Acesso em: 19 de fevereiro de 2018.

CRUZ, Guilherme Braga da. *O Movimento Abolicionista e a Abolição da Pena de Morte em Portugal*. Coimbra: Gráfica de Coimbra, 1967.

DIAS, João José Alves. “Introdução”. In: *Ordenações Manuelinas: livro I a V - reprodução em fac-símile da edição de Valentim Fernandes (Lisboa, 1512-1513)*. Lisboa: Centro de Estudos Históricos da Universidade Nova de Lisboa, 2002.

FERRAZ, Maria do Socorro. “A sociedade colonial em Pernambuco. A conquista dos sertões de dentro e de fora”. In: FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. (org.). *O Brasil Colonial, 1580-1720. V. II*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.

FONSECA, Cláudia Damasceno. *Arraiais e vilas d’El Rei: Espaço e poder nas Minas setecentistas*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2011.

FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade I*. 7ª. Edição. Rio de Janeiro, Edições Graal, 1988.

_____. *Os Anormais: Curso no Collège de France (1974 – 1975)*. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

_____. *Vigiar e Punir: História da Violência nas Prisões*. 16ª edição. Petrópolis: Editora Vozes, 2001.

FURTADO, Junia Ferreira; ATALLAH, Claudia C. Azeredo; SILVEIRA, Patrícia Ferreira dos Santos. “Apresentação”. FURTADO, Junia Ferreira; ATALLAH, Claudia C. Azeredo; SILVEIRA, Patrícia Ferreira dos Santos. (Org.) *Justiça, Governo e Bem Comum na administração dos Impérios Ibéricos de Antigo Regime (séculos XV-XVIII)*. V.1. 1ª. ed. Curitiba: Prismas, 2017.

GAMA, Angélica Barros. As Ordenações Manuelinas, a tipografia e os descobrimentos: a construção de um ideal régio de justiça no governo do Império Ultramarino português. *Revista Navigator*. V.7, nº13, 2011.

GOULART, José Alípio. *Da Palmatória ao Patíbulo (Castigos de Escravos no Brasil)*. Rio de Janeiro: Conquista, 1971.

GOUVÊA, Maria de Fátima “Poder político e administração na formação do complexo atlântico português (1645-1808)” In: BICALHO, Maria Fernanda; GOUVÊA, Maria de Fátima; FRAGOSO, João. (org.). *O Antigo Regime nos Trópicos: A Dinâmica Imperial Portuguesa*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

HERVADA, Javier. *Lições propedêuticas de filosofia do direito*. São Paulo. WMF Martins Fontes, 2008.

HESPANHA, António Manuel. “Antigo regime nos trópicos? Um debate sobre o modelo político do império colonial português”. FRAGOSO, João; GOUVÊA, Maria de Fátima. *Na trama das redes: políticas e negócios no império português, séculos XVI-XVIII*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

_____. *Às vésperas do Leviathan: instituições e poder político, Portugal (Século XVIII)*. Coimbra: Almeida, 1994.

_____. *Caleidoscópio do Antigo Regime*. São Paulo: Alameda, 2012.

_____. *Justiça e Litigiosidade: História e Prospectiva*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993.

LACERDA, Arthur Virmond de. *As ouvidorias do Brasil Colônia*. Curitiba Juruá, 2000.

LARA, Silvia Hunold. (org.). *Ordenações Filipinas Livro V*. São Paulo: Companhia Das Letras, 1999.

LEITE, Rosimeire Ventura. “Organização Judiciária nas Ordenações Manuelinas”. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 101 p. 1021 - 1044 jan./dez. 2006.

MALACARNE, Cassiano. *Decretales d. Gregorii papae IX (Liber Extra)*. Decretais de Gregório IX (livro 5, títulos 1-2). Tradução com notas e introdução. 2016. 534 f. Tese (Doutorado em História) - Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2016. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10183/140341> Acesso em: 8 de julho de 2017.

MELLO, Isabele de Matos Pereira de. *Magistrados a serviço do rei: a administração da justiça e os ouvidores gerais na comarca do Rio de Janeiro (1710-1790)*. 2013. 360 f. Tese (Doutorado em História) – Departamento de História, Universidade Federal Fluminense Niterói, 2013. Disponível em: <http://www.historia.uff.br/stricto/td/1530.pdf> Acesso em: 8 de julho de 2017.

_____. *Poder, Administração e Justiça: Os Ouvidores Gerais no Rio de Janeiro (1624-1696)*. Rio de Janeiro: Secretaria Municipal de Cultura: Arquivo Geral da Cidade do Rio de Janeiro, 2010.

_____. “Ouvidores-gerais e Príncipes das Comarcas: O andar em correição na América portuguesa”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO, Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Justiça no Brasil Colonial: agentes e práticas*. 1. Ed. São Paulo: Alameda, 2017.

MELLO, Marcia Eliane Alves de Souza e. “A nova dinâmica da Justiça na Amazônia pombalina”. In: BICALHO, Maria Fernanda; ASSIS, Virgínia Maria Almoêdo de; MELLO,

Isabele de Matos Pereira de (Org.). *Justiça no Brasil Colonial: agentes e práticas*. 1. Ed. São Paulo: Alameda, 2017.

Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa. São Paulo: Melhoramentos, 2017. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/> Acesso em: 5 de agosto de 2017.

MOURÃO, D. Olivão. A doutrina do direito natural em Tomás de Aquino. *Jurisp. Mineira*, Belo Horizonte, a. 55, n° 168, p. 21-41, abril/junho 2004.

MOTTA, Manuel Barros da. *Crítica da Razão Punitiva: Nascimento da prisão no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2011.

PEREIRA E SOUSA, Joaquim José Caetano. *Classes dos crimes por ordem systematica, com as penas correspondentes segundo a legislação actual*. Lisboa, Regia officina typografica, 1803.

PRODI, Paolo. *Uma História da Justiça*. São Paulo. Martins Fontes, 2005.

PUJOL, Xavier Gil. Centralismo e Localismo? Sobre as Relações Políticas e Culturais entre Capital e Territórios nas Monarquias Europeias dos Séculos XVI e XVII. *Penélope: Fazer e Desfazer História*, Lisboa, n.6, p. 119-144, setembro de 1991.

REIS, José França Pinto. *Conselheiros e Secretários de Estado de D. João IV a D. José*. Subsídios para o seu estudo sócio-jurídico. Dissertação (mestrado em História) – Faculdade de Letras-Universidade de Coimbra, Coimbra, 1987.

RUSSELL-WOOD, Anthony John. R. Centros e periferias no mundo luso-brasileiro, 1500-1808. *Rev. bras. Hist.*, São Paulo, v. 18, n. 36, p. 187-250, 1998, p. 189. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01881998000200010&lng=en&nrm=iso Acessado em: 21 jan. 2019. <http://dx.doi.org/10.1590/S0102-01881998000200010>.

SANTOS, Fabiano Vilaça dos. A fundação da “cidade-capitania” do Rio de Janeiro e a Repartição do Sul notas sobre administração colonial. *Cadernos do Desenvolvimento Fluminense*, Rio de Janeiro, N.7.

SALGADO, Graça. (coord.). *Fiscais e Meirinhos: a administração no Brasil colonial*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

SCHAUB, Jean-Frédéric. *Portugal na Monarquia Hispânica*. Lisboa: Livros Horizonte, 2001.

SCHWARTZ, Stuart. *Burocracia e Sociedade no Brasil Colonial: O Tribunal Superior da Bahia e seus desembargadores, 1609-1751*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SEGURADO, Milton Duarte. *O Direito no Brasil*. São Paulo, Bushatsky, Ed. da Universidade de São Paulo, 1973.

SILVA, Antônio Marcos de Souza. “Estado, monopólio da violência e policiamento privado: com quem fica o uso legítimo da força física na sociedade contemporânea?”. Universidade

Estadual de Ponta Grossa. *Revista Emancipação*, vol. 8, p. 9-19, 2008. Disponível em <http://www.uepg.br/emancipacao> Acesso em: 8 de julho de 2017.

SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *História do direito português: fontes de direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1985.

SOARES, Teresa Luso. “O crime de lesa-majestade humana na legislação portuguesa”. *Jurismat*, Portimão, nº3, 2013, p. 179-180. Disponível em: http://recil.grupolusofona.pt/bitstream/handle/10437/5045/o_crime_lesa_majestade.pdf?sequence=1 Acesso em: 28 de outubro de 2019.

TOMA, Maristela. *Imagens do degredo: história, legislação e imaginário (a pena de degredo nas Ordenações Filipinas)*. 2002. 207p. Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual de Campinas, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Campinas, SP. Disponível em: <<http://www.repositorio.unicamp.br/handle/REPOSIP/279178>>. Acesso em: 1 ago. 2018.

TOMÁS Y VALIENTE, Francisco. “El derecho penal como instrumento de gobierno”. *Estudis: Revista de Historia Moderna*, nº250, Universidade de Valencia, 1996.

WEHLING, Arno. “A Prática da Justiça no Brasil Setecentista, casuísmo e sistema”. In: FURTADO, Junia Ferreira; ATALLAH, Claudia C. Azeredo; SILVEIRA, Patrícia Ferreira dos Santos. (Org.) *Justiça, Governo e Bem Comum na administração dos Impérios Ibéricos de Antigo Regime (séculos XV-XVIII)*. V.1. 1ª. ed. Curitiba: Prismas, 2017.

WEHLING, Arno. WEHLING Maria José. *Direito de Justiça no Brasil Colonial – O Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

WOLKMER, Antonio Carlos. *História do Direito no Brasil*. Rio de Janeiro Forense, 2010.