

Danielle R. Wobeto de Araujo
Gabrielle Stricker do Valle

Processo dos Delitos e das Heresias

Um guia de leitura das Ordenações Filipinas (1603)
e do Regimento Inquisitorial (1640)



“Apenas duas palavras para realçar o interesse deste livro. Assumidamente, o seu objetivo é o de constituir como que um guia de pesquisa para quem lida com o antigo processo penal. Mas basta começar a lê-lo para percebermos que, sendo de facto isso, o nível da orientação abarca questões estratégicas da pesquisa histórica, e não apenas nessa área restrita. As autoras entendem que fazer história – e, nomeadamente, história do direito – não é coisa tão trivial como isso. (...)”

António Manuel Hespanha

Professor catedrático aposentado da
Faculdade de Direito da Universidade NOVA de Lisboa.
Doutor *Honoris Causae* em Direito da Universidade Federal do Paraná

“Para além das fontes explicitamente focadas (que constituem parte do que se poderia nominar anacronicamente de marcos legais) as autoras, pelo conhecimento que possuem de fontes processuais do Antigo Regime, vão além, evidenciando o direito praticado nas pequenas localidades, (...), o que as leva a percepção do funcionamento da justiça de Antigo Regime e de seu particularismo em um ambiente de pluralismo jurídico. Isto leva a um conceito mais amplo da feitiçaria, usado pelas autoras e mais apropriado a uma visão complexa do fenómeno. (...) Trata-se, portanto, de obra fundamental para o debate histórico-jurídico do Antigo Regime e, em particular, para o processo criminal, que possui escassa bibliografia e trato com fontes primárias. Preenche, portanto, uma importante lacuna na história e principalmente na história jurídica, esta imperdível obra destas duas jovens historiadoras do direito.”

Luís Fernando Lopes Pereira

Professor Associado da Faculdade de Direito e
do Programa de Pós-Graduação em Direito da
Universidade Federal do Paraná



Processo dos Delitos e das Heresias



Comitê Editorial

CAROLINE TECCHIO

Doutoranda em História, Universidade do Oeste do Paraná, Marechal Cândido Rondon-PR

DANIELE BROCARDO

Doutoranda em História, Universidade do Oeste do Paraná, Marechal Cândido Rondon-PR

DOUGLAS SOUZA ANGELI

Doutorando em História, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre-RS

EVERTON FERNANDO PIMENTA

Doutorando em História, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre-RS

GUILHERME FRANCO DE ANDRADE

Doutorando em História, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre-RS

LEANDRO DE ARAÚJO CRESTANI

Doutorando em História, Universidade de Évora, Évora (Portugal)

LUIS CARLOS DOS PASSOS MARTINS

Doutor em História, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre-RS

LUIZ ALBERTO GRIJÓ

Doutor em História, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre-RS

RAFAEL GANSTER

Mestre em História, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre-RS

RAFAEL HANSEN QUINSANI

Doutor em História, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre-RS

RAFAEL SARAIVA LAPUENTE

Doutorando em História, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre-RS

TIAGO ARCANJO ORBEN

Doutorando em História, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre-RS

VINÍCIUS AURÉLIO LIEBEL

Doutor em História, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro-RJ

Processo dos Delitos e das Heresias

Um guia de leitura das Ordenações Filipinas (1603)
e do Regimento Inquisitorial (1640)

Danielle Regina Wobeto de Araujo
Gabrielle Stricker do Valle



Diagramação: Marcelo A. S. Alves

Capa: Carole Kümmecke - <https://www.behance.net/CaroleKummecke>

O padrão ortográfico e o sistema de citações e referências bibliográficas são prerrogativas de cada autor. Da mesma forma, o conteúdo de cada capítulo é de inteira e exclusiva responsabilidade de seu respectivo autor.



Todos os livros publicados pela Editora Fi estão sob os direitos da [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR) https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR



Associação Brasileira de Editores Científicos

<http://www.abecbrasil.org.br>

Série Historicus - 14

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

ARAUJO, Danielle Regina Wobeto de; STRICKER, Gabrielle (do Valle).

Processo dos Delitos e das Heresias: Um guia de leitura das Ordenações Filipinas (1603) e do Regimento Inquisitorial (1640) [recurso eletrônico] / Danielle Regina Wobeto de Araujo; Gabrielle Stricker do Valle -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019.

140 p.

ISBN - 978-85-5696-593-6

Disponível em: <http://www.editorafi.org>

1. História; 2. Direito; 3. Inquisição; 4. Processo; 5. Delitos; I. Título II. Série

CDD: 900

Índices para catálogo sistemático:

1. História 900

Sobre as autoras

Danielle Regina Wobeto de Araujo é mestra e doutora em História do Direito pela Universidade Federal do Paraná, com período sanduíche na *Scuola Normale Superiore* sob a orientação do Prof. Emérito Adriano Prospero. Pesquisadora da CAPES em estágio pós-doutoral e professora universitária.

Gabrielle Stricker do Valle é mestra em Direito Processual Penal pela Universidade Federal do Paraná, com a dissertação “Uma História da Cultura Jurídica Processual Penal Brasileira (1930-1945)”, financiada pela CAPES.

Sumário

Prefácio	11
Luís Fernando Lopes Pereira	
Apresentação	15
As Autoras	
Considerações Iniciais	19
Pluralismo jurídico: a (in)determinação da jurisdição.....	27
Premissas historiográficas	34
Justiça Secular	39
Delito e Processo	45
Rito processual das Ordenações Filipinas	52
Justiça Inquisitorial	83
Rito processual do Regimento de 1640.....	88
Considerações Finais	117
Direito Processual Criminal Colonial.....	125
Posfácio	129
António Manuel Hespanha	
Fontes	131
Referências	133

Prefácio

*Luís Fernando Lopes Pereira*¹

O livro *Processo dos Delitos e das Heresias*, de Danielle Regina Wobeto de Araujo e Gabrielle Stricker do Valle, em seu subtítulo se coloca como um guia de leitura das Ordenações Filipinas e do Regimento Inquisitorial de 1640 em seus conteúdos do que poderíamos chamar modernamente de processo penal, mas a obra vai muito além disso, pois caracteriza-se como uma contribuição histórico jurídica para o estudo do Antigo Regime e do direito do período.

As autoras, vinculadas à renovação da História do Direito produzida pelo Instituto Brasileiro de História do Direito, tratam não apenas da compreensão dos procedimentos de processos criminais do Antigo Regime, mas partem da compreensão das características principais do direito do Antigo Regime.

Contribuição que foge às simplificações e generalizações históricas feitas pelos manuais de direito processual penal que, não se dando conta da historicidade do fenômeno de que tratam têm sempre a tendência ao anacronismo, à imprecisão e à simplificação, usando da história de forma instrumental para obter os resultados pretendidos, mesmo que muitas vezes com visão crítica e bem intencionada.

Em relação à História do Direito em particular, auxiliam na percepção de um campo pouco estudado pelos historiadores do direito que é o direito processual penal, e mais amplamente o que

¹ Professor do curso de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná. É membro do Instituto Histórico e Geográfico do Paraná e do Instituto Brasileiro de História do Direito.

chamaríamos modernamente de direito público, visto que boa parte das produções recentes versa sobre a história do direito privado.

Tal tarefa exigiu das autoras um mergulho nas formas punitivas do Antigo Regime, uma contribuição suplementar do estudo que pretende desmistificar as lendas que atribuem ao período uma severidade e rigor punitivos que parecem não caber aos tempos da Monarquia Portuguesa.

Com isto as autoras superam tanto a "lenda negra" que construiu a visão de um punitivismo exacerbado e as conexões improváveis feitas destes procedimentos com o direito contemporâneo, em linearidades históricas mais que suspeitas, equivocadas. A primeira (a "lenda negra"). imputa à Inquisição uma crueldade que, segundo os especialistas, como Adriano Prospero, não tem fundamento e que se consolidaram a partir dos discursos renascentistas e iluministas. De outro lado, o uso sem preocupação crítica com as fontes e em muitos casos, ao arrepio destas, procuram estabelecer elos e explicações para o funcionamento do processo penal hoje a partir dos procedimentos definidos pelo Tribunal do Santo Ofício.

As autoras buscam compreender as práticas jurídico-institucionais da Inquisição à luz de sua historicidade (como elas mesmas afirmam), tornando a leitura do fenômeno mais complexa e menos planificada, escapando a determinismos e privilegiando a complexidade da leitura. Mitigam a "lenda negra" e tomam os devidos cuidados para historicizar seu objeto, o que exige o conhecimento que as autoras demonstram ter do contexto histórico que pode de alguma forma trazer luz para o objeto estudado.

Para tanto, valem-se de uma apropriada e rica pesquisa bibliográfica que engloba autores clássicos internacionalmente como António Manuel Hespanha, Francisco Bethencourt, Charles Boxer, Bartolomé Clavero, Pietro Costa, Paolo Grossi, Carlo Ginzburg e Mario Sbriccoli, passando pelos estudos que centram sua análise historiográfica no Brasil (esta hegemonicamente feita por historiadores gerais) como Maria Fernanda Bicalho, Daniela

Calainho, Bruno Feitler, Lana Lage da Gama Lima, José Reinaldo de Lima Lopes, Luiz Mott, Laura de Mello e Souza e Ronaldo Vainfas.

Com base nestes referenciais teóricos e em estudos recentes, as autoras buscam identificar, apresentar, analisar e historicizar os institutos e procedimentos previstos nos regimentos. Mas vão além disso, pois fazem também uma prudente e necessária comparação entre a "justiça secular" e a "justiça inquisitorial", destacando tanto suas particularidades como suas semelhanças.

Para além das fontes explicitamente focadas (que constituem parte do que se poderia nominar anacronicamente de marcos legais) as autoras, pelo conhecimento que possuem de fontes processuais do Antigo Regime, vão além, evidenciando o direito praticado nas pequenas localidades, como junto ao Juízo Ordinário da Vila de Nossa Senhora da Luz dos Pinhais de Curitiba no século XVIII, o que as leva a percepção do funcionamento da justiça de Antigo Regime e de seu particularismo em um ambiente de pluralismo jurídico. Isto leva a um conceito mais amplo da feitiçaria, usado pelas autoras e mais apropriado a uma visão complexa do fenômeno.

Mas a contribuição é valiosa também para a história em geral considerando que aos historiadores falta, muitas vezes, a compreensão particular do fenômeno jurídico e de suas especificidades, o que as autoras destacam em suas considerações finais, quando da apresentação sintética dos pontos de aproximação e afastamento das justiças, destacando o ambiente de pluralismo jurídico, a gênese comum, mesma base doutrinária e ritos processuais dos dois, com destaque para a busca da verdade.

Trata-se, portanto, de obra fundamental para o debate histórico jurídico do Antigo Regime e, em particular, para o processo criminal, que possui escassa bibliografia e trato com fontes primárias. Preenche, portanto, uma importante lacuna na história e principalmente na história jurídica, esta imperdível obra destas duas jovens historiadoras do direito.

Apresentação

As Autoras

Esse livro é um guia de leitura que visa orientar aqueles que se deparam com temas pertinentes ao processo criminal português durante o período moderno, como os próprios textos normativos, as doutrinas jurídica e teológica ou os autos de processo-crime. Com isso, queremos facilitar a compreensão das normas relativas ao processo criminal nas Ordenações Filipinas (1603) e no Regimento Inquisitorial (1640).

A partir de nossa perspectiva, que é a da historiografia jurídica, acreditamos que esse livro possa ser útil em virtude da historicidade e da linguagem das normas e da operacionalidade dos ordenamentos jurídicos, que são bastante específicos e merecem ser considerados por todas as demais perspectivas historiográficas.

Aqueles que algumas vez já manusearam aludidas normas devem ter percebido que, ao contrário da abstração e da generalidade da maioria das leis atuais, aquelas se caracterizavam por serem extensas e descritivas. Tais regras também não operavam na lógica do atual Estado de Direito, vale dizer, não estavam inseridas em Códigos – conhecidos pelo seu rigor conceitual e sistematicidade. E esse era um dos motivos, dentre outros, pelo qual o casuísmo era o método para se pensar e aplicar o direito na época moderna.

O texto foi estruturado a partir das informações e reflexões necessárias para a tese “*Um Cartório de Feiticeiras: direito e feitiçaria na Vila de Curitiba (1750-1777)*”, financiada pela CAPES, da autora Danielle R. W. de Araujo, que trabalhou justamente com autos de processo-crime. Com intenso debate, a contribuição da autora Gabrielle S. do Valle foi a de pontuar algumas categorias processuais,

providenciar esquemas explicativos e revisar o conteúdo que consubstancia esse guia.

No capítulo inicial, elencamos as premissas metodológicas e teóricas, assim como as reconstruções de contexto para compreender e melhor interpretar as normas que disciplinavam as justiças secular e inquisitorial, que compõem os capítulos subsequentes. Em cada um dos capítulos que tratam dessas justiças, dedicamos um tópico específico para tratar do procedimento criminal atinente a cada uma. No último capítulo, comparamos sumariamente os principais elementos processuais dessas jurisdições e pontuamos o seu impacto na estrutura da justiça criminal colonial.

Na capa desse livro vemos a ilustração “*Examen Conscientiae*”, presente em edições do século XVII do livro “*Exercitia Spiritualia*” de Inácio de Loyola (1548). Essa ilustração é tanto mnemônica quanto pedagógica. Conhecido como fundador da Companhia de Jesus, Loyola sintetizou os cinco passos que se deve seguir no exercício do exame de consciência: agradecer à Deus (1); pedir luz para conhecer e afastar os pecados (2); examinar a si mesmo – de hora em hora, todos os dias – em pensamento, palavra e conduta (3); pedir perdão a Deus por nossos defeitos de culpa (4) e; se propor à autocorreção com a graça divina (5). Na palma da mão, a figura tem a seguinte inscrição bíblica: “*alma mea in manibus meis semper Ps. 118.*” (Salmos 118:109), que literalmente significa “minha alma está sempre em minha mão”.

Veremos que o exame de consciência é também a técnica aplicada durante todo o processo inquisitorial, com destaque para as sessões de admoestação – que duram os trinta dias sugeridos a um exame profundo – e a insistência na confissão da heresia em nome do perdão da alma. Na justiça secular, na qual se puniria o dano, o interesse pelo delito se daria na ordem das causas e das consequências do fato – em boa parte sintetizados pelo corpo de delito – dentro de uma perspectiva limitada ao conflito social posto. Confessar seria sempre importante, mas é a lembrança dos muitos

efeitos da pedagogia cristã que dá um sentido especial à comparação entre as duas instituições.

Dito isso, esperamos que esse livro possa servir de uma introdução, que nos parece imprescindível, para dirimir as dúvidas de pesquisadores diante de processos criminais (ou outras fontes) do período, assim como as concepções que os juristas e os historiadores possam ter sobre a existência de um direito anterior ao Estado de Direito.

Considerações Iniciais

Quando pensamos na justiça criminal do período moderno (XVI-XVIII), pensamos imediatamente em instituições atrozmente conduzidas por autoridades impiedosas, que aplicavam torturas, confiscos e penas vexatórias e desumanas, como a fogueira. Esse imaginário foi construído já àquela época, pelos opositores da Inquisição, que a denominavam como “cruel” e expunham sua contradição fundamental: a instituição, em defesa da fé, lançava mão da violência.¹ Um episódio em especial sugere que a fama da justiça secular portuguesa não era muito melhor do que a da justiça inquisitorial. Conta-se que, após ler as Ordenações Portuguesas, o imperador prussiano Frederico II, o Grande, teria questionado se ainda havia alguém vivo em Portugal, devido à quantidade de delitos para os quais se aplicariam a “morte natural”.²

Tais representações ainda hoje são reproduzidas no cinema, na literatura e no direito, quase sempre à margem de seu contexto histórico. Abordar o funcionamento das justiças secular e inquisitorial, portanto, é um exercício de distanciamento de tais imagens, que não nos contam quais eram os instrumentos jurídicos disponíveis pelas autoridades e pelos réus. De modo intrigante, muito do imaginário a respeito da Inquisição é também fruto da escrita da história, no qual há uma disputa narrativa que torna o tema especialmente polêmico.³

¹ Acerca do tema ver: MATTOS, Yllan de. **A Inquisição Contestada**: críticos e críticas ao Santo Ofício Português (1605-1681). Rio de Janeiro: Faperj, 2014.

² HESPANHA, Antônio Manuel. **Caleidoscópio do Antigo Regime**. São Paulo: Alameda, 2012, p. 136.

³ A Inquisição foi usada nas polêmicas sobre estados policiais, sobre sistemas totalitários do século XX, sobre o extermínio dos judeus, sobre a crise do sistema criminal e processual criminal brasileiro e assim por diante. Enxergam mais continuidades que rupturas historiadores como: NOVINSKY, Anita. A sobrevivência dos judeus na visão de Baruch Spinoza: o exemplo da Paraíba. In: VAIFAS, Ronaldo; FEITLER, Bruno; LIMA, Lana Lage da Gama (orgs.). **A Inquisição em xeque**, 2006, p. 158, e; MOTT,

Explicando brevemente, há pelo menos duas correntes historiográficas a respeito da justiça inquisitorial.⁴ De um lado, há uma escrita que criminaliza a atuação da Inquisição amparada em continuidades e nas vozes das vítimas de sua ação – por isso, é taxada de propulsora da “lenda negra”.⁵ Há, também, uma escrita que – sem descartar o testemunho das vítimas – aborda o discurso político-normativo e a prática jurídico-institucional da Inquisição à luz de sua historicidade. Por chegar a uma conclusão mais complexa – ambas as justiças secular e inquisitorial eram mais tendentes à libertação ou à condenação por outras penas que não a capital –, essa escrita historiográfica foi apropriada por militantes conservadores para promover a “lenda rosa” (ou “branca”), desvirtuando o propósito crítico dessas obras.⁶

Luiz. Prefácio. In: CALAINHO, Daniela. **Agentes da fé: familiares da inquisição portuguesa no Brasil colonial**, Bauru: Edusc, 2006, pp. 17-19. Em crítica a tal narrativa, escreveram: PROSPERI, Adriano. **Tribunais da Consciência: Inquisidores, Confessores, Missionários**. São Paulo: Edusp, 2013, pp. 47 e 50; VAINFAS, Ronaldo. **Trópico dos pecados: moral, sexualidade e inquisição no Brasil**. 2 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, pp. 282-283; ESCUDERO, José António. *Netanyahu y la Inquisición*. In: **Revista de la Inquisición: intolerancia y derechos humanos**, n. 8, Madrid: Universidad Complutense, 1999, p. 32.

⁴ Acerca das visões historiográficas ver: FERNANDES, Alcício Nunes. *Dos Manuais e Regimentos do Santo Ofício português: a longa duração de uma justiça criminalizava o pecado (séc. XIV-XVIII)*. Dissertação de mestrado: UNB, 2011. E sobre o uso dessa historiografia pela história pública, ver: ROCHA, Igor Tadeu Camilo. *Entender ou defender o Santo Ofício? Negacionismo, apologética e usos da história inquisitorial em Para Entender a Inquisição (2009)*, de Felipe Aquino. In: **História da Historiografia**, v. 12, n. 29, jan.-abr./2019, pp. 179-213.

⁵ Estudos já identificaram a história dos indivíduos ou história moral como umas das correntes que propaga a “lenda negra”. Nela, o historiador advoga pela causa das vítimas e acaba se colocando, ao mesmo tempo, como promotor e juiz do passado, restando, no banco dos réus, o Santo Ofício. De acordo com GINZBURG, essa produção historiográfica, que tentou combinar engajamento político e neutralidade científica, gerou um duplo impacto na historiografia. De um lado, fez com que historiadores buscassem eventos que pudessem ser facilmente atribuídos a ações específicas de um ou mais indivíduos; de outro, fez com que se abandonassem fenômenos que pudessem resistir a uma abordagem baseada nesse paradigma explanatório (GINZBURG, Carlo. *Controlando a evidência: o juiz e o historiador*. In: NOVAIS, Fernando; SILVA, Rogério F. (org.). **Nova história em perspectiva**. São Paulo: Cosac Naify, 2011).

⁶ Segundo FERNANDES, estariam enquadrados na “lenda negra” as seguintes obras: NOVINSKY, Anita. **A inquisição**. 3 ed. São Paulo: Brasiliense, 2012; BOFF, Leonardo. Prefácio. In: EYMERICH, Nicholas. **Directorium Inquisitorum: Manual dos Inquisidores**. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos. Brasília, DF: Fundação Universidade de Brasília, 1993; MOTT, Luiz. **Rosa Egípcia: Uma Santa Africana no Brasil Colonial**. In: *Cadernos IHU Ideias*, ano 3, n. 38, 2005. Por outro lado, inserem-se na historiografia crítica: PROSPERI, 2013, p. 232; VAINFAS, 2014, pp. 282-283 e 375; BETHENCOURT,

Ao tentar compreender as atuais mazelas da justiça criminal, alguns juristas concluíram que elas se devem a uma “mentalidade inquisitória” – cuja origem remontaria, portanto, ao processo criminal da Inquisição medieval – que alicerça há séculos o judiciário.⁷ Essa narrativa endossa a “lenda negra” da justiça criminal ao ignorar a crítica sobre as “mentalidades”⁸, corrente acusada de fossilizar a história ao se prender em análises estruturais e de longa duração, que não levam em conta as capacidades criadoras dos agentes, as subjetividades e as rupturas. Ou seja, que supõe erroneamente uma coerência fictícia e estável de sentimentos e de ideias em prejuízo da pluralidade existente no interior de uma mesma cultura, comunidade ou indivíduo.⁹ Juridicamente, por exemplo, isso corresponderia a equivalência entre direito e lei, quando até mesmo hoje é sabido que o direito não se resume a ela.

Porque o direito favorece uma abordagem pautada nas mentalidades – já que alguns de seus focos de estudo foram e são produzidos para perdurar no tempo –, o exame do discurso jurídico requer alguns cuidados teóricos e metodológicos, particularmente:

Francisco. **Imaginário da Magia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004, p. 276; FEITLER, Bruno. **Nas Malhas da Consciência: Igreja e Inquisição no Brasil**. São Paulo: Alameda Editorial, 2007.

⁷ COUTINHO, Jacinto Miranda. Sistema acusatório. Cada parte no lugar constitucionalmente marcado. **Revista de informação legislativa**, v. 46, n. 183, pp. 103-115, jul./set. 2009. ROSA, Alexandre de Moraes; KHALED JR, Salah. *In dubio pro hell*: o princípio mal-dito do processo penal; CARVALHO, Salo. Da desconstrução do modelo jurídico inquisitorial. In: WOLKMER, Antônio Carlos (org). **Fundamentos de história do direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, pp. 249-270; BITTAR, Eduardo C. B. Notícias da Inquisição no Brasil: o processo e a tortura no período colonial. In: BITTAR, Eduardo C. B. **História do direito brasileiro: leituras da ordem jurídica nacional**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

⁸ Na França, a história das mentalidades, foi superada por diversos fatores, dentre os quais se destacam: (i) conceito vago de mentalidade; (ii) o desinteresse pelo “popular”; (iii) desvalorização das estratificações e dos conflitos socioculturais como objeto de investigação; (v) apego à inércia ou as mudanças praticamente imperceptíveis, que acabam contrariando o próprio ofício do historiador, que é o de explicar as transformações sociais no tempo. “Longa duração e ‘olhar antropológico’, sim, jamais inércia ou imutabilidade, noções incompatíveis com o *métier de l'historien*”. (VAINFAS, 2011, pp. 130-139). Além desses, (iv) a insistência em elementos inertes, obscuros, inconscientes (psico-história) de uma determinada visão de mundo (GINZBURG, Carlo. **O queijo e os vermes**. São Paulo: Companhia de bolso, 2006, p. 23).

⁹ VAINFAS, Ronaldo. História das mentalidades e história cultural. In: VAINFAS, Ronaldo; CARDOSO, Ciro Flamiron. **Domínios da História**. 2 ed., São Paulo: Elsevier, 2011, p. 117.

(a) tentar escapar de determinismos; (b) verificar rupturas e; (c) evitar narrativas teleológicas, no qual o passado é lido por instituições, categorias, problemas, ideias e valores do presente. Esses pressupostos metodológicos nos previnem de falar em uma mentalidade inquisitória hoje quando, no período moderno, a culpa era culturalmente considerada intrínseca à condição humana e a visão de mundo era teocêntrica.¹⁰

Nessa linha, a historiografia jurídica portuguesa concluiu que, no âmbito secular, a “lenda negra” deve ser mitigada, especialmente pelo fato de que, naquela época, a operacionalidade da justiça criminal era outra.¹¹ Segundo a historiografia jurídica italiana, embora possuísse a mesma gênese, a mesma base doutrinária e o mesmo rito processual da justiça secular, a justiça inquisitorial sofreu alguns ajustes quanto às formalidades, aos estilos e à organização, o que tornou seu rito processual mais consistente e não prejudicial à efetividade de seus “tipos penais”.¹² HESPANHA ainda acrescentou que o Santo Ofício teria outra função político-ideológica, que não obrigava a vinculação com a imagem monárquica de promovedor da Justiça e da Graça.¹³

Apesar de a Inquisição não contar com a face da “Graça”, que constituía o corpo do rei, a assertiva merece maior ponderação, tendo em conta o próprio lema que apresentava a justiça inquisitorial: “*justiça e misericórdia*”. A misericórdia permitia que a justiça inquisitorial atuasse de modo semelhante à justiça secular – impondo castigos, mas também concedendo perdões – como forma

¹⁰ CLAVERO, Bartolomé. Delito y pecado: noción y escala de transgresiones. In: TOMÁS Y VALIENTE, Francisco; CLAVERO, Bartolomé; CABRERO, Jose Luiz Bermejo, GACTO, Enrique; HESPANHA, António Manuel; ALONSO, Clara Alves. **Sexo Barroco y otras transgresiones premodernas**. Madri: Alianza, 1990, p. 64.

¹¹ HESPANHA, 2012; HESPANHA, 1993, p. 210, nota 13.

¹² SBRICCOLI, Mario. Justicia criminal. In: FIORAVANTI, Maurizio. **El Estado moderno em Europa: Instituciones y derecho**. Madrid: Trotta, 2004. pp. 177-178.

¹³ HESPANHA, 1993, p. 210, nota 13.

de manter e aumentar seu rebanho espiritual e seu poder material.¹⁴ Desse modo, o critério de avaliação não depende só do aspecto normativo e da finalidade institucional, mas também da prática institucional da justiça, que pode ser reconstruída a partir dos processos judiciais.¹⁵

O atual cenário historiográfico valoriza as análises factualmente amparadas e que permitam novas chaves de compreensão. A preocupação exclusiva com juízos de valor, o relato indignado dos métodos punitivos ou a contagem dos réus queimados na fogueira não são suficientes para provocar maiores debates entre os historiadores – embora, infelizmente, o tema retorne à esfera pública por meio de historiadores diletantes, com objetivos revisionistas ou negacionistas.¹⁶ Dito isso, os historiadores em geral normalmente partem do processo criminal como fonte histórica, mas ignoram – por opção ou não – a problemática jurídica que envolve o próprio processo e as instituições responsáveis em promover a justiça. De fato, tal estudo é antipático: em parte por ser estritamente jurídico e, em outra, pelo rigor metodológico a que se deve submeter o exame do discurso jurídico-institucional das justiças criminais. Entretanto, ele é também necessário, especialmente por causa da centralidade ocupada pelo direito na época moderna.¹⁷

Essa centralidade é expressa entre letrados, em meio aos quais discutia-se teorias sociais e políticas a partir da teoria da jurisdição e da justiça, e entre não-letrados, na observação da administração da justiça nos tribunais. Como as situações sociais

¹⁴ VAINFAS, 2014, p. 374.

¹⁵ A respeito da importância da história das instituições, ver HESAPANHA, António Manuel. **História das Instituições**: época medieval e moderna. Coimbra: Livraria Almedina, 1982, pp. 11-58.

¹⁶ CALAINHO, 2006, p. 24.

¹⁷ Além da Escola dos *Annales* ter tirado do seu foco questões políticas e jurídicas, há, segundo FERNANDES (2011, p. 19), um temor entre os historiadores de que uma pesquisa pautada no discurso institucional normativo possa ser desfavorável as atuais conquistas na seara dos direitos humanos, da democracia e das liberdades, especialmente, de pensamento e de opinião. Tal desconforto nos parece despropositado e não deve cegar o conhecimento.

eram reguladas juridicamente e podiam ser objeto de reclamação judicial, o formalismo e a litigiosidade eram os fenômenos jurídicos mais visíveis. O processo judicial e os adereços dos tribunais (rituais, cerimônias e fórmulas) eram considerados, por consequência, o modelo mais fiel do poder político.¹⁸ E, como se não bastasse, HESPANHA nos aventa que até “a própria vida se expressava mediante a metáfora do processo judicial, culminando num ato tipicamente forense, o Juízo Final”.¹⁹

É menos óbvia a relação direta e estreita entre o direito e outras ordens normativas, o que dá outra camada para o que aqui entendemos como centralidade do direito. É o caso notório da religião – daí porque a inexistência de diferenciação substancial e processual entre crime e pecado –, e também da moral não estritamente religiosa, como era a ética secularizada que regulava juridicamente as relações sociais por virtudes – a exemplo da beneficência, da liberalidade e da gratidão.²⁰ A historiografia jurídica permite, portanto, ver outra dimensão da cultura, que tem seu tempo, linguagem e *ethos* institucional próprios, não raro diversos dos fenômenos políticos mais visíveis.

O propósito deste guia é de facilitar a leitura e compreensão histórica de alguns dos institutos e procedimentos previstos nos regramentos, o que pode ser de utilidade para nortear pesquisas históricas e jurídicas com autos de processos ou sobre a questão da justiça criminal na época moderna. Nos capítulos “*Justiça Secular*” e “*Justiça Inquisitorial*”, comentamos, a partir da historiografia jurídica mencionada, aspectos gerais das justiças inquisitorial e secular e, respectivamente a cada capítulo, aspectos específicos do Regimento Inquisitorial de 1640 e das Ordenações Filipinas, de 1603. Apresentaremos e confrontaremos as normas processuais criminais

¹⁸ HESPANHA, António Manuel. **Cultura jurídica europeia**: síntese de um milênio. 3. ed. Lisboa: Europa-América, 2005, p. 33.

¹⁹ HESPANHA, 2005, p. 33.

²⁰ HESPANHA, 2005, p. 33.

inquisitoriais e seculares, assinalando em “*Considerações Finais*” seus pontos de aproximação e de afastamento.

À época desses dois documentos jurídicos, as normas sequer se caracterizavam como gerais e abstratas. Eram, na verdade, reprodução detalhada e factual da realidade empírica e não estavam inseridas em um ordenamento sistematizado.²¹ Optamos por “descrevê-las densamente”, respeitando a lógica interna das fontes e seguindo a ordem do rito processual ordinário de cada jurisdição, com comentários intercalados. Uma vez que o conteúdo desse livro se tornou extenso demais para um ou dois artigos, acrescentamos diagramas.

Sempre que possível comentaremos as normas das Ordenações Filipinas e do Regimento Inquisitorial recorrendo à feitiçaria, que além de ser uma categoria já esquadrihada pela historiografia portuguesa e possuir alguns estudos bastantes significativos na América Portuguesa, foi objeto de nosso estudo em sede de doutoramento.

Nessa pesquisa, cujas fontes históricas foram alguns processos criminais de feitiçaria que tramitaram na Vila de Curitiba e Paranaguá no século XVIII, conseguimos demonstrar que a região não fugia às explicações fornecidas pela história sociologizante e das mentalidades para o direito criminal e processual criminal, mas se mostraram insuficientes diante do conteúdo das fontes. Privilegiando uma abordagem jurídico-cultural e um jogo de escala entre macro e micro-história, tais processos criminais trouxeram à tona particularidades marcadas pela circularidade cultural no direito praticado nos tribunais e júzios ordinários.²²

²¹ GROSSI, Paolo. **Mitologias jurídicas da modernidade**. 2 ed. Florianópolis: Boiteux, 2007. p. 38.

²² Acerca da circularidade cultural explica GINZBURG: “A existência de desníveis culturais no interior das assim chamadas sociedades civilizadas é o pressuposto da disciplina que foi aos poucos se auto definindo como folclore, antropologia social, história das tradições populares, etnologia europeia. Todavia, o emprego do termo cultura para definir o conjunto de atitudes, crenças, códigos de comportamento próprios das classes subalternas num certo período histórico é relativamente tardio e foi emprestado tal antropologia cultural. (...) A essa altura começa a discussão sobre a relação entre cultura das classes subalternas e a das classes dominantes. Até que ponto a primeira subordina a primeira a segunda? Em que medida, ao contrário, exprime conteúdos ao menos em parte

Além disso, utilizamos a feitiçaria por ser uma categoria normativa múltipla: no período, era tanto um delito²³ (dissidência social) a ser julgado pela justiça secular, como também um pecado²⁴ ou uma heresia²⁵ (desvio a ética e dogmas da fé) a ser julgado(a) pela justiça episcopal ou inquisitorial, respectivamente. E, por fim, por ter sido altamente repreendida em diversos territórios, à exceção do Império Português, que a deixou em segundo plano, visto que elegeu como principais inimigos os cristãos-novos.²⁶ Desse

alternativos? É possível falar em circularidade entre os dois níveis de cultura.” (GINZBURG, 2011, p. 12). Acerca desse tema no âmbito jurídico ver: PEREIRA, Luís Fernando. A circularidade da cultura jurídica: notas sobre o conceito e sobre o método. In: FONSECA, Ricardo Marcelo. **Nova história brasileira do direito: ferramentas e artesanias**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 31-53.

²³ Nas Ordenações Filipinas o delito estava fixado no título 3, do Livro 5. Dentre as diversas condutas recriminadas, verifica-se um primeiro grupo, que fixava dois tipos de ações proibidas: as práticas mágicas que envolvessem locais, rituais e relíquias católicas, visando com isso fazer feitiçaria e quem invocasse espíritos diabólicos ou fizesse comida ou bebida visando provocar malefícios; um segundo, para as adivinhações para fins maléficis; um terceiro bloco, destinado aos crimes de abusões, ou seja, de opiniões e práticas supersticiosas praticados especialmente pela “gente rústica”. Nesta hipótese legal, por exemplo, enquadrava-se o curandeirismo. Por último, aqueles que diziam o que estava por vir, dando a entender que a mensagem foi revelada por Deus, por Santos, por pessoas mortas, visões ou sonhos, ou de outra maneira (PORTUGAL. **Ordenações Filipinas**. Livro 5, título 3. Doravante para as remissões dos artigos das Ordenações se usará a seguinte referência: OF[Livro], título/artigo, item/parágrafo: no caso, OF5, 3).

²⁴ Lembra-se que a feitiçaria também era proibida pela justiça episcopal. Com a edição das Constituições do Arcebispo da Bahia, no século XVIII, a colônia contou com regras específicas para feitiçaria colonial fixadas nos arts. 894 a 898 do Título III e IV do Livro 5, as quais, contudo, não se diferenciavam das do Reino. (VIDE, Sebastião Monteiro da. **Constituições Primeiras do Arcebispo da Bahia**. São Paulo: EDUSP, 2010).

²⁵ No Regimento de 1640, o pecado/heresia estava previsto no título 14, §5º, do Livro 3, que considerava como feitiçaria aqueles que por “grande presunção” aderem fé distante da católica; aqueles que usam para fazer feitiçaria o uso de hóstia sagrada; de sangue de Cristo; de pedra de ara tomada em lugar sagrada; de qualquer coisa sagrada; aqueles que invocassem expressamente ou pedissem qualquer coisa ao Diabo; lhe prestando inclusive sacrifício; aqueles que batizavam imagens ou cadáveres ou que rebatizavam crianças; entre outras ações. Destas condutas nascia-se a suspeita de heresia, e as penalidades poderiam ser de duas ordens, carnis e penitenciais, e variavam de acordo com a qualidade do réu, indo desde o uso dos hábitos penitenciais até ao “relaxamento à justiça secular”. (REGIMENTO DO SANTO OFÍCIO DA INQUISIÇÃO DOS REINOS DE PORTUGAL de 1640. In: **Revista IHGB**, Rio de Janeiro, ano 157, n. 392, p. 537-1010, jul./set., 1996. Doravante para as remissões dos artigos do Regimento de 1640, se usará a seguinte referência: RI[Livro], título/artigo, item/parágrafo: RI3, 14, §5º).

²⁶ Ver: PAIVA, José Pedro. **Bruxaria e superstição num país sem “caça às bruxas”**. 1600-1774. Lisboa: Notícias Editorial, 2002, pp. 208-209; BETHENCOURT, 2004, p. 277; ARAUJO, Danielle Regina Wobeto de. **Um “Cartório de Feiteiras”: direito e feitiçaria na Vila de Curitiba (1750-1777)**. 2016, 297 f. Tese (Doutorado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do

modo, é uma categoria que permite explorar e compreender os mecanismos processuais de funcionamento do pluralismo jurídico e pontuar algumas particularidades entre as duas justiças criminais secular e inquisitorial no Império Português.

Pluralismo jurídico: a (in)determinação da jurisdição

Antes de examinar as normas processuais da Inquisição e da Coroa Portuguesa, interessa verificar como se determinava a jurisdição em um ambiente de pluralismo jurídico. Por pluralismo jurídico, entendia-se a coexistência social de ordens normativas distintas (com legitimidade e conteúdos diferentes) sem que existissem regras fixas e sistematizadas que delimitassem, previsivelmente, o âmbito de vigência de cada ordem jurídica. O pluralismo jurídico do Antigo Regime contrapõe-se, portanto, ao paradigma legalista-estatal surgido no século XIX, que tem como principal fonte do direito a lei estatal, a qual é alçada ao *status* de dispositivo conformador e civilizador da sociedade.²⁷

Antonio Vanguerve CABRAL, jurista do século XVIII, esclarece que na justiça criminal valia a regra da prevenção, ou seja, a jurisdição que primeiro providenciasse a citação do réu seria competente para processar o delito: “a prevenção é, para o primeiro juiz que conhecer a causa, o outro não se intrometa, porque não é de razão que um criminoso sendo castigado por um crime por um

Paraná, Curitiba, 2016, p. 51. Sobre o direito do inimigo, COSTA relembra que se trata de uma construção social: “é o produto, historicamente determinado, dos interesses, das expectativas, dos temores, dos conflitos que se agitam entre uma determinada sociedade; e é a sociedade, recorrendo a todos os recursos culturais e simbólicos dos quais dispõem, que define, em um mesmo momento, o que ela é ou deseja ser, e no que ela pretende se resguardar e se diferenciar” (COSTA, Pietro. Pagina introdutiva: I diritti dei nemici: un ossimoro? In: **Quaderni Fiorentini**: per la storia del pensiero giuridico moderno. Firenze: Giuffré, 2009, n. 38, p. 5, tradução livre). Acerca da escolha dos inimigos ver: DELUMEAU, Jean. **História do medo no ocidente (1300-1800)**. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 587.

²⁷ HESPANHA, 2005, p. 118.

juiz, seja por outro juiz castigado pelo mesmo crime”.²⁸ Porém, se a conduta delituosa envolvesse heresia, deveria ser processada pela Inquisição, conforme estipulavam as Ordenações Filipinas (OF5, 1) e o Regimento de 1640 da Inquisição (RI2, 3).

Ocorre que não era fácil precisar quando se estava diante de um pecado, de uma heresia ou de um delito – conceitos centrais para fixar a competência da jurisdição atuante no caso. A conceituação da heresia variou no tempo, sendo que nem mesmo o Concílio de Trento conseguiu defini-la. A historiografia italiana observou que a heresia ficou definida pelo seu oposto - a *fides* - correspondendo, então, à falta de fé. Assim, a heresia não era só a negação da verdade da Revelação, mas uma oposição à disciplina proferida pela Igreja.

Para a doutrina do *ius commune* – amplamente recepcionada pelos ordenamentos – a heresia consistia em um ato “de vontade’ (de eleição) e não ‘do entendimento’”. Mesmo definida como um “erro”, apenas devia ser “punida quando com o erro concorressem a firmeza do ânimo e a pertinácia no errar”, de modo que “não era herege o que reconhecia o seu erro e estava disposto a emendar-se.”²⁹ Por isso, o objetivo central era a reconciliação, a reintegração ao grêmio da Igreja, e não a punição. O erro sem vontade à outra fé constituía-se heresia material; o erro com vontade à outra fé e que empenhava também o intelecto, correspondia a heresia formal. Herege, seria, portanto, o indivíduo que escolheu, “que [se] isolou de uma verdade global ou uma verdade parcial, e em seguida se obstinou na escolha”.³⁰

²⁸ CABRAL, António Vanguerve. **Practica judicial muyto útil, e necessária para os que principião os officios de julgar, & advogar, & para todos os que solicitação causas nos Auditorios de um, & outro foro.** Tirada de vários autores práticos, & dos estylos mais praticados nos Auditorios. Author António Vanguerve Cabral Juris Consulto Ulisboense. Com a nova reformaçam da justiça. Novamente impressa, correctá, emendada, e acrescentado hum novo Indice geral alfabético de toda a obra, athequi não impresso. Coimbra: Officina de António Simoes Ferreyra, 1730, parte 1, capítulo 76, p. 95.

²⁹ HESPANHA, António Manuel. **Como os juristas viam o mundo.** 1550-1750. Direitos, estados, pessoas, coisas, contratos, ações e crimes. Lisboa: Create Space, 2015. *E-book*. Pos. 19291-19298.

³⁰ VAINFAS, 2014, p. 251.

A “suspeição de heresia” ocorria quando existiam indícios contra determinada pessoa. De acordo com SIQUEIRA, “numa faixa onde o direito e a moral mais de perto se entrelaçavam, dado o seu caráter preventivo e exemplar, abrangia também as suspeições de heresia (...)”.³¹ Aqueles que cometeram o delito de feitiçaria, por exemplo, muitas vezes foram vistos como suspeitos de heresia pela Inquisição Portuguesa e Romana.³² Por isso, um dos escopos do processo criminal inquisitorial consistiu em examinar, confirmar ou eliminar aludida suspeição – ou seja, investigar e julgar a feitiçaria como heresia, nos casos de idolatrias, por exemplo, e não como mero malefício (dano) ou mero pecado.

A questão da caracterização da feitiçaria como heresia foi recorrente entre os juristas letrados portugueses. Deste debate duas certezas foram constatadas: a de que nem todas as práticas mágicas continham heresia, mas, especialmente, aquelas que envolvessem o Diabo, por meio de pacto individual ou coletivo, e; a de que sempre seria heresia invocar o Diabo para realizar práticas mágicas, que a natureza não permitia. CABRAL, por exemplo, entendia que o critério para fixar a feitiçaria como heresia girava em torno do tipo de pacto e a consciência de que se estava executando uma ação com interferência do Diabo.³³

Em estudo dedicado ao tema, CLAVERO esclarece que os critérios de diferenciação entre delito e pecado³⁴, surgidos após o século XII, foram de modo geral de viés substantivo (criminal) ou

³¹ SIQUEIRA, Sonia Aparecida. A disciplina da vida colonial. *Revista IHGB*, Rio de Janeiro, n. 157, pp. 497-571, jul./set. 1996, p. 505.

³² SIEBENHÜNER, K. Suspeito de heresia. In: PROSPERI, Adriano (dir.). *Dizionario storico dell'Inquisizione*. v. 2. Pisa: Edizioni della Normale, 2010, p. 547; PAIVA, 2002, p. 57. Foi com a Bula *Super Illius Specula*, de 1326, em que pese direcionada ao território alemão, que se criou pela primeira vez a equação: “malefícios = feitiçaria diabólica = heresia” (DELUMEAU, 2009, p. 525).

³³ PAIVA, 2002, pp. 57 e 59.

³⁴ No texto de CLAVERO (1990, pp. 61-65), o termo utilizado é “pecado”, aqui compreendido em sentido amplo e adotado como “heresia”, uma vez que o autor não distingue entre “pecado” e “heresia” e, ainda, nem entre as justiças episcopal e inquisitorial – distinções que aparecem na historiografia portuguesa e que poderiam interessar ao nosso tema, visto que a feitiçaria poderia ser processada pelas três justiças.

formal (processual criminal). Todos eles insuficientes, segundo o historiador, incluindo o critério de que o delito podia ser cometido inconscientemente e que o pecado requeria deliberação. Neste caso, a diferença entre delito e pecado estaria: (i) no fato de se apreciar de modo objetivo o delito, e de modo subjetivo a heresia, e; (ii) no fato de um se definirem pelo resultado (delito) e outro pela intenção (heresia).

O historiador espanhol deixou de lado as distinções incertas e optou por analisar os pontos de contato e de identificação desses critérios. Com esse novo referencial, concluiu que o delito e a heresia não se definiam a partir de referência a valores ou a ordens, seculares ou cristãs, mas tinham a mesma linguagem binária – o bem e o mal são em si reputados únicos – para ambas as justiças. Desse modo, a regra geral é que ocorreria a sobreposição de jurisdições própria dessa tipificação cumulativa (delito ou heresia) decorrente do pluralismo jurídico (a feitiçaria é tanto delito como heresia, e poderia ser um crime de foro misto). A primazia da justiça inquisitorial se devia ao conceito menos substancial de delito e a maior reprovação das heresias.

De resto, nem a forma judicial (com processo, provas e imposição de penas aos delitos) foi capaz de se diferenciar da forma sacramental (com a confissão e penitência aos pecados); nem o ritual público do processo criminal se distinguiu do ritual privado da confissão-sacramento, pois existiam as penitências deste caráter (sacramental) e sanções daquele (judicial). Ainda que também houvesse distinção entre os foros (*forum conscientiae*, interior ou de consciência, era o foro da heresia; o foro exterior, o dos delitos), ela não era suficiente para distinguir as competências, porque a heresia era sempre mais grave:

O conceito de pecado não remetia a consciência individual, mas sim o fazia a um princípio de individualização que se dizia o *anima* ou alma, imputável e condenável. Esta era sua espécie de subjetividade. (...) Pela alma, se produzia o mesmo efeito compulsivo mais eficiente de todo o sistema incriminatório. O

tratamento do pecado não é só o tratamento de uma conduta de transgressão, senão também o de um responsável que transgride. Pertence ao pecador, interessando mesmo à ordem social ou afetando internamente o direito.³⁵

Na prática, a atribuição *ratione matéria* conferida à Inquisição Portuguesa ultrapassou o sentido estrito e formal de heresia, incluindo pecados que configurassem uma ameaça à fé coletiva.³⁶ Esse aumento de raio jurisdicional foi percebido pelos Manuais de Inquisidores ou Confessores, que promoviam a identificação, classificação e atualização das heresias. Tais livros são tidos pelos historiadores como uma importante fonte de informação, porque continham as perguntas que os confessores deviam fazer aos acusados e acusadores de feitiçaria. Esta fonte ainda permite detectar preocupações, sentimentos, comportamentos e os modos de representação do fenômeno no pensamento clerical.³⁷

Os Manuais eram também obras dinâmicas, frequentemente atualizadas e que reuniam normas antigas e recentes, informações e experiências processuais concretas – o que os tornou guias “práticos”, sem necessidade de elucubrações teológicas de alto nível, e sim um paciente trabalho de bricolagem. Enquanto as primeiras edições recriminaram condutas tidas como heréticas com amparo na demonologia, a ampliação da jurisdição inquisitorial e o alargamento do conceito de heresia fez com que as edições posteriores incorporassem as superstições e as práticas mágicas populares, que enfim se sobrepuseram à noção demonológica da feitiçaria.³⁸ É por esse mecanismo que os Manuais passam a considerar as curandeiras como feiticeiras e que deveriam, portanto, ser sancionadas.

³⁵ CLAVERO, 1990, p. 62.

³⁶ SIQUEIRA, 1996, p. 505.

³⁷ PAIVA, 2002, p. 20.

³⁸ PROSPERI, 2013, p. 399.

Diante da fluidez da categoria “heresia”, uma saída proposta para se resolver eventuais sobreposições e conflitos foi extraída de uma regra do Regimento de 1640, que em, *ultima ratio*, conferia à Inquisição o poder de dizer quando um determinado caso concreto era de sua competência ou não. Assim, de acordo com o procedimento traçado (RI2, 3, §8º), as denúncias vindas da justiça secular deviam ser examinadas imediatamente pela Mesa Inquisitorial para verificar sua alçada. Se não se estivesse diante de uma heresia, os autos deveriam retornar ao juízo ordinário/secular. Se confirmada a jurisdição inquisitorial, o caminho procedimental se daria entre a ratificação da inquirição das testemunhas durante a devassa na justiça secular ou realização de nova inquirição delas, pelo próprio Santo Ofício.

Dessa forma, nada impedia que a justiça secular investigasse heresias, incluindo feitiçaria, desde que a decisão final fosse tomada pela Inquisição, após o envio dos autos de devassa. Reforça essa noção o fato de que o delito era considerado de *foro misto* (OF2, 9). Vale dizer, para o seu processamento existia um foro eclesiástico (episcopal e inquisitorial), de viés íntimo e de consciência destinado a punir aspectos heréticos da feitiçaria ou o simples abuso ou vilipêndio da *res sacra*, e; um foro secular direcionado à investigação e à repressão do escândalo e do dano material provocado pelos malefícios.³⁹

José Pedro PAIVA informa que apenas 2% dos processos inquisitoriais de feitiçaria que tramitaram entre 1600 e 1774 tiveram origem de acusações privadas feitas na justiça secular.⁴⁰ Na América Portuguesa, era a praxe procedimental encaminhar os autos e os réus de feitiçaria à Inquisição em Lisboa.⁴¹ No Tribunal da Relação

³⁹ LAVENIA, Vincenzo. Anticamente do misto foro. Inquisizione, stati e delitti di stregoneria nella prima età moderna. In: PAOLIN, Giovanna (a cura di). **Inquisizioni: Percorsi di ricerca**. Trieste: Università di Trieste, 2001, p. 35-65.

⁴⁰ PAIVA, 2002, p. 198.

⁴¹ SOUZA, Laura de Mello. **O Diabo e a Terra de Santa Cruz**. Feitiçaria e religiosidade popular no Brasil Colonial. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, pp. 380-381.

do Rio de Janeiro, entre 1753-1808, apenas um documento (carta relativa a uma sentença) referia-se a “crimes religiosos”.⁴²

Essa discussão acerca da determinação da jurisdição pode parecer apenas formal e interessar apenas aos operadores jurídicos da época, mas também interessava aos acusados, vez que o processo e a pena possuíam particularidades em cada justiça. Nesse sentido, alguns estudos feitos a partir de processos de feitiçaria observaram que muitas das vítimas e dos delatores preferiam a justiça secular à inquisitorial, em virtude da celeridade processual ou da crueldade na aplicação das penas que caracterizariam a justiça secular.⁴³ Com relação a Portugal, é possível sustentar o aumento da celeridade processual na justiça secular, pois o processo criminal nessa jurisdição contava com um ato procedimental a menos (as sessões de admoestações da justiça inquisitorial).⁴⁴ Quanto à crueldade, não são muitos os dados da justiça secular portuguesa, mas os provenientes da Inquisição indicam o uso de tortura e poucas fogueiras.⁴⁵

Em resumo, dentro do quadro do pluralismo jurídico, no Império Português, delitos que envolvessem heresias deveriam ser julgados pela Inquisição. A questão é que não era fácil precisar quando se estava diante de tal situação, porque a natureza da heresia variou no tempo e no espaço. Na prática, observou-se mais colaboração do que conflitos entre as jurisdições, prevalecendo a noção do processamento do delito para a justiça secular, dos pecados para a justiça eclesiástica/episcopal e das heresias para Inquisição.⁴⁶

⁴² WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. **Direito e justiça no Brasil Colonial**: o tribunal da relação do Rio de Janeiro (1751-1808). Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 571.

⁴³ PROSPERI, 2013, p. 193.

⁴⁴ Na prática essa questão, contudo, não era tão simples. Sabe-se que na Espanha, por exemplo, o rito processual inquisitorial dependia muito da condução dada pelo inquisidor, cf. TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, Relaciones dela Inquisición con el aparato institucional del Estado. In: VILLANUEVA, J. (comp.). **La Inquisición Española**. Nueva visión, nuevos horizontes. Madrid: Siglo XXI, 1980.

⁴⁵ Acerca do tema ver: ARAUJO, 2016, p. 80-83. Pontua-se aqui o debate entre SOUZA e SIQUEIRA. Enquanto a primeira historiadora defende que a verve inquisitória portuguesa estava voltada para punição, aliás, caracterizando-se como mais cruel que a espanhola na América (SOUZA, 2009, p. 385), a segunda aduz que a inquisição era mais eficiente pela persuasão.

⁴⁶ SIQUEIRA, 1996, p. 508.

Premissas historiográficas

Na discussão que levantamos até o momento, deixamos implícitas uma série de premissas das quais partimos para abordar as justiças secular e inquisitorial. Essas premissas buscam clarificar o método adotado e o contexto dos temas, como facilitar a consulta de ambas as questões em uma seção específica. São formadas tanto pelas discussões que traçamos nessas “*Considerações Iniciais*”, como pelos consensos ou posições acadêmicas publicadas. Elas devem nos prevenir da incompreensão e do anacronismo, porque o direito de antes não era o mesmo de hoje.

Dito isso, a primeira premissa é a de que não é possível ignorar a centralidade do direito nas sociedades do período moderno, sob pena de incompreensão da lógica do processo criminal e sua inserção na sociedade. A segunda é a de que o processo criminal é um objeto que interessa ao historiador do direito tanto como fonte histórica, quanto como categoria jurídica – com todas as particularidades epistemológicas do direito. A terceira é a exigência de suspendermos a noção atual da igualdade e secularidade jurídica, pois a sociedade moderna se via organizada de modo hierarquizado e desigual aprioristicamente, até porque se guiava por uma ética cristã assegurada pela Coroa e pela Igreja Católica. Quarta premissa: devem ser suspensos, também, alguns alicerces da noção contemporânea de Estado de Direito – como lei, constituição, tripartição de poderes e direitos humanos.

Há, ainda, proposições das quais partimos para conhecer, em linhas gerais, o cenário cultural no qual o direito se apresentava:

- i. Não havia a noção de monismo jurídico. Diversas instituições e corpos sociais possuíam seus próprios ordenamentos jurídicos, que conviviam harmoniosamente com os demais. Apenas em eventuais conflitos chamava-se ao Monarca para resolvê-los, motivo pelo qual a justiça tenha sido sua principal função política;

- ii. As monarquias e demais corpos sociais (igreja, cidades, corporações de ofício, família *etc*) não se organizavam em torno da noção do princípio da tripartição das funções do poder. Todas as instituições e seus agentes exerciam concomitantemente as funções legislativa, administrativa e jurisdicional, poder denominado *iurisdictiono*;
- iii. No âmbito administrativo, o autogoverno de cada corpo social não atuava buscando o “interesse público”, mas o “bem comum”, noções políticas distintas;⁴⁷

⁴⁷ O conceito aparece pela primeira vez entre 1523 e 1537 na obra do florentino Guicciardini, reaparece logo depois em uma obra, datada de 1583, de Botero (1540-1617), cuja teoria conseguiu conciliar “a lição do realismo, da experiência histórica, com a reflexão católica”, aí o aludido autor emprega o conceito de razão de estado no sentido de uma “prudência específica submetida ao império da ética crista, em que reinam as virtudes e se renegam os vícios” (Cf. **HOMEM**, António Pedro Barbas. **Judex Perfectus**. Função jurisdicional e estatuto judicial em Portugal (1640-1820). Coimbra: Almedina, 2003, pp. 50-51). **TORGAL** relembra que as teorias de razão de estado terão um papel de destaque após 1640, também destaca que matriz dos autores políticos portugueses era católica e negavam as concepções maquiavélicas e políticas francesas, em especial, a de Bodin, que pregava uma certa tolerância política com os protestantes. O autor ainda registra que os conselhos dos teóricos aos monarcas quanto à arte de governar eram da seguinte ordem: evitar lutas internas em Portugal, “conservar” o Estado, através de uma prática de soberania, e não de reflexões teóricas acerca dela. Por consequência, “Não são grandes reflexões teóricas que encontramos nestas obras mas sim a definição de regras eminentemente práticas” ou voltadas a seara *oconomica*, que vai se alargando com o decorrer do tempo (TORGAL, Luís Reis. Restauração e “Razão de Estado”. In: HESPANHA, António Manuel (dir.) **Revista Penélope**: Fazer e desfazer história. Lisboa: Cosmos, 1993, n. 9-10, pp. 166-167). Assim, pode-se dizer que, no *Seiscentos* “político” português, predominou uma “política católica”, cuja essência pregava e defendia o poder e a interferência espiritual papal na esfera temporal. Decorre daí a submissão da política à ética e à moral cristã, hipótese que não ocorria nos Estados que adotavam a teoria do debate renascentista das ideias políticas, como as de Maquiavel, Lutero ou Calvino, na qual a “arte de governo” se fundamentava no critério de “razão de estado”. **HOMEM**, alinhado com as lições de **TORGAL**, denomina a “política portuguesa” de “a verdadeira razão de estado” ou “razão de Estado católica cristã”, nas quais o critério do justo prevalece sobre o útil, e sobre aquele paira a pesada nuvem da ética e da moral cristã, que só irá se dissipar com Sebastião José de Carvalho e Melo. Assim, enquanto no norte da Europa e na Itália, comenta Charles Boxer, discutiam-se livremente assuntos como a “razão de estado” e as ideias de Maquiavel, Galileu, Bacon, Descartes, Newton, Hobbes, entre outros, os “jesuítas de Portugal (assim como os da Espanha) recusaram-se a difundir-las em suas aulas e proibiram expressamente a sua discussão até 1746.” (Cf. **HOMEM**, 2003, p. 51-52; **BOXER**, Charles. **O Império marítimo português (1415-1825)**. 3 reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2002, p. 286). Essas características marcam o Estado português medieval e também da primeira modernidade como jurisdicionalista ou como o “Estado que mantém direitos”, cuja operabilidade ocorre pela “razão do direito” e não pela “razão de estado”. Nesse sentido, recorda-se das lições de Paolo Grossi acerca do direito, que a seu ver “não é fruto da vontade desse ou daquele poder político contingente, desse ou daquele príncipe, mas ele se coloca como uma realidade histórica e logicamente antecedente, que nasce nas vastas espirais do social, com esse se mistura, desse se incorpora” (GROSSI, 2007, pp. 28-29). Acerca do tema ver também: **ARAUJO**, Danielle Regina Wobeto de. A governamentalidade do “Império Oceânico Português” no período colonial brasileiro. **História do direito. Coleção CONPEDI/UNICURITIBA**. Florianópolis: FUNJAB, 2013, pp. 11-31; **CARDIM**, Pedro. “Administração” e “governo”: uma reflexão sobre o vocabulário do Antigo Regime. In: **BICALHO**, Maria Fernanda; **FERLINI**, Vera

- iv. Na seara legislativa, a lei não inovava (nem deveria inovar) a ordem jurídica, porque era conhecida mediante *revelação*.⁴⁸ Com isso, a lei não prescrevia comportamentos, nem era fruto do poder legislativo ou representação da vontade geral e, por conseguinte, não se discutiam questões que envolvessem o moderno princípio da legalidade.⁴⁹ A lei estava longe de ser a principal fonte do direito, ao contrário da doutrina e dos costumes das comunidades. Mesmo durante as reformas pombalinas em Portugal, no qual ocorreu um renascimento da

Lucia Amaral (orgs.). **Modos de governar:** ideias e práticas políticas no Império Português. Séculos XVI a XIX. São Paulo: Alameda, 2005. pp. 45- 68.

⁴⁸ Diante da inércia e omissão do príncipe em ordenar a sociedade, traduzindo o justo preexistente na natureza (divina) das coisas ao mundo concreto, até o século XVIII, coube aos juristas como “conselheiros do rei” e em nome ciência jurídica encontrar na natureza o direito para fins de ordenar a sociedade (GROSSI, Paolo. **El orden jurídico medieval**. Madrid: Marcials Pons, 1996, p. 160). Esses sábios “prudentes” eram confiados pela capacidade de ler, descobrir, revelar e interpretar o direito contido na natureza, pois “... se o direito é reflexo da criação, a jurisprudência torna-se uma coparticipação dessa criação e da busca da imagem divina que se encontra no mundo; sendo assim, é o jurista que como o artista, extrai da matéria prima – da justiça, do direito ou da ‘rudis equitas’ – o direito na sua forma concreta” (PRODI, Paolo. **Uma história da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 120). Regra geral, tal tarefa de revelação, empreendida por glosadores e comentadores, se dava mediante *interpretatio* – nada mais que um método hermenêutico –, muitas vezes esvaziando o conteúdo do direito romano, que no período medieval tinha alçado o *status* de direito natural (GROSSI, 1996, p. 160). No âmbito da justiça, nos tribunais e juízos ordinários das mais variadas cidades do Império Português, de modo geral, tal atribuição recaía em autoridades jurídicas como Ouvidores e Júpzes, estes muitas vezes não letrados. Seja como for, a tarefa de aplicação do direito não era simples, porque, além de o direito ser casuístico e particularista, a natureza de onde ele era extraído também era mutável, logo revelá-lo equiparava-se ao trabalho de Penélope, que jamais se finda em regras fixas (VILLEY, Michel. **A formação do pensamento jurídico moderno**. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 193). Isso porque, segundo FOUCAULT, “a episteme do século XVI era ao mesmo tempo pletórica e absolutamente pobre. Pletórica porque ilimitado. A semelhança jamais permanece estável em si mesma; (...) de sorte que cada semelhança só vale pela acumulação de todas as outras. Por conta disso, era movediço. A única forma de ligação possível entre os elementos do saber é a adição. Daí (...) sua monotonia. Colocando a semelhança (...) como nexos entre o signo e o que ele indica, o saber do século XVI condenou-se a só conhecer sempre a mesma coisa, mas a conhecê-la apenas ao termo jamais atingido de um percurso indefinido”. As leituras de mundo podiam ser feitas via *diventatio* e via *erudito*, com a mesma hermenêutica, mas em níveis diferentes. Enquanto a *diventatio* ia da marca muda à própria coisa, fazendo falar a natureza – como os mágicos –, a *erudito* ia do grafismo imóvel dos textos à clara palavra, restituindo vida às linguagens adormecidas – como os juristas (FOUCAULT, Michel. **As palavras e as coisas**. 9. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010, pp. 41-42; 46). No decorrer da época moderna, vê-se um monarca que progressivamente externa sua *voluntas* e que legisla, mas não se está ainda diante do conceito contemporâneo de lei e do absolutismo jurídico do Estado de Direito.

⁴⁹ GROSSI, 2007, p. 38. Ver também DIAS, Rebeca Fernandes. **Pensamento criminológico na Primeira República: o Brasil em defesa da sociedade**. 2015. 440 f. Tese (Doutorado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba; Centro di Studi per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno, Università degli Studi di Firenze, Florença, 2015.

capacidade legislativa do Monarca – que começou a se emancipar da esfera jurisdicional na segunda metade do século XVIII –, a legislação por ele produzida não se distinguia materialmente das normas do período medieval confeccionadas pelos demais corpos, em especial, as regras “disciplinares” produzidas pelas cidades;⁵⁰

- v. Na prática dos tribunais prevalecia – por consequência do item anterior e também em virtude da importância do *ius commune* como fonte do direito – o casuísmo jurídico. Concebia-se a justiça como solução ajustada de um caso concreto.
- vi. Direito, religião e moral se confundiam;⁵¹
- vii. A percepção do sujeito era mais restrita, de modo que não existiam as noções de direitos subjetivos e de direitos humanos: “Aqui não se tratava de direitos do indivíduo, mas dos deveres das autoridades para a salvação das almas (...)”;⁵²
- viii. As Constituições não funcionavam como cartas limitadoras dos poderes políticos;⁵³
- ix. A noção de justiça criminal que se consolidava era a da superação da lógica da vingança privada em prol do caráter público dos conflitos criminais; e juristas identificaram como a matriz hegemônica em diversas jurisdições criminais da Europa continental o modelo inquisitório, em oposição àquela matriz do Império Inglês, o modelo acusatório.⁵⁴

As lições do jurista português HESPANHA condensam o que era e como funcionava o ordenamento jurídico anterior ao instaurado pelo Estado de Direito. O direito se adequava e reforçava a estrutura pluralista do poder pelo seu particularismo, no qual o *ius proprium* prevalecia sobre o *ius commune*, e também pelo seu

⁵⁰ Tal constatação faz com que Luca Mannori e Bernardo Sordi afirmem que o “estado legislativo” não é mais que uma versão depurada do *Justizstaat* medieval. A respeito, ver MANNORI, Luca; SORDI, Bernardo. Justiça e administração. In: FIORAVANTI, Maurizio. **El Estado moderno em Europa**: Instituciones y derecho. Madrid: Trotta, 2004, pp. 70-71.

⁵¹ HESPANHA, 2012.

⁵² PROSPERI, 2013, p. 232.

⁵³ A função constitucional do direito natural acabava submetendo a atividade política ao “espartilho jurisdicionalista” (HESPANHA, António Manuel. Depois do Leviathan. **Revista Almanack Brasiliense**, n. 5, maio 2007, p. 63).

⁵⁴ LEVACK, Brian P. **La caccia alle streghe in Europa agli inizi dell'età moderna**. Roma: Laterza, 2008. p. 86; SBRICCOLI, 2004, p. 163.

caráter tópico. Além disso, a ordem jurídica se caracterizava por defender os equilíbrios tradicionais da comunidade, significando que a vontade arbitrária de um legislador histórico não se sobreporia à razão e à natureza daquela sociedade. Por consequência, esse ordenamento jurídico ainda atribuía um papel decisivo na conformação das relações políticas e sociais ao corpo dos juristas, daí a predominância do caráter doutrinário do direito. As leis e as determinações dos monarcas estavam sujeitas ao crivo da doutrina, que muitas vezes afastava as prescrições contrárias ao direito comum ou às suas interpretações.

Entretanto, no âmbito prático, os juízes letrados usavam como fonte a doutrina jurídica clássica do *ius commune*. A supremacia da doutrina clássica no quadro das fontes do direito só era possível em razão de o discurso jurídico estar alicerçado em conceitos flexíveis e de caráter tópico (como equidade, natureza das coisas, interesse privado ou público), que remetem a discussão para “fora” do direito e permitem a adaptação do raciocínio jurídico. A doutrina, portanto, era um ponto de apoio argumentativo em um caso concreto e não uma manifestação da razão universal. Esse casuismo preservava a pluralidade da ordem jurídica e privilegiava as particularidades do caso, com uma decisão sempre provisória.

Justiça Secular

A historiografia jurídica, apoiada em algumas formas de manifestações das prescrições jurídicas (normas, doutrina e prática jurídica), não se filia a uma escrita que enfatiza a “lenda negra” na justiça criminal secular da época moderna. Em especial, porque era uma justiça de baixa efetividade, por motivos como: o pluralismo político e jurídico; o desinteresse da Coroa em promover a disciplina social; a precariedade da estrutura institucional – como cárceres –, bem como a falta de pessoal para administração da justiça e; a dificuldade de executar e fiscalizar algumas penas, como o degredo ao ultramar.¹

As delongas processuais oriundas de prazos flexíveis e interposições de recursos aumentavam o tempo de tramitação processual, contribuindo para a inefetividade. Também foram frequentes nos processos-crime as comutações das penas, quando já cumprido um terço da penalidade, mesmo sem anuência da parte ofendida; os “alvarás de fiança”, que “permitiam aos réus esperar em liberdade a decisão ou já colocava o réu em liberdade por perdão ou comutação”²; as “cartas de seguro”, que asseguravam ao réu aguardar o julgamento em liberdade³ e; os perdões. Por isso é que se diz que enquanto o direito criminal “ameaçava com dureza e crueldade”, o processo criminal o desativava por meio de múltiplos instrumentos.⁴

Oportuno, então, compreender como estava organizada, quais as funções e o peso da justiça secular na configuração do

¹ HESPANHA, 2012, p. 132

² HESPANHA, 1993, p. 232.

³ Acerca das cartas de seguro que tramitaram no Juízo Ordinário da Vila de Curitiba e Ouvidoria da Vila de Paranaguá ver: MASSUCHETTO, Vanessa Caroline. **Os autos de livramento crime e a Vila de Curitiba: apontamentos sobre a cultura jurídica criminal (1777-1800)**. 2016, 162 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2016.

⁴ HESPANHA, 2015, pos. 18691.

poder. A partir das lições de Kantorowicz⁵, HESPANHA examinou as áreas de atuação e o modo de governar da administração central da Coroa portuguesa e esclareceu que, sobre a figura do rei, incidiam diversos corpos e também recaíam múltiplas imagens: "a de Senhor da Justiça e da Paz, a de Senhor da Graça, a de Chefe da Casa (*económico*), Protetor da Religião, a de Cabeça da República".⁶

O atuar em cada uma destas áreas implicava tecnologias próprias de governar, as quais foram se alterando ao longo da Idade Moderna.⁷ De modo geral, a justiça foi a principal área de governo, sendo a via pela qual o Monarca exerceu seu poder "político" ou "público".⁸ Canalizado o poder desse modo, cabia ao rei, então, a resolução de conflitos, a edição de leis, punir criminosos, comandar exércitos, entre outras atribuições designadas pelo termo jurídico *merum imperium*. Essa noção ampla acerca da função jurisdicional – que era judicial, mas incluía funções legislativas e executivas – decorreu do fato de não vigorarem as atuais noções normativas da soberania, mas da *iurisdictio*.

Isso significa dizer que a superioridade jurisdicional do monarca não estava associada às noções de unidade política e hierarquia do poder, pois o conceito da soberania (*iurisdictio*) era

⁵ A tese de Kantorowicz, sinteticamente, consiste em afirmar que aquele que ocupa o lugar de poder do soberano possui dois corpos. De um lado, um corpo profano ou natural, semelhante aos corpos dos outros seres humanos e por isso sujeito aos desejos e decrepitude típicos da condição humana. De outro, um corpo sagrado ou político, imaterial, intangível e misterioso. Esse corpo se confunde com o próprio Estado e tem como membros os súditos, numa sociedade que se entende – *per se* – como um corpo e na qual o prestígio e o exercício do poder são definidos pela ponderação ou pelo equilíbrio entre o corpo vulgar/perecível e o corpo etéreo/sublime que assegura a continuidade daquela concepção de Estado e sociedade após a morte do corpo natural do soberano. O corpo espiritual transcende e simboliza o caráter majestático do rei, que tem como uma de suas principais marcas ser o supremo distribuidor de toda a justiça. Nesse contexto, isso nada mais era que manter os equilíbrios entre os corpos sociais, dando a cada um o que é seu (KANTOROWICZ, Ernst H. **Os dois corpos do rei**. São Paulo: Companhia das Letras, 1998).

⁶ HESPANHA, António Manuel. **O Direito dos Letrados no Império Português**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006a, p. 344.

⁷ ARAUJO, 2013, pp. 11-31.

⁸ CLAVERO, Bartolomé. **Razón de Estado, razón de individuo, razón de historia**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991, p. 41; HESPANHA, 2006a, p. 345.

outro: "remetia para uma ideia de hierarquização de vários centros do poder, para uma 'preeminência' ou 'superioridade' de um deles sobre o outro, mas não para a ideia de uma posse exclusiva e ilimitada do poder político pela entidade soberana".⁹

De fato, o poder supremo, a *iurisdictio plenissima*, era do monarca. Entretanto, não era a *iurisdictio* uma totalidade exclusiva,

[...] mas uma cadeia composta de muitos anéis. Se apenas o imperador possui a plenitude do poder, isto não impede que entes hierarquicamente inferiores disponham de uma sua *iurisdictio*, de uma esfera de autonomia que coincide com as efetivas capacidades auto-ordenantes do ente singular.¹⁰

A pretensão de autogoverno de cada corpo social, portanto, consistia em fazer com que cada um deles encontrasse as soluções de seus problemas internamente, sem precisar recorrer aos outros corpos sociais, especialmente ao do Monarca (a "Corte"), autoridade superior jurisdicionalmente.

Também se vislumbra esse outro cenário político quando se observa as funções e organização da justiça, especialmente no âmbito local, ou seja, na justiça delegada pela Coroa às Vilas e Cidades do Império Português¹¹. Nestas, a principal instituição de

⁹ HESPANHA, António Manuel. **Poder e instituições na Europa do antigo regime**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 1984, p. 38.

¹⁰ COSTA, Pietro. **Soberania, representação, democracia**: ensaios de história do pensamento jurídico. Curitiba: Juruá, 2010, p. 129.

¹¹ O conceito de Império serve para compreender "a complexidade das redes e conexões que ligam os diferentes domínios ultramarinos, entre si e com o centro da monarquia". Esse conceito faz com que instituições antes desprezadas pela historiografia sejam objeto de estudo, como é o caso de vilas, cidades, pessoas, interesses administrados e do direito aí praticado. De acordo com Maria Fernanda Bicalho, que analisa o percurso historiográfico deste conceito, o primeiro a empregar o termo foi Charles Boxer, porém, o conceito se difundiu tardiamente por aqui, em razão dos historiadores brasileiros seguirem outro caminho, também extremamente importante, qual seja, o desenvolvido por Caio Prado Jr., na década de 1940, que primava pelo caráter econômico da colonização. Na mesma linha, em 1970, Fernando Novais explora o sentimento mercantil da colonização desenvolvendo o conceito de pacto colonial, do qual se extrai, *grosso modo*, que as colônias apenas negociavam com a metrópole, daí a dependência dos colonos. Como se vê, estas duas visões privilegiam nas suas análises os aspectos econômicos da colonização, mesmo "que atenta aos aspectos políticos e administrativos da América Portuguesa, trata-se de um vertente historiográfica que, de cunho sistêmico, estrutural e

governo, no século XVIII, foram as Câmaras Municipais, as quais eram presididas por juízes e compostas por vereadores, procuradores e almotacés, dentre outras autoridades. Nas principais cidades, haveria dois juízes – devendo um deles ser letrado, o juiz de fora, e que presidiria o Concelho¹². Nas cabeças de Comarcas das Províncias, estavam os Ouvidores, os quais funcionavam como instância recursal. Ainda, existiam os Tribunais da Relação, na Bahia e no Rio de Janeiro, e a Casa de Suplicação, em Lisboa.

Como se pode ver, as Câmaras Municipais, além de exercerem as atuais três funções do poder – *iurisdictio* –, também eram presididas por juízes, eleitos e na maioria iletrados, cujas funções extrapolavam as funções judiciais atuais. Sintetizam essa outra lógica que marcava as relações políticas e jurídicas, os apontamentos de WEHLING e WEHLING:

O Estado era um amálgama de funções em torno do rei: não havia divisão de poderes ou funções, ao estilo Montesquieu. O papel da justiça real era diverso, absorvendo atividades políticas e administrativas, ao mesmo tempo em que coexistia com outras instituições judiciais, como a justiça eclesiástica e da Inquisição. O direito, refletindo tal sociedade e tal Estado, estava longe do sistematismo cartesiano-newtoniano dos juristas-filósofos do liberalismo; era casuístico, juxtapondo diferentes tradições e

marxista, relegou a um plano subordinado a tessitura de rede de poder, interesses, parentescos e negócios entre o centro e as várias regiões do ultramar português, cuja análise torna-se hoje fundamental para configuração da dinâmica de escopo imperial", cf. BICALHO, Maria Fernanda. Da colônia ao império: um percurso historiográfico. In: BICALHO, Maria Fernanda; FERLINI, Vera Lucia Amaral (Orgs.). **Modos de governar**: ideias e práticas políticas no Império Português - séculos XVI a XIX. São Paulo: Alameda, 2005. pp. 91-105.

¹² As câmaras também eram conhecidas como concelhos. "Na Província de Beira, é o nome, que se dá àquelas terras, que são termo de uma Vila, e as ditas terras, que quer dizer da Câmara e Audiência. Em outras partes, como Extremadura, a Câmara das Vilas se chama de Concelho e Paço do Concelho se chama a Casa da Câmara e da Audiência de qualquer Vila." (BLUTEAU, Raphael Vocabulário Portuguez & Latino - volume 2, p. 432). É preciso que fique claro que os territórios dos concelhos, ao contrário do que se possa imaginar, não conformava divisões administrativas de um reino concebido como totalidade, nem os concelhos eram agências administrativas locais de um poder centralizado. Com maior ou menor grau de imunidade, os territórios (ou termos) dos concelhos eram terras coutadas, onde cessava o poder de alguns oficiais do rei.

experiências jurídicas: romanistas, regalista, canônica, consuetudinária.¹³

Além de a justiça ser a principal área de atuação e de envolver atividades que hoje seriam de competência de outros poderes, as tarefas de viés executivo acabavam submetidas a um agir jurisdicional, vale dizer, a um agir processual, que não subvertia a ordem natural, sob pena da acusação de tirania¹⁴:

Exercer o poder na área da justiça era, essencialmente, realizar um 'juízo' [...], ou seja, levar a cabo um processo regulado e metódico de decisão, ouvidos todos os interessados, ponderados todos os argumentos e cumpridos todos os requisitos de competência e processuais estabelecidos pelo direito. Nesse sentido, *iudicium* opõem-se a *arbitrium*, [...] – a *ratio* (razão, ponderação) se opõe à *voluntas*. E como o poder é essencialmente fazer justiça, os meios do seu exercício devem ser [...] *iudicia*, *i. e.*, juízos proferidos pelas entidades competentes, de acordo com processos estabelecidos, orientados por modelos de raciocínio adequados (*rectae rationes*) e cultivados, sobretudo, por uma 'arte de encontrar o equitativo', a *jurisprudencia*.¹⁵

Na prática criminal, até pelo menos a primeira metade do século XVIII, a justiça secular mostrou que não era imprescindível punir todos os dias – bastaria intervir pontualmente para recordar a todos de sua existência. Caracterizava-se, assim, como virtual: uma instituição direcionada a uma intervenção simbólica, que buscava promover a imagem do rei como promotor da Justiça, ao invés de buscar uma disciplina social das condutas inadequadas.¹⁶ Além de atuar esporadicamente, a justiça criminal secular pendia mais à libertação do que à condenação e sua eficácia residia em se fazer temer ao ameaçar e de se fazer amar ao não cumprir. Para a população, esse modelo de legitimação impunha obediência que

¹³ WEHLING; WEHLING, 2004. p. 29.

¹⁴ HESPANHA, 2006a, pp. 345-346.

¹⁵ HESPANHA, 2006a, pp. 346-347.

¹⁶ HESPANHA, 2015, pos. 20733-20742.

mesclava amor e temor: “se temia a *ira regis*, mas até a consumação do castigo espera-se o triunfo da misericórdia”.¹⁷

A misericórdia poderia vir na forma de perdão, instrumento pelo qual o Monarca atuava como pastor ou pai (Senhor da Graça), afirmando assim uma das imagens que pairavam sobre seu corpo.¹⁸ A Graça flexibilizava a Justiça ou, ainda, era sua melhor versão, pois era alicerçada na boa fé, na *recta* razão e na equidade – nunca se caracterizando, portanto, como um poder arbitrário. No seu exercício, o Monarca estava autorizado a criar e revogar normas e a modificar a natureza jurídica das coisas mediante a concessão de perdões, por exemplo. Por meio da Graça, portanto, o rei podia “transformar quadrados em círculos”.¹⁹

Uma resignificação do direito criminal ocorreu no período pombalino (1750-1777), quando então se pretendeu controlar condutas, conduzir a ordem social e castigar em prol da paz pública por meio de leis penais. Elas fixavam sanções mais severas ou simplificavam ritos processuais e tinham longos intróitos justificadores. Para legitimar a pena, foram redefinidas as categorias e estratégias argumentativas: a noção de delito como ofensa às virtudes católicas foi substituída pela ofensa à moral “republicana”, reforçando valores de liberdade e de utilidade pública. E, a pretexto de obter maior segurança jurídica, implantaram-se medidas que tentavam limitar o arbítrio judicial no momento da fixação da pena e dos prazos processuais. Em síntese, a partir da segunda metade do século XVIII, o direito criminal se inseria – política e normativamente – no paradigma da “infração política”, cuja

¹⁷ HESPANHA, 1993, p. 232.

¹⁸ HESPANHA, 1993, pp. 226-227; acerca da Graça no Brasil, ver SAVI, Marta Regina. “**Vossa Majestade Imperial, porém, resolverá o mais justo**”: olhar sobre clemência imperial e condenação de escravos à morte no Brasil (1853-1878). 2018. 128 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário Internacional – UNINTER, Curitiba, 2018.

¹⁹ HESPANHA, António Manuel. Por que existe e em que consiste um direito colonial brasileiro? In: **Quaderni Fiorentini**: per la storia del pensiero giuridico moderno. Firenze: Giuffrè, 2006b, n. 35, p. 72.

finalidade era a de prevenção geral, com incriminações que tinham traços pedagógico-moralistas.²⁰

Mesmo com todas essas alterações no campo normativo, institucional e político, a prática dos Tribunais (jurisprudência) indica que a justiça ainda estava guiada pelas noções praxistas tradicionais, nas quais pouco se teorizava a respeito do direito criminal.²¹ A jurisprudência ainda não sofria a influência do humanismo de Beccaria e de Grotius, mas, ao contrário, legitimava a pena amparada na noção de que o castigo era do agrado de Deus, de que a lei natural exigia a punição, de que isto reforçava o respeito ao Monarca e de que tinha caráter pedagógico-exemplar – variando a sanção conforme a atrocidade do delito e o *status* social do réu.²²

Esse entendimento acerca da justiça criminal secular na América Portuguesa aponta para um cenário bastante complexo e distante da “lenda negra”. Na prática criminal, estudos preliminares indicam que, por aqui, mesmo no período pombalino, a justiça secular em matéria criminal ainda estava direcionada a assegurar a fé e a ética cristãs e privilegiava a libertação em detrimento da punição.²³

Delito e Processo

O conceito de delito pode impactar o processo, principalmente em sua forma. De acordo com HESPANHA, no direito romano e na doutrina do *ius commune* – ambos fundamentos das Ordenações Filipinas –, o delito se constituiu como uma categoria geral relacionada com a prática de um ato proibido pelo direito e cujo efeito era a ofensa de bens privados ou bens públicos – o que determinaria a forma de apresentar a ação. E, ainda, como “[o]s

²⁰ HESPANHA, 1993, p. 242.

²¹ Sobre os praxistas, ver CABRAL, Gustavo César Machado. **Literatura Jurídica na Idade Moderna:** as *decisiones* no Reino de Portugal (séculos XVI e XVII). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

²² WEHLING; WEHLING, 2004, pp. 550-551 e 559.

²³ Ver: WEHLING; WEHLING, 2004; ARAUJO, 2016; MASSUCHETTO, 2016.

delitos eram atos maus (*ex sua natura*) praticados por homens maus. A utilidade pública exigia a sua punição, devendo os juízes estarem atentos à sua vigilância e punição célere, sem o que ficaria comprometida a paz pública (...).²⁴ Daí advém, nas Ordenações do Reino, duas consequências normativas desse conceito de delito: forma da ação e celeridade na tramitação.

A forma de ação dependeria do teor público ou privado do delito em questão, mas não com a precisão da distinção contemporânea entre ação penal pública e privada. O “crime” tratava de bens públicos fundamentais e era espécie do gênero “delito”, o qual poderia resguardar um bem público ou privado.²⁵ A repercussão mais importante no processo foi a de possibilitar à autoridade que conhecesse de um fato delitivo de ofício (por sua própria autoridade) – regra geral, um delito referente a bem público –, por denúncia de parte desinteressada ou mediante queixa, sendo o bem privado, nos quais o processamento dependia da acusação e da parte lesada.

Quanto à celeridade na tramitação, havia uma classificação – de acordo com a natureza – dos delitos (leves, graves e gravíssimos) que determinaria o rito a ser seguido. Os delitos leves ocorriam quando cometidos sem dolo e com pouca gravidade, já os gravíssimos seriam os mais cruéis e para os quais se prescrevia a pena de morte, antecedida de suplícios, como sanção. E é por esses motivos que ambos podiam ser processados e julgados sem grandes formalidades – via rito sumário – para alcançar rapidamente a paz. Os graves, por sua vez, eram aqueles praticados com intenção e traziam prejuízos aos particulares ou à “república” e, nestes, o juiz devia agir com severidade na apuração do delito, por rito ordinário. Com a mesma qualidade, o juiz deveria decidir nos delitos gravíssimos ou atozes, que se particularizavam por prescrever a pena capital.²⁶

²⁴ HESPANHA, 2015, pos. 18407.

²⁵ HESPANHA, 2015, pos. 18385; HESPANHA, António Manuel. **Imbecillitas**: as bem-aventuranças da inferioridade nas sociedades do Antigo Regime. São Paulo: Annablume, 2010, p. 148.

²⁶ HESPANHA, 2015, pos. 18383-18400.

Em uma aproximação com o que hoje se designa como teoria do delito, o delito – para a justiça secular – era uma categoria jurídica constituída por dois elementos: a ilicitude e a tipicidade. A conduta delituosa deveria ser contrária ao direito expresso (ilicitude) e, por consequência, violar os bens protegidos expressamente (tipicidade):

(...) Isto explica, que só houvesse delito se existisse um comportamento proibido pelo direito ou, pondo as coisas de outro modo, explicava que não houvesse delito nem contrariedade (*iniura*) com o direito, quando uma norma jurídica expressa permitisse o comportamento. No delito penal, que atinge bens de todos, ainda é preciso que o direito proteja estes bens. Declarando também expressamente como crimes a sua violação (tipicidade).²⁷

Daí decorria a vedação da aplicação analógica da norma penal incriminatória bem como sua interpretação extensiva, excepcionada em alguns casos para adaptar raciocínios semelhantes entre casos distintos ou para estender a pena dada a título de complementação.²⁸ Entretanto, não se pode perder de vista que, no período, a violação do direito expresso não correspondia à violação da lei, como transgressão ao princípio da legalidade do Estado de Direito. A maldade dos delitos é intrínseca ao ato voluntário que lhe dá forma (*dolus malus*), violando a ordem natural que não pode ser alterada nem mesmo pelo príncipe. Desse modo, a previsão da conduta delitiva em dispositivo normativo apenas indicava a gravidade do desrespeito praticado pelo criminoso perante a comunidade²⁹:

²⁷ HESPANHA, 2015, pos 18435-18442. Ver também: CLAVERO, 1990, p. 65.

²⁸ HESPANHA, 2015, pos. 18442. A exceção é apontada pelo historiador português logo em seguida: “[...] No entanto, havia abertura para a extensão da lei penal. Por um lado, considerava-se que a analogia ou similitude das situações podia corresponder a uma identidade dos motivos racionais para as punir, pelo que, em certos casos, se devia aplicar a um caso o tratamento penal que o direito previa para outro em que as razões subjacentes à decisão fossem as mesmas, pois, verdadeiramente, não se tratava de casos análogos, mas antes racionalmente dos mesmos. [...] Menos subtis eram outras das exceções à regra da não extensibilidade da incriminação. Assim, entendia-se que esta não teria lugar se o interesse da república requeresse que se estendesse a incriminação, para que os delitos fossem mais completamente punidos, ou se o favorecimento da Igreja ou da fé requeressem o mesmo.” (HESPANHA, 2015, pos. 18448-18454).

²⁹ HESPANHA, 2015, pos. 18448.

[...] A maldade dos atos e dos criminosos aparecia como ligada a natureza e não a uma declaração da lei do príncipe, que não podia fazer do bem mal[,] nem do mal bem. Nas fontes doutrinárias portuguesas usadas, a criminalização dos atos maus e a punição dos que os praticassem obedecia ainda a um modelo tradicional do direito penal, não aparecendo especialmente cometida ao direito régio – à lei; antes, se deixando entender que a criminalização de comportamentos competia à comunidade, que expressaria de muitas formas a sua sensibilidade de maldades desses comportamentos.³⁰

Uma das semelhanças entre delito e pecado, apontadas por CLAVERO, reside justamente no fato que ambos estavam fixados cultural e substantivamente – ou seja, se determinavam mediante revelação –, de modo que não dependiam de autoridade social ou de poder humano constituído e em exercício para serem reconhecidos.³¹

A imputação de um crime a uma pessoa, situação que implicava castigo, devia levar em conta a capacidade do agente entender seus atos, uma vez que menores e loucos eram inimputáveis. Além disso, a imputação dependia do nexa causal (que ligasse o agente ao ato) e de uma ligação psicológica (que legitimasse o castigo), motivo pelo qual cometia-se o delito com dolo (*proposito*), por arrebatamento (*impetu*) ou por casualidade (*casu*).³² Veremos no capítulo “*Justiça Inquisitorial*” que o “ímpeto” é o nexa causal e ligação psicológica entre o herege e a heresia, uma ficção jurídica irrelevante para o direito romano, mas trazido de volta à vida pelo direito canônico. O ímpeto não trazia a firmeza da vontade, o que dificultaria a prova e a punição de tais atos.³³

A culpa bastava para punir determinados delitos, de acordo com o direito romano. As hipóteses, para tanto, eram a falta de diligência exigida na realização de uma obra ou na escolha e

³⁰ HESPANHA, 2015, pos. 18408-18414.

³¹ CLAVERO, 1990, p. 65.

³² HESPANHA, 2015, pos. 18454-18475.

³³ HESPANHA, 2015, pos. 18487.

vigilância de trabalhos, e também na falta de guarda de animais domésticos. Nestes casos, portanto, a responsabilidade para indenização não dependia apenas do dolo, mas também da culpa. Entretanto, a culpa não consistia em uma imputação subjetiva e, sim, objetiva do autor em termos de reprovação. Esta teoria apenas se aplicava para os delitos civis, cujo objetivo era a reparação do dano, e não à seara criminal que, por influência do direito canônico, exigia um elemento subjetivo para justificar o castigo.³⁴

Quanto à punibilidade, os delitos eram punidos pelas vezes que se repetissem, em que pese cada um apenas uma vez (*non bis in idem*), e a fixação da pena dependia da gravidade do dano e do princípio estatutário, vale dizer, variava em função do estatuto social do réu – uma vez que, na lógica da sociedade desigual e hierárquica do Antigo Regime³⁵, nascer em um determinado estrato social conferia de antemão às pessoas seus valores morais:

(...) no plano do sistema das penas, é interessante notar, não apenas a gradação das penas em função do estatuto do criminoso, mas ainda a lógica desta gradação. Com efeito, há penas que se aplicam a nobres – multa e degredo – e penas que se aplicam a vilãos – açoites, multas e galés. Ou seja, os nobres punem-se no patrimônio (mais fortemente do que os vilãos) ou na honra (degredo). Os vilãos punem-se no patrimônio, ou no corpo (por castigos físicos ou trabalhos forçados). Não se trata apenas de um sistema punitivo estatutário, mas ainda de uma manifestação da hierarquia dos bens honra/corpo/fortuna que não é o mesmo para todos os homens. Para os nobres, o bem mais caro é a honra,

³⁴ HESPANHA, 2015, pos. 18548.

³⁵ O termo Antigo Regime designa uma ideia de monarquia corporativa, a qual compartilhava o espaço político com outros corpos sociais. Esta noção teria perdurado, ao menos, até a primeira metade do século XVIII. HESPANHA, ao usar a expressão Antigo Regime, pretendeu se contrapor à disseminada noção de um Estado Absolutista ou precocemente centralizado, no qual o monarca teria um poder exclusivo e ilimitado sobre toda a sociedade (HESPANHA, 2001, p. 166). Tendo em vista que o uso do termo mais confundiu que esclareceu – como evidencia o debate travado entre HESPANHA e SOUZA – utilizamos aqui especialmente para contrapor a noção de Estado de Direito, que melhor se estabeleceu a partir do século XIX (SOUZA, Laura de Mello. **O sol e a sombra**: política e administração na América Portuguesa do século XVIII. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 58-70; HESPANHA, 2007, p. 64).

enquanto que o corpo, mero suporte da honra, não constitui um objeto autônomo de punição. Para os vilãos, não sendo a honra relevante, o bem mais caro é o corpo.³⁶

No que se refere à responsabilidade criminal se extinguiu com a morte do delinquente, embora existissem exceções - crimes de heresia e de lesa majestade - oriundas da lógica jurídica ou da ideia do alastramento da maldade.³⁷ Pontuamos, por derradeiro, que nos casos de coautoria e cumplicidade todos os envolvidos eram punidos pelo simples fato de que se devia responsabilizar a todos. Por outras palavras, não era um caso de extensão da responsabilidade penal a outra pessoa.³⁸

Se o conceito de delito importa à forma de processar em certa medida, o conceito de ação à essa época pertencia ao processo. A dogmática jurídica do século XVIII não entendia as ações processuais como direitos em si mesmos, mas como instrumentos para alcançá-los. Tais institutos “adjetivos” ou “instrumentais” efetivavam, até esse período, “direitos pré-existentes (abstratos e virtuais) a certos bens ou situações e não dispositivos que exprimiam diretamente a titularidade de pretensões jurídicas.”³⁹ Isso implica uma forma distinta de se dizer o direito e outra racionalidade jurídica para se resolver conflitos – sendo importante distingui-la de sua ressignificação subsequente.

No século XIX, a noção romana de “ação” – em que o ritualismo era tal que ações eram “como fórmulas mágicas para obter um efeito”⁴⁰ – foi retomada pelo legalismo iluminista, na tentativa de cercear os poderes dos juristas e dos juizes. Essa mudança legalista de “política do direito” seria bem-sucedida, com a recuperação da ideia romana de as ações terem sua origem na disposição de lei – que também expressa a

³⁶ HESPANHA, 2006a, p. 427.

³⁷ HESPANHA, 2015, pos. 18417.

³⁸ HESPANHA, 2015, pos. 18422.

³⁹ HESPANHA, 2015, pos. 16865.

⁴⁰ HESPANHA, 2015, pos. 16737.

titularidade desse direito – e não mais nos costumes, na equidade, nos privilégios.⁴¹ A “lei” passa a ser tomada no sentido mais imperativo, fruto de um poder legislativo, o que a princípio reduziria o juiz a “mera boca da lei”. Portanto, antes do legalismo iluminista, temos uma sociedade equilibrada em privilégios e corpos sociais, assim como juizes que apelariam a diversos valores dessa mesma sociedade para decidir um caso concreto antes de citar um dispositivo de lei sequer, conforme mostram as sentenças dos processos de feitiçaria examinados.

Tendo em conta esse panorama, uma característica típica do processo criminal português do século XVIII foi a de suas normas se afastarem da doutrina do direito comum e conferirem amplo espaço de atuação aos juizes em recursos e concessões de liberdade. Essas especificidades marcaram a prática e a cultura jurídica daquele tempo como “litigância chicaneira, de predomínio social dos homens de foro, desde os escrivães até aos advogados e aos juizes, servindo (ou servindo-se) dos seus clientes naturais, as elites comunitárias”.⁴² Portanto, conclui HESPANHA, o “sentido social político do processo (...) indica que esse ramo do direito era menos adjetivo do que se pensa”.⁴³

Por fim, com relação às características mais gerais, convém pontuar que conhecia-se o processo por meio do termo “juízo” (*iudicium*) e que ao processo criminal aplicava-se, de modo suplementar, as regras do processo civil.⁴⁴ Ademais, fosse qual fosse a jurisdição, existiam alguns elementos comuns e necessários a todas elas, como uma ordem processual, que fixava um modo de discutir; um juiz competente; autores e réus e; alguns elementos acessórios, como advogados, promotores e assistentes.⁴⁵

⁴¹ HESPANHA, 2015, pos. 16870-16878.

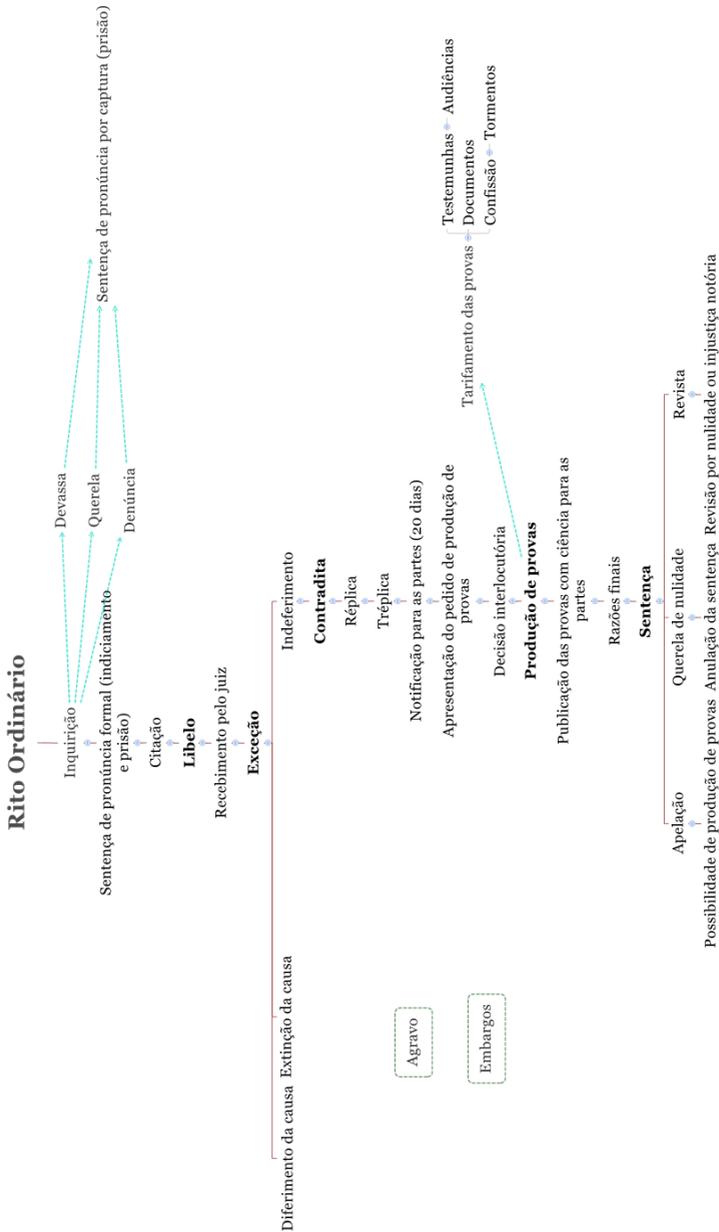
⁴² HESPANHA, 2015, pos. 16720.

⁴³ HESPANHA, 2015, pos. 16730.

⁴⁴ HESPANHA, 2015, pos. 17236 e 17262.

⁴⁵ HESPANHA, 2015, pos. 17287.

Rito processual das Ordenações Filipinas



O processo criminal no rito ordinário, que seguia a ordem e as solenidades do direito, encontrava-se disciplinado no art. 124 do Livro 5 das Ordenações (OF5, 124). Deste dispositivo, infere-se alguns atos a serem realizados: (i) a inquirição (*inquisitio*), com objetivo de formação do corpo de delito, iniciada por averiguação oficiosa do juiz mediante devassas (gerais ou especiais) ou por ato do particular, sob a forma de querela (para crimes privados) ou de denúncia (para crimes públicos); (ii) o indiciamento do autor do crime, com a pronúncia formal; (iii) a prisão, com a lavratura de um termo denominado autos de Prisão, Hábito e Tonsura; (iv) a acusação (*acusatio*), englobando as audiências, produção de provas e razões finais e; (v) a sentença, da qual cabia embargos ou agravos.⁴⁶

Estes atos, encadeados, podem ser distinguidos em duas fases, *inquisitio* e *acusatio*. A primeira era destinada à investigação e pretendia averiguar a materialidade e a autoria dos delitos, indiciando suspeitos e prendendo-os, se necessário. A segunda, objetivava promover a acusação e conferir ao réu a oportunidade de se defender, antes da sentença. Necessariamente na primeira fase, portanto, os delitos seriam conhecidos, fosse mediante petição de um membro da população (por querela ou *querimonia*, quando o crime era privado; ou denúncia, quando o crime era público) ou por meio de devassas, tipo de averiguação oficiosa.

⁴⁶ Para CABRAL, o processo crime no caso de devassas e querelas tinham as seguintes etapas: denúncia; inquirição, pronúncia do réu (acusação); agravo de injusta pronúncia ou prisão; requerimento de carta de seguro confessoria ou negativa ou alvará de fiança; primeira audiência; libelos. Segunda audiência; tréplicas, dilações; razões finais; conclusão; sentença; trânsito em julgado ou apelação. FREIRE, na mesma linha, aduzia que o processo ordinário possuía as seguintes grandes etapas: “inquirição (cujo objetivo era a formação do corpo delito, na definição de Melo e Freire), o indiciamento do autor do crime (com a pronúncia do réu), a prisão, a acusação (compreendendo as audiências e razões finais), a sentença e a apelação” (FREIRE *apud* WEHLING; WEHLING, 2004, p. 564-565). Ainda importa informar que FREIRE, em seu projeto de novo código manteve as mesmas formas de investigar os crimes: devassas, querelas e denúncias. Entretanto, o jurista designa de processo judicial os andamentos dos procedimentos subsequentes à pronúncia, visto que antes disso prevalecia o princípio da culpabilidade (FREIRE, Pascoal José de Mello. **Código Criminal intentado pela Rainha D. Maria I.** Autor Pascoal José de Mello Feire. Segunda edição castigada dos erros. Corrector o licenciado Francisco Freire de Melo, sobrinho do autor. Lisboa: Typographo Simão Thaddeo Ferreira, 1823, tit. LVII, p. 124).

“Devassa” é um conceito polissêmico desde o texto das Ordenações Filipinas (OF5, 65, §1º), no qual é uma investigação de delitos por iniciativas dos juízes.⁴⁷ Em seu dicionário, Rafael BLUTEAU (1713, v. 3, p. 188) designou a devassa como um ato jurídico em que as testemunhas “provém” a informação de certo crime e que “[...] querem alguns, que se chame devassa, de devassar, porque neste ato se faz público e manifesto o crime e o autor dele. Devassa de um crime. O ato da inquirição dele. Devassa. O feito da inquirição de um crime”. Já o jurista Mateus Homem LEITÃO oferece dois sentidos para a palavra – um deles usual (semelhante ao de Bluteau) e outro, jurídico. O primeiro é “devassa” como “aquilo que é público e evidente”, sendo “*devasso* num crime” aquele que é “público e frequente dele” e “devassa” o seu emprego metonímico, ao relacionar ato (crime) e efeito (sua descoberta). O segundo sentido, de conteúdo jurídico, admite a forma adverbial (“devassamente”) como inquirição diversa das que são feitas judicialmente, ou seja, sem contraditório⁴⁸. Disso se observa que

⁴⁷ Os WEHLING concluem que as devassas são investigações de delitos incertos por iniciativa dos juízes ou de ordem real, que deveriam ser propostas em todos os crimes de caráter público, no desempenho de funções públicas, e em crimes particulares graves (WEHLING; WEHLING, 2004, p. 562).

⁴⁸ Respondendo à pergunta de porque se chama por “devassa” a inquirição, LEITÃO, informa que “...as inquirições de que tratamos, porque, nelas as testemunhas são interrogadas sem citação das partes, por isso mesmo, entre nós, se chamam *devassas*, e que é o mesmo dizer inquirições devassas [OF1, 65, §69, e 58, §31], quer dizer não judiciais, cuja explicação prova muito bem as Ordenações [OF3, 62, §1º] onde diz: que foram tiradas devassamente, sem as partes serem chamadas nem citadas. Conclui-se também a partir das Ordenações [5, 126, §fin] e sendo onde diz: e se provar contra ele por devassa, ou inquirição judicial [e outras hipótese no mesmo sentido] (...) Nestas Ordenações são postas, como contrárias, as devassas e as inquirições judiciais, como se aquelas não fossem judiciais e isso significasse *devassas*. E parece que assim deve ser entendida a Ordenação [5, 130, §4º] onde se determina que em caso de homicídio, o Juiz (...) deve ordenar ao Juiz do lugar onde se diz que aconteceu o homicídio que lhe remeta a inquirição, vulgo *devassa*, formada sobre aquele caso, e a querela, se a parte ofendida a tiver apresentado, interrogadas as testemunhas, designadas na querela, *devassamente*, isto é, sem citação da parte, pois assim se interrogam; e depois *fazem-se* as judiciais, ou se repetem (...). Na verdade, embora, pelo que se disse, conste que as inquirições que chamamos de *devassa* se opõem às judiciais, e que muitas vezes tomam o nome de *devassas* ou *devassamente*, em vez de judicialmente, isto é, inquisições feitas sem citação da parte, vulgo *inquirições*, todavia não consta, até agora, por que razão foi dado um nome tão diferente, o de *devassa*, às inquirições gerais ou particulares. Para poder compreender este assunto, deve-se ter-se atenção que a palavra devassa e devasso significa, entre nós, aquilo que é público e evidente; deste modo, chamamos alguém *devasso* num crime quando é autor como que é público e frequente dele. (...). Além disso, deve-se ter-se atenção que o ato e o efeito da inquirição é encontrar e desvendar o delito e o delinquente, antes desconhecido, e tornar aberto e público o que anteriormente era encoberto e oculto (...). Portanto, em virtude do ato e do efeito,

“devassa” tem um significado composto e que não se empregava, necessariamente, significado pejorativo ao ato de “devassar” o autor de um crime.

Trabalharemos com seu sentido jurídico, que interessa à discussão. “A devassa (*inquisitio*⁴⁹) era uma iniciativa do juiz para conhecer um ou mais crimes ou incertos ou sabidos.”⁵⁰ De acordo com HESPANHA, as devassas poderiam ser classificadas levando em conta a certeza da existência do delito (OF1, 65, §31º) e sua amplitude para investigar: geral, especial e particular. As *devassas gerais* eram proibidas, porque averiguariam crimes incertos de qualquer natureza e, desse modo, eram consideradas prejudiciais e fontes de abusos e inseguranças, que causariam impacto negativo nas populações.⁵¹ O juiz apenas poderia instalar a *devassa especial*, que averiguaria alguns crimes incertos e em determinada época do ano⁵². Finalmente, o terceiro caso, o dos crimes sabidos – que o juiz tivesse conhecimento e que fossem denunciados por alguém –, seria objeto de *devassa particular*, desde que o crime estivesse arrolado nas hipóteses das Ordenações.⁵³

Outra é a classificação do jurista português PEREIRA E SOUZA, para quem devassa “é a informação de um delito tomada por autoridade do juiz para castigo dos delinquentes e conservação

diz-se *devassa* porque devassa (isto é, descobre), servindo-se de um tropo de Retórica que se chama metonímia (...).” (LEITÃO, Mateus Homem. **Do direito lusitano – Dividido em três tratados. Agravos, Cartas de seguro, inquirições. Obra útil a todos os Professores de Leis e indispensável aos que trabalham nos tribunais.** Coimbra: Tipografia do Real Colégio das Artes, 1745. Introdução de António Manuel Hespanha. Coimbra: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009, pp. 376-378).

⁴⁹ *Inquisitio* para os canonistas era “*criminis vel criminosi per iudicem facta indagativo*, i.e, indagação feita pelo juiz nos termos da lei acerca do crime ou do criminoso ou de um e outro juntamente.” (Mgr. Douais: L’inquisition. Ses origenes. As procédure. Paris, 1906, p. 02, *apud* SIQUEIRA, 1996, p. 524). Acerca da *inquisitio* ver também: ANDRADE, Mauro Fonseca. **Sistemas processuais e seus princípios reitores.** 2. Ed. Curitiba: Juruá, 2013, pp. 379-380.

⁵⁰ HESPANHA, 2015, pos. 18759.

⁵¹ OF1, 65, §31º, parte inicial; HESPANHA, 2015, pos. 18776.

⁵² OF1, 65, §§1º e 39º ao 69º; 58, §34º, parte inicial.

⁵³ OF1, 65, §31º ao §38º; HESPANHA, 2015, pos. 18760.

da saúde pública”.⁵⁴ O critério ainda é a certeza da existência do delito, mas com apenas duas espécies: as *devassas gerais*, que recaiam sobre determinados tipos de delitos, cuja existência para o juiz era incerta, e; as *devassas especiais*, de existência certa e autoria a ser conhecida.⁵⁵ Essas duas classificações tomam por nomes diferentes – HESPANHA com “devassa especial” e PEREIRA E SOUZA com “devassa geral” – o mesmo tipo de investigação oficiosa, aquela dos crimes incertos que poderiam ser apurados segundo a previsão de um extenso rol das Ordenações (OF1, 65, §39º ao §69º; OF1, 58, §34º).

Considerando a polissemia do texto das Ordenações, verificamos que há uma possível classificação da devassa de acordo com a iniciativa. Os “autos de devassa” poderiam ser instaurados oficiosamente pelo juiz ou por iniciativa de particulares, que comunicariam, mediante querela, a existência de um fato delituoso que lhes interessasse ao juiz. Os delatores fariam denúncias, antes ou depois da devassa oficiosa, ou reforçariam querelas. De modo geral, foram designados pela norma e pela prática processual de “testemunhas” e, por isso, assim chamaremos.

Um dos processos de feitiçaria que tramitou na América Portuguesa, no decorrer do século XVIII, foi deflagrado por devassa oficiosa proposta pelo Ouvidor, que estava em Correição na Vila de Curitiba. O procedimento não se afastou das regras da Coroa, iniciou-se com a apregoação de um edital, o qual informava a visita às autoridades locais e convocava a população a denunciar os delitos expressamente ali arrolados.⁵⁶ Notamos, pela natureza dos delitos a

⁵⁴ PEREIRA E SOUSA, Joaquim José Caetano. **Primeiras linhas sobre o processo criminal**, quarta edição emendada, e acrescentada por Joaquim José Caetano Pereira e Sousa, Advogado na Casa da Supplicação. Lisboa: Imprensa Régia, 1831, p. 17.

⁵⁵ PEREIRA E SOUSA, 1831, pp. 17-18.

⁵⁶ Os demais delitos que deviam ser levados ao conhecimento do Ouvidor para fins de investigação foram: manutenção de cárcere privado; uso de armas proibidas; usurários; blasfemadores; mulheres alcoviteiras; pessoas que tinham trato ilícitos com parentes (incestos); furtos de igreja; se existia na Vila pessoas revoltosas, inquietas, que se amotinavam; usurpação de jurisdição por homens poderosos; pessoas que misturam latão com ouro; pessoas que “fazendo papel por parte de mulheres dormem com elas; e se havia pessoas que se diziam benzedoras, feitiçarias ou que tinham pacto com o Diabo” (DEPARTAMENTO

serem denunciados, que a justiça criminal colonial se orientava por noções de “razão de Estado cristã católica”, alicerçada no bem comum, ao invés de uma “razão de Estado política”, pautada em critérios de interesse público e de utilidade. Desse modo, não se pode dizer que o edital visasse normalizar nem disciplinar, no sentido contemporâneo, a sociedade colonial.

A *querela* “é a delação, que alguém faz em juízo competente de algum fato criminoso por interesse ou particular, ou público”.⁵⁷ Seu cabimento era disposto nas hipóteses do art. 117 do Livro 5 (OF5, 117), dentre as quais, destacamos, estavam os delitos praticados por feitiçeiros, adivinhadores e sorteiro. Foi mediante querela (ou queixa) que, em Curitiba, um “pai de família” – “assustado” em virtude de suas parentes, algumas mulheres “solteiras”, “católicas” e “brancas” estarem “esmorecidas” –, comunicou ao juiz que desconfiava de feitiçaria. Para tanto, apontou como eventuais feitiçarias outras mulheres, “índias/mestiças”, “bastardas”, “mulatas” e administradas (termo referente à escravidão indígena).⁵⁸

Esta queixa foi confirmada por quatro testemunhas e, depois, mais trinta. Nas entrelinhas do registro processual, o gatilho da queixa parece ter sido os exorcismos feito por um padre missionário jesuíta que estava em visita à região justamente para curar as vítimas. Os depoimentos, por sua vez, indicavam que uma das delações foi motivada por comportamentos “inadequados” (misoginia) e outra pelo fato de serem a grande maioria das acusadas administradas e possuírem outras crenças, que não a católica.⁵⁹

ESTADUAL DE ARQUIVO PÚBLICO DO PARANÁ (DEAP). BR PRAPPR PB 045 PC 1947.61, Cx.61, 1775. Doravante DEAP 1947.61. fls. 15v). Ver também: ARAUJO, 2016.

⁵⁷ PEREIRA E SOUSA, 1831, p. 31.

⁵⁸ **DEPARTAMENTO ESTADUAL DE ARQUIVO PÚBLICO DO PARANÁ (DEAP).** BR PRAPPR PB 045 PC 1363.41, Cx.41, 1763. Doravante DEAP. PC 1363.41. **DEPARTAMENTO ESTADUAL DE ARQUIVO PÚBLICO DO PARANÁ (DEAP).** BR PRAPPR PB 045 PC 1837.57, Cx.57, 1773. Doravante DEAP. PC 1837.57. Ver também: ARAUJO, 2016.

⁵⁹ ARAUJO, Danielle Regina Wobeto de. Feitiçaria na vila de Curitiba: direito e misoginia (xviii). **REVISTA DIREITO E PRÁXIS**, vol. 10, n. 1, 2019 (no prelo).

Feita por qualquer um que não tivesse interesse especial no caso, a *denúncia* “é a declaração de crime público feita em juízo para se proceder contra delinquente por Ofício da Justiça”.⁶⁰ No caso de denúncias de crimes apurados via devassa oficiosa, o denunciante não precisaria provar sua delação; nos demais casos, tal como a querela, deveria ocorrer a prova do que se denunciava.⁶¹ Esse tipo de denúncia (delações) foram as mais frequentes e importantes em todas as jurisdições, porque impulsionavam as devassas e os processos.⁶²

Na pesquisa realizada no Arquivo Público do Paraná também se localizou um processo criminal que tramitou na Vila de Paranaguá, no qual Manoel Gonçalves Carreira, por meio de denúncia, informou que sua mulher estava enferma há alguns anos e que nenhum remédio ministrado surtia efeito.⁶³ Associando isso aos feiticeiros da região, passou a desconfiar que a doença era oriunda de feitiços diabólicos. O denunciante comunicou o delito e apontou seus possíveis autores – índia Maria e seu marido Veríssimo da Silva – amparado em uma confissão dada na casa do denunciante pela própria acusada “atemorizada de alguns castigos”. Para reforçar sua denúncia, suas testemunhas enfatizavam que a vítima sentia dores no peito, calorões, andava engatinhando e gritava em diversos momentos do dia.⁶⁴

⁶⁰ PEREIRA E SOUSA, 1831, p. 44.

⁶¹ HESPANHA, 2015, pos. 18802.

⁶² No delito de sodomia havia norma prescrevendo tanto a possibilidade de imposição de pena para quem não delatasse o crime como também se estimulava a delação mediante prêmio, no caso, dinheiro (OF5, 13, §5º).

⁶³ **DEPARTAMENTO ESTADUAL DE ARQUIVO PÚBLICO DO PARANÁ** (DEAP). BR PRAPPR PB 045 PC 163,5 Cx.5, 1735. (autos de devassa). Doravante: DEAP, PC 163,5. Ver também: ARAUJO, Danielle Regina Wobeto. A feitiçaria da índia Maria e a cultura jurídica secular criminal colonial (Ouvidoria de Paranaguá, 1735). In: COSTA, Hilton; PEGORARO, Jonas Wilson; STANCZYK FILHO, Milton (orgs.). **O Paraná pelo caminho: Histórias, trajetórias e perspectivas. Justiça** (2v). Curitiba: Máquina de escrever, 2017, pp. 62-87 e; ARAUJO, Danielle Regina Wobeto; PEREIRA, Luís Fernando Lopes; BRIGHENTE, Liliam Ferraresi. Direito e feitiçaria na América portuguesa do século XVIII: a devassa movida contra Maria do Gentio da terra da Vila de Paranaguá. **R. IHGB**, Rio de Janeiro, a. 178 (n. 475), pp. 311-341, set./dez. 2017.

⁶⁴ DEAP, PC 1363,5, fls. 1v; ARAUJO, 2016.

Durante a investigação do delito, o juiz poderia ordenar a prisão do suspeito em dois momentos: no decorrer da devassa – diante do receio de fuga ou no caso do delito estipular pena grave e aflitiva –, por meio de *sentença de pronúncia por captura*, ou; ao fim da devassa – mediante *sentença de pronúncia formal*⁶⁵ –, que consistia na "Sentença do Juiz, que declara o Réu suspeito do delito, que faz o objeto da Devassa, ou da Querela contra ele dada, e o põe no número dos culpados."⁶⁶

Os processos criminais seculares remanescentes, e que tramitaram na sede do Império Português entre os séculos XVI ao XVIII, indicam que a fase de averiguação se desenvolveu com o réu preso.⁶⁷ Ainda, de acordo com uma lista da cadeia de Lisboa, entre 1694 e 1696, dos 294 presos, apenas 2 estiveram ali por feitiçaria, os quais, mais tarde, foram absolvidos.⁶⁸ Dados oriundos do Tribunal de Lisboa mostram que 48% dos presos foram postos em liberdade, 42% foram degredados para o ultramar, e 6% para África. A razão de se colocar tantos réus em liberdade parece ter se dado mais por motivos de perdão e fiança do que por absolvição. Porém, os réus até serem postos em liberdade passavam anos nos insalubres e cruéis cárceres. Em Lisboa, quatorze réus presos faleceram na prisão.⁶⁹

Para a Vila de Curitiba, parece que também foi praxe aguardar o julgamento “enxovalhado”. Mas o que mais se destacou foi o fato de que, em um dos processos, uma das feiticeiras ficou presa aguardando seu julgamento por mais de dez anos.⁷⁰ A irregularidade

⁶⁵ HESPANHA, 2015, pos. 18821.

⁶⁶ PEREIRA E SOUSA, 1831, p. 215.

⁶⁷ PAIVA, 2002, p. 197.

⁶⁸ HESPANHA, 1993, p. 214; PAIVA, José Pedro. **Práticas e crenças mágicas**. O medo e a necessidade dos mágicos na diocese de Coimbra (1650-1740). Coimbra: Minerva, 1992, p. 39.

⁶⁹ HESPANHA, 1993, pp. 226-227.

⁷⁰ DEAP. PC 1837.57. fls. 5; ARAUJO, 2016.

da medida preventiva de prisão⁷¹ demonstrou que, embora a justiça local observasse as prescrições das Ordenações, havia brechas que permitiam às autoridades jurídicas locais usarem da justiça para proteção ou satisfação de seus interesses. Reforçamos, com isso, a ideia de uma cultura jurídica colonial, na qual “interesses locais patrimoniais e trocas de favores em redes de favorecimento eram escondidas sob roupagem jurídica com a chancela d’el Rei”.⁷²

Juridicamente, a sentença de pronúncia formal não significava sua condenação definitiva, porque apenas imputava o crime ao réu e autorizava a sua prisão, caso ainda não estivesse preso (pela pronúncia por captura). Por “número dos culpados”, PEREIRA E SOUSA se reporta a uma categoria jurídica específica, a “culpa”, que é referência para um esquema⁷³ das fases processuais de primeiro grau. Portanto, antes que recaísse uma pronúncia e uma acusação de feitiçaria sobre alguém, era necessária a identificação da autoria do delito pelo corpo de delito.

O *corpo de delito*, que formava a culpa, devia se sustentar em indícios, já que naquela época não mais se admitiam condenações pautadas em simples confissões, as quais de modo geral eram extraídas mediante tortura.⁷⁴ Martín Del Río, teólogo canonista e jurista, esclarecia que os indícios que deveriam necessariamente compor o corpo de delito no caso de feitiçaria eram imagens, escritos, sementes, penas ou bolas de gordura nos colchões e nos

⁷¹ Essa constatação acerca da prisão como meio punitivo arbitrário aparentemente foi rotina também na sede do reino, pois os processos remanescentes da época mostram que várias pessoas foram presas por ordem de uma entidade qualquer (rei, desembargador, corregedor, juízes) sem acusação precisa ou por atos que não dariam lugar a qualquer punição (HESPANHA, 2012, p. 140).

⁷² PEREIRA, Luís Fernando. Estruturas político-jurídicas na América Portuguesa: entre centro e periferia. In: I Congresso latino americano de história do direito, 2008, Puebla, México. **Anais...**, Puebla, 2008, p. 22.

⁷³ Esquemáticamente, pontuamos que a organização sequencial do processo era, em geral, esta: inquirição da culpa (devassa, denúncia ou querela), pronúncia, sumário de culpa (libelo, recebimento do libelo, exceções e contradita), instrução da culpa (no qual se desenrola o debate processual entre acusação e defesa e a produção de provas, inclusive a sentença de pronúncia à tortura e seus recursos, até a publicação das provas) e a sentença.

⁷⁴ PROSPERI, 2013, pp. 383, 394-395 e 429.

travessieiros, entre outras coisas encontradas na casa dos denunciados – o autor foi amplamente lido por juizes inquisitoriais e seculares, na Europa e tambem em Portugal.⁷⁵

Como podemos ver durante esse breve percurso, o processo criminal e em si mesmo um instrumento juridico, compostos de outras partes menores que se articulam. O processo normalmente busca a verdade sobre uma conduta proibida e tambem apaziguar a comunidade como processo social, o que sao funcoes politicas da justica para garantir previsibilidade juridica e impedir a vinganca. Desse modo, o processo criminal do Império Português tinha, “cientificamente”, formas precarias de afirmar uma verdade qualquer, mas uma solucao para apaziguar a comunidade, envolvendo a prisao processual, o testemunho e a possibilidade de denuncia.

Considerando que e possivel que um a cada dois processos recebesse alguma forma de perdao, fianca ou mesmo absolvicao, e preciso ainda apontar que esse procedimento – como veremos – e suficientemente formalista para desativar o direito criminal das Ordenacoes e, portanto, tem ainda outro calcanhar de Aquiles que foi disputado pelos advogados nos autos – a nulidade do processo. Formada a culpa na pronuncia formal e tomadas as medidas relativas ao reu e aos seus bens – prisao e confisco, se fosse o caso – , encerrava-se a devassa. De acordo com o rito ordinario, dever-se-ia promover, obrigatoriamente, a *citacao* das partes, sob pena de nulidade. Nao muito diferente de hoje, a citacao era o ato praticado pelo juiz chamando alguem ao processo daquele juizo pela primeira vez. Na epoca, a citacao podia ser publica (e. g., por edito) ou ser pessoal (diretamente a pessoa) ou particular (recebida por familiar de sua casa, ate ao 4º grau).⁷⁶

⁷⁵ Na Italia, sabe-se que tal obra foi precocemente contestada com a publicacao do livro *Instructio pro formandis processibus in causis strigum, sortilegiorum et maleficiorum*, documento de 1624, publicado apenas em 1657, de autoria atribuida ao cardeal Desiderio Scaglia, que recomendava aos juizes prudencia em diversos atos, inclusive, os relativos a torturas, nao por motivos humanitarios, mas ceticos (PROSPERI, 2013, pp. 407-408).

⁷⁶ OF3, 1, §13º; HESPANHA, 2015, pos. 18872.

Na citação, marcava-se um prazo para o querelante ou o promotor deduzirem a acusação – a “legítima dedução do crime feita em juízo para imposição da pena”⁷⁷ – mediante *libelo* escrito, que consistia “na escritura que contem a intenção do autor”⁷⁸ e cujo teor deveria constar o pedido, o fundamento, a narração circunstanciada do fato e a conclusão.

Em um dos processos criminais que tramitou em Curitiba, o libelo acusatório apresentado pelo promotor acusava Cipriana, que era cristã e batizada, de obrar em sentido contrário ao recomendado por Deus, porque era “famosa feiticeira, useira, e vizeira, que fazia malefícios a várias pessoas, maltratando-as e deixando-as em estado miserável de vida e tudo por obra do Diabo, sem temor a Deus, nem lembrança da morte, e nem compaixão de sua própria alma”. Por isso, no entender do promotor, devia ser “condenada com todas as penas das leis cíveis e criminais, que se impõem a semelhante pessoas, castigo não só para sua emenda, mas também para satisfação e exemplo da república”.⁷⁹ A toada teológica da narrativa da peça acusatória evidencia o discurso da pastoral do medo, que atribuía o poder de punir delitos que transgredissem a fé e a ética católica também na justiça secular.

Na hipótese de o querelante apresentar a queixa, mas não apresentar o libelo, sendo o delito público, o acusador era “lançado da acusação” e a causa prosseguia por parte da justiça. Recebido o libelo, o juiz deveria mandar apregoá-lo e caberia ao réu contraditá-lo, sob pena de revelia (OF5, 126, *caput* e §1º).⁸⁰ Antes de contraditar, o réu poderia oferecer exceções. Se, por este meio, não conseguisse diferir ou extinguir a causa, estava autorizado a contestar o libelo (contradita), por artigos, negando a acusação ou a admitindo parcialmente. Recebida a contradita, o autor devia

⁷⁷ PEREIRA E SOUSA, 1831, pp. 24-25.

⁷⁸ PEREIRA E SOUSA, 1831, p. 106.

⁷⁹ DEAP. PC 1837.57. fls. 6; ARAUJO, 2016.

⁸⁰ CABRAL, 1730, parte 1, p. 49.

replicar, impugnando-a, podendo o réu treplicar. Ato subsequente ocorria a notificação às partes, com um prazo ordinário de vinte dias (OF3, 54; OF5, 124, §2º), requerendo a indicação das provas a serem produzidas. A contradita – dentro de um prazo flexível, possivelmente emendada – fixava o mérito da acusação, tornando-a pronta para a instrução do juiz, já na primeira audiência (OF5, 124, *caput in fine*).⁸¹

A *prova*, como um “mecanismo pelo qual se tenta estabelecer a verdade de uma alegação, de um direito ou de um fato”, constitui ainda hoje “um meio pelo qual se tenta convencer aquele que deve dizer o direito de que teve lugar (ou não) um certo fato, ou ainda de que uma afirmação corresponde à verdade ou deve ser tida como se lhe correspondesse”.⁸² Se durante muito tempo coube ao réu provar sua inocência, foi no final do período romano que ocorreu uma transfiguração, na qual caberia ao acusador/queixoso arcar com o ônus da prova, tal como sintetizado no adágio *actori incumbit probatio*.

O “sistema romano-canônico” de provas, de origem doutrinal e canônica, se impôs progressivamente em todos os países europeus continentais entre os séculos XVI e XVIII.⁸³ O modelo se pautava em uma *hierarquia de provas*, em cujo ápice estava o *notorium*, que retirava do juiz qualquer poder de apreciação pessoal e poderia ser de três ordens: o *notorium facti*; o *notorium iuris* e; o *notorium presumptiones*. Na primeira ordem (*notorium facti*) se enquadrava tudo que saltava aos olhos, como é o caso de um delito em flagrante; na segunda ordem (*notorium iuris*), estavam as decisões já transitadas em julgado, as confissões dadas em justiça, o direito

⁸¹ HESPANHA, 2015, pos. 18889

⁸² GILISSEN, John. **Introdução histórica ao direito**. 5. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007, p. 711.

⁸³ Antes desse período, nos séculos XII e XIII, quando se impôs o sistema racional de provas, o ônus era do Tribunal, antes de ser do acusador. Depois, no século XVIII, o sistema romano-canônico cedeu lugar ao sistema legal de provas na matéria cível, sendo que na matéria criminal (assim como na comercial e na administrativa) a liberdade de prova será geralmente admitida (GILISSEN, 2007, pp. 713-714).

comum e o direito do reino. Já na terceira ordem (*notorium presumptiones*) se encaixavam as presunções *iure et iure*, ou seja, aquelas que não poderiam ser destruídas por prova em contrário. Outra espécie de presunção, as presunções *iuris tantum* estavam em um nível hierárquico inferior de tal “sistema”, constituindo-se, ainda assim, em “provas plenas”.

Explicamos. As presunções eram uma espécie de prova automática, pois não exigiam a participação das partes. Eram fixadas ou pelo direito, ou pelos homens, a partir do senso comum que tinham da ordem do mundo. Contudo, a força probatória das presunções variava:

Umás apenas indicavam um fato, valendo como um sinal a avaliar em conjunto com outros; era o caso de presunções baseadas no conhecimento comum (ou naturais), cuja força dependia do grau de evidência (avaliado pelo juiz): as presunções jurídicas simples ou comuns eram vencidas por prova do adversário em contrário (...), significando uma inversão do ônus da prova (...). A chamada presunção forte, veemente ou violenta, só era vencida por provas evidentes em contrário. Outras presunções eram forçosas, impostas pelo direito e não admitiam prova em contrário.⁸⁴

Dessa forma, a presunção *iure et iure* é parte do *notorium*, mas não a presunção *iuris tantum* que, a depender da intensidade de seu teor, de qualidade das testemunhas e do peso das provas em correlação ou oposição, poderia ou não ser considerada prova plena. O *notorium* é, portanto, um conjunto de valores irrenunciáveis pelo juiz no caso concreto e que não exigia provas. Depois dele, o sistema probatório estipulava um grau hierárquico típico do método escolástico: as provas plenas, as provas semiplenas e os indícios.⁸⁵

A *prova plena* conferia ao juiz a possibilidade de fundamentar sua decisão livre do ônus da prova, mas ainda assim sujeito a recurso. As duas principais formas de prova plena foram os

⁸⁴ HESPANHA, 2015, pos. 17853.

⁸⁵ GILISSEN, 2007, p. 716.

testemunhos concordes, de modo que apenas um não era suficiente para condenar; e, também, os atos escritos e públicos, ou seja, atos notariais, judiciais e autenticados com selo. Nesse plano, existindo contradição entre o depoimento e o documento escrito, prevalecia a prova testemunhal, regra que sofreria inversão. Já as *provas semiplenas* eram, nomeadamente: testemunhos isolados, documentos particulares, fuga (que presumia a culpabilidade) e a fama comum. Duas provas semiplenas perfaziam uma prova plena. Os *indícios*, por sua vez, eram largamente admitidos, especialmente aqueles concernentes aos fatos, como ser inimigo da vítima, ameaças, rumores *etc.* Eles funcionavam de modo tabelado: “em um quarto ou um oitavo de prova, podendo ser somados para formar uma prova plena”.⁸⁶ Em matéria criminal, ainda, possibilitavam sujeitar o acusado à tortura, a depender de sua robustez ou da quantidade de indícios.

No Império Português, o “sistema tarifado” de provas foi recepcionado quanto às provas de fato, conforme se depreende das Ordenações (OF3, 52), porém, quanto às provas de direito, foi recepcionado de forma particularizada, pois cedia diante dos privilégios e dos costumes (OF3, 53, §7^o ao §9^o).⁸⁷ No sistema português, o panorama era o de exigir-se prova plena para a condenação, que devia ser produzida pelo acusador – promotor ou querelante.

Documentos dotados de fé pública ou o testemunho concorde de duas testemunhas acima de qualquer suspeita também constituíram prova plena, dado a forte capacidade de convencimento para subsidiar a decisão da causa. Já a prova semiplena, que não era suficiente por si mesma – como o testemunho único ou de duas testemunhas não confiáveis, as confissões extrajudiciais e as presunções simples (que apenas criavam verossimilhança, sendo elididas por prova mais forte em

⁸⁶ GILISSEN, 2007, pp. 717-718.

⁸⁷ HESPANHA, In: GILISSEN, 2007, pp. 720-721.

contrário) – necessitava estar associada com outros subsídios para servir como base para a convicção do juiz.⁸⁸

Levando em conta que as Ordenações prescreviam que, na dúvida, o juiz não devia condenar (princípio da inocência), duas foram as regras principais acerca do ônus da prova. A primeira regra exigia que produzisse a prova quem alegasse um fato e a quem se aproveitasse dessa alegação. Se não conseguisse provar, a segunda regra determinava que sua pretensão decairia. Em suma, a prova do delito era de atribuição do acusador e a sua falta acarretaria a absolvição.⁸⁹ Considerando que, no período em exame, já não se admitiam os juízos de Deus (ordálias e duelos) na Europa, a busca da verdade se fez mediante provas, como *documentos*, *confissão* e *testemunhas*.⁹⁰

Os documentos originais ou traslados públicos faziam prova plena, se não fosse arguida falsidade; já os documentos particulares somente seriam prova plena com a anuência de reconhecimento pelo réu. HESPANHA recorda que, em uma sociedade de maioria iletrada e analfabeta, a questão da eficácia dos documentos para os particulares foi central:

Os poderosos, que podiam fazer, guardar, e falsificar, procuravam valorizar o seu valor probatório. (...) Em contrapartida os iletrados tinham interesse em desvalorizar os documentos escritos, ou no extremo, em os destruir. Por isso, a queima de arquivos era um rito característico das revoltas populares.⁹¹

O Monarca e seus agentes, por sua vez, “apostavam no cerceamento do valor probatório dos documentos particulares rodeando em contrapartida os documentos públicos de muitas

⁸⁸ HESPANHA, 2015, pos. 17776.

⁸⁹ PEREIRA E SOUSA, 1831, p. 122.

⁹⁰ LOPES, José Reinaldo Lima. Uma introdução à história social e política do processo. In: WOLKMER, Antônio Carlos (org). **Fundamentos de história do direito**. 4. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 409-440.

⁹¹ HESPANHA, 2015, pos. 17929.

cauteladas: a nomeação dos escrivães e tabeliães era uma regalia só excepcionalmente concedida”.⁹²

Outra forma de prova, a confissão podia ser judicial e extrajudicial. Para se tornar prova plena deveria ser clara, espontânea e fundada em argumentos prováveis, além de séria e judicial, isto é, produzida no juízo onde tramitava a causa. Para condenação na pena ordinária, a confissão era insuficiente, necessitando ser confirmada com fatores complementares de prova – os indícios –, além de ser circunstanciada e aceita pelo adversário processual.⁹³

A confissão do réu poderia ser obtida mediante *torturas* que, segundo PEREIRA E SOUZA, consistiam na “pergunta judicialmente feita aos réus de crimes graves compelidos a dizer a verdade pelos tratos do corpo”.⁹⁴ Os tormentos estavam autorizados, desde que a investigação e os indícios fossem suficientes para demonstrar a culpa. Alguns critérios estavam fixados (OF5, 133): (i) ter um só indício, desde que robusto, ou vários; (ii) ter o réu confessado o delito de que estava sendo processado fora do Juízo; (iii) ter “uma testemunha que diga que viu fazer ou a fama pública que proceda de pessoas de autoridades e dignas de fé” e; (iv) ter o réu se ausentado da terra pelo dano que causou, “antes que dele fosse querelado com outro algum pequeno indício”.

De acordo com GILISSEN, a tortura – nos séculos XV a XVIII – era justificada pela necessidade de punir os delitos, de determinar a verdade para que os crimes não ficassem sem punição.⁹⁵ Como se pode ver, o *arbitrium* que motivava a sentença que colocava o réu sob tormentos constituía-se a partir de uma decisão “necessária” – porém, não discricionária no sentido moderno e subjetivo do termo

⁹² HESPANHA, 2015, pos. 17930. Para América Portuguesa parece que o cenário foi outro. HESPANHA, 2001, pp. 182-187.

⁹³ HESPANHA, 2015, pos. 17996.

⁹⁴ PEREIRA E SOUSA, 1831, p. 153.

⁹⁵ GILISSEN, 2007, p. 718.

(vontade) –, da qual caberia apelação (OF5, 122, §3º). Se as partes não apelassem, o juiz deveria apelar de qualquer forma – por “parte da justiça” – de modo que nenhuma decisão de tortura seria julgada por apenas um juiz. Mesmo assim, a doutrina jurídica era bastante cautelosa quanto ao uso de tormentos para se obter confissões.⁹⁶ Candido Mendes de ALMEIDA, comentando o jurista Cristiano Thomasio, em obra específica sobre o assunto, entendia que os tormentos deveriam ser restritos ao foro cristão.⁹⁷

As demais regras que regulamentavam o tema estabeleciam: (i) que nem todas as pessoas podiam ser submetidas aos tormentos – doutores em cânones ou em leis ou em medicina, juízes, vereadores entre outros gozavam de privilégios (OF5, 133, §3º); (ii) quem podia presidir o ato de tortura – juiz, escrivão e ministro (OF5, 133, §2º); (iii) as hipóteses nas quais se poderia repetir os tormentos e; (iv) a necessidade de ratificação da confissão dada sob tormento (OF5, 133, §1º).

Pontua-se que a prática de tormentos pautados na fama foi comum nos países onde o delito de feitiçaria, por exemplo, era considerado um *crimen exceptum*, ou seja, um crime de exceção, no qual não se aplicava as regras processuais dos crimes ordinários e permitia-se diversas arbitrariedades.⁹⁸ Em Portugal, de outra forma, a doutrina no *crimen exceptum* aparentemente não vigorou, ao menos na jurisdição inquisitorial – acreditamos que na secular também –, motivo pelo qual não houve tantos tormentos que visassem facilitar as condenações, especialmente para os delitos de feitiçaria.⁹⁹

O caso português restringiu, paulatinamente, o uso dos tormentos para obter confissões. Tanto o Assento da Relação do

⁹⁶ HESPANHA, 2015, pos. 18004.

⁹⁷ ALMEIDA, Candido Mendes de. **Código Philippino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal**. Recopiladas por mandado d'El-Rey D. Philippe I. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870. Livro 5, tit. 129, nota 1, p. 1302.

⁹⁸ LEVACK, 2008, p.277.

⁹⁹ PAIVA, 2002, p. 350.

Porto, em 16 de agosto de 1661, delimitou os tormentos para serem aplicados somente nos casos cuja pena prevista fosse a morte natural (pena capital), como a Lei de 05 de março de 1790 extinguiu a prática na justiça criminal secular portuguesa. Considerando que o sistema de provas legais foi abandonado pelo sistema de prova livre no final do século XVIII¹⁰⁰, é possível se perguntar em que medida o fim da confissão sob tormentos contribuiu para isso, o que requer mais pesquisas.

A terceira e última espécie de prova, a prova testemunhal, foi a mais utilizada na sede do Império e nos confins da América Portuguesa.¹⁰¹ Fornecidos a cada parte os nomes das testemunhas da outra, o juiz esperava delas eventuais embargos ou recusas.¹⁰² As testemunhas (delatores) ouvidas no “summário” de culpa (devasa ou querela) faziam-se judiciais sendo reperguntadas em juízo. Entretanto, se as partes estivessem de acordo, seria necessário apenas assinar um termo dispensando uma nova rodada de perguntas. Fazia-se prova plena quando as testemunhas fossem absolutamente capazes (OF3, 56; OF4, 85) ou relativamente (OF3, 56); em número legítimo, duas ou três (OF1, 78, §4º) e; juradas, concordes¹⁰³, fidedignas, circunstanciadas¹⁰⁴ e concludentes.¹⁰⁵ As testemunhas de ouvida - aquelas que ouviram dizer algo sobre o fato em averiguação - não mereciam tanta fé e havia todo um

¹⁰⁰ GILISSEN, 2007, p. 718.

¹⁰¹ HESPANHA, 2015, pos. 17857.

¹⁰² HESPANHA, 2015, pos. 17881.

¹⁰³ Os testemunhos concordes, por lógica, exigiam duas testemunhas, logo, não seria suficiente testemunhos únicos para fins de condenação. Na prática, dada a ambiguidade do texto normativo, eram autorizados.

¹⁰⁴ Não bastava afirmar o fato, era preciso individualizar as circunstâncias sobre o evento, indicando lugar, modo e tempo. Essas recomendações serviam para os casos de testemunha que depõe de vista, ou seja, ocular (PEREIRA E SOUSA, 1831, p. 134).

¹⁰⁵ HESPANHA, 2015, pos. 18989.

procedimento para avaliar tal testemunho¹⁰⁶, sempre preferindo as testemunhas de *visu*.¹⁰⁷

Regra geral, todos tinham capacidade para testemunhar, salvo exceções previstas em lei. As mulheres poderiam ser testemunhas nos processos criminais, como a doutrina de Brissot esclarece: “(...) que por serem as mulheres mais delicadas, mais fracas, e mais sensíveis não se segue que elas sejam menos verdadeiras, ou menos sinceras, para que se lhes negue a fé de seus juramentos”.¹⁰⁸

As testemunhas podiam ser recusadas, contraditadas e confrontadas (OF3, 58, §5º; OF5, 124, §4º). Ainda, de acordo com os ensinamentos de PEREIRA E SOUZA, deviam ser inquiridas de viva voz, cada uma separada e especificamente relativas a cada um dos artigos.¹⁰⁹ No registro dos depoimentos, a autoridade deveria se ater aos fatos narrados na causa, observar a constância das falas, se variavam ou não, se vacilavam, se eram falsas ou suspeitas, se os inquiridos “mudavam de cor” (OF1, 86).

No que concerne à *inquirição do réu*, as Ordenações ditavam que o juiz poderia fazê-la em qualquer momento (OF3, 32, §1º ao §3º), desde que fosse feita com o réu solto, ou seja, “não em ferros”¹¹⁰, de modo leal, sem insinuações de resposta, não capciosa e sem dolo, violência, falsas promessas ou juramento, tal como sugerido pela doutrina.¹¹¹ Isso é importante porque, na Inquisição, as instruções eram diametralmente opostas, permitindo-se perguntas dúbias. Em um dos processos que tramitaram nas Vilas de Curitiba e Paranaguá, as inquirições das oito acusadas foram feitas sem juramento, tal como era recomendado, para fins de evitar

¹⁰⁶ PEREIRA E SOUSA, 1831, nota 363, p. 141.

¹⁰⁷ OF1, 86, 1.

¹⁰⁸ Tal previsão não estava assentada nas Ordenações, mas em outros atos normativos segundo a obra de Pereira Souza (PEREIRA E SOUSA, 1831, nota 361, p. 140).

¹⁰⁹ PEREIRA E SOUSA, 1831, p. 144.

¹¹⁰ PEREIRA E SOUSA, 1831, p. 161.

¹¹¹ HESPAÑHA, 2015, pos. 19035; PEREIRA E SOUSA, 1831, pp. 161-162.

o perjúrio¹¹², executadas “na forma de estilo”, e se resumiram a perguntar se as réis sabiam o motivo pelo qual estavam presas e com qual finalidade utilizavam as feitiçarias.¹¹³

O pacto com o Diabo era tema de perguntas em Portugal e na América Portuguesa, como se viu nos processos mencionados. Entretanto, raramente procurou-se saber sobre idolatrias ou verificar as marcas corporais sinalizadoras do dito pacto, nem foi constatada a prática habitual de tortura.¹¹⁴ Questionada pelo juiz, Elena – uma das feitiçarias presas na Vila de Curitiba – respondeu que “via de longe várias coisas estranhas, mas que nunca chegou a falar com o Diabo, nem teve pacto com ele”.¹¹⁵

Sabe-se que, na periferia da América Portuguesa do século XVIII, havia uma mistura entre noções do satanismo, que tomavam a feitiçaria como ato diabólico e herético, e noções populares oriundas do magismo, que ignoravam a questão católica da heresia.¹¹⁶ Esse sincretismo se expressou em um imaginário cristão,

¹¹² HESPANHA, 2015, pos. 19035.

¹¹³ “(...) para efeito de se fazerem as perguntas na **forma de estilo**; e logo apareceu perante elle dito juiz a ré [Genuaria] administrada de Maria Buena da Rocha e **sendolhe perguntado pelo dito juiz se sabia porque vinha preza**, respondeo que não sabia, só sim lhe dicerão que ela era uma feiteiceyra, e **perguntandolhe se uzara [algumas] artes mágicas, ou [embusticez] ou mesin haz, ou ardesse a alguma pessoa ainda que fosse fingidamente**: ao que respondeo..., e **mais não disse ao que lhe foi perguntado**, de que para constar fiz este auto que o dito juiz assignou, com as ditas testemunhas que presenciarão Ignacio Alvarez Coelho de Carvalho// Manoel da Sylva que também assignarão, e eu Manoel Borges de Sampayo, escrivam...” (DEAP. PC 1363.41. fls. 7v)

¹¹⁴ PAIVA, 2002, p. 197. Ainda, Robert Mandrou, analisando o contexto francês, asseverou que os juizes seculares usavam diversos instrumentos para condenar feitiçarias, sendo um destes a procura de uma marca tangível/objetiva que fosse independente das declarações dos acusados e da tortura. Para tanto, os juizes contavam com a ajuda de um cirurgião para encontrar mediante picadas pontos insensíveis. A insensibilidade representava a prova (MANDROU, Robert. **Magistrados e feitiçeiros** na França do século XVII. São Paulo: Perspectiva, 2007, p. 83. Coleção Debates n. 126). Ver também: ARAUJO, 2016.

¹¹⁵ DEAP. PC 1837.57. fls. 8v; ARAUJO, 2016.

¹¹⁶ Essa visão herética da feitiçaria, cujo poder em produzir danos e mortes decorria de um pacto com o Diabo – pacto individual ou coletivo (sabá); implícito ou expresso (por meio de sangue) – tinha gênese nos escritos de Santo Agostinho, e circulou mais incisivamente na elite letrada, após o Concílio de Trento. De outra forma, a população via o mundo como mágico, encantado, no qual a feitiçaria é um recurso de sobrevivência, mas não herético (ARAUJO, 2016). Segundo Keith THOMAS, desde a antiguidade, existia a noção de *maleficium*, como uma “atribuição do infortúnio a um agente humano oculto”. Com o decorrer dos séculos, se sobrepôs a tal noção e passou a predominar a ideia de que qualquer *maleficium* estava necessariamente atrelado ao Diabo: “Vista desse novo ponto de vista, a

ainda mergulhado na magia: associava a feitiçaria ao Diabo, entretanto temia mais o efeito dela (malefício ou dano), que se via e sentia nas coisas cotidianas da vida, do que o seu próprio vínculo com o Diabo ou com deuses de outras crenças – como africanas e gentis.¹¹⁷ Em um dos processos criminais, o juiz se preocupou em saber mais sobre os danos decorrentes da feitiçaria do que apurar um “Cartório de Feiticeiras” – que supostamente se reunia na casa de uma “tal Maria”, para fazer feitiçaria e, talvez, idolatrias, segundo o registro da delação.¹¹⁸

essência da bruxa não era o dano que causava a outras pessoas, mas o seu caráter herético de adoração ao Diabo. A bruxaria torna-se assim uma heresia cristã, o maior de todos os pecados, pois envolvia a renúncia de Deus e a adesão deliberada ao seu maior inimigo. O *maleficium*/dano passa a ser secundário, um subproduto da falsa religião (idolatria). Prejudicando ou não os demais, a bruxa deveria morrer pela sua deslealdade a Deus. Em torno dessa concepção foi concebida a noção da adoração do Diabo, que implicava o sabá, ou reunião noturna, em que as bruxas juntavam-se para adorar a seu senhor, ou copular com ele.” (THOMAS, Keith. **Religião e o declínio da magia**. São Paulo: Cia das Letras, 1991, p. 357). Com isso as feiticeiras deveriam ser processadas não por fazerem atos maléficis, mas por acreditarem e reverenciarem o Deus errado, no caso, o Diabo, daí ser uma heresia. O Diabo era conhecido na Idade Média, desde pelo menos o século XI – como o inimigo e antítese de Cristo, promotor do ódio e não do amor –, mas o auge da imaginação sobre sua figura é na Idade Moderna. A partir do século XV, começou a ser encarado como antítese de Deus Pai, isto é, como fonte de objeto de idolatria e falsa religião. Tanto os católicos, como os protestantes reforçaram a imagem do Diabo e a usaram como subterfúgio, como instrumento para combater crenças que lhes criavam obstáculos (LEVACK, 2008, pp. 123-124; DELUMEAU, 2009, p. 354). O nexos entre magia e satanismo feito pela elite cristã, diabolizou as práticas mágicas, alterando o conceito de feitiçaria. Todos aqueles que as executavam se tornaram hereges e apóstatas; não havia mais magia que fosse natural, mas somente diabólica. O mesmo entendimento foi conferido às práticas mágicas das populações nativas da América, cuja “descoberta”, nesse contexto, era vista como sinal de fim dos tempos. Daí porque “sacerdotes maias, incas ou astecas, xamãs, caraiabas e pajés tupis, enfim, todos os responsáveis pelo espaço sagrado foram chamados de bruxos e feiticeiros (...)” (SOUZA, 1993, pp. 22-28). Mesmo assim, não se pode perder de vista, que em Portugal não ocorreu o fenômeno de caça às bruxas como em outros reinos. Apesar de a feitiçaria ser o segundo delito mais perseguido e punido pela Inquisição Portuguesa, o pensamento escolástico ortodoxo influenciava diversas áreas, como o direito, e tal influência – que enfatizava os poderes de Deus sobre o Diabo –, também resultou em uma maior perseguição às feiticeiras diabólicas, que atuavam nas coisas corriqueiras da vida cotidiana, do que às bruxas sabáticas, que promoviam idolatrias como o sabá. Essas são as particularidades esquecidas de Portugal, principalmente por aqueles que se dedicam ao tema do crime e da feitiçaria que tomam a França ou a Espanha como modelos. A instauração de devassas e processos de feitiçaria devem ser vistos como uma questão de disputa de poder do controle das consciências entre a Igreja – e seus aliados, como as Coroas progressivamente centralizadas – e populações que não se submetiam aos seus dogmas e ética (ARAUJO, 2016).

¹¹⁷ ARAUJO, 2016.

¹¹⁸ DEAP. PC 1363.41, fls. 13; DEAP. PC 1837.57; ARAUJO, 2016.

Colhidos os depoimentos e o interrogatório, ocorria a *publicação das provas*, “ato judicial, pelo qual se renunciavam a produção de mais provas e se faziam patentes os autos as partes”.¹¹⁹ Dito por outras palavras, apenas com esse ato – que tornava pública as delações e as inquirições realizadas no decorrer de todo o processo – a defesa tinha conhecimento mais claro dos fatos pelos quais o acusado estava sendo processado e poderia, assim, montar a sua estratégia. Com isso e até esse momento processual, vigorava com toda legitimidade e força o princípio do sigilo, “um monstro adormecido que ameaçava continuamente reanimar-se”.¹²⁰ Na América Portuguesa, determinava o Ouvidor de Paranaguá ao seu escrivão: “cumprir as ordens necessárias com segredo de justiça”.¹²¹

Dava-se vistas as partes (OF3, 62, §1º; OF5, 124, §5º ao §8º) para as *alegações de fato e de direito* (OF3, 20, §42º). A defesa do réu deveria ser elaborada em artigos, os quais precisavam ser provados, o que regularmente ocorria mediante a oitiva de testemunhas juradas e hábeis. Como argumento, o réu poderia invocar falta de corpo de delito, falhas na acusação, irregularidade da confissão ou causas de exclusão do delito, como a falta de intenção ou a legítima defesa.¹²²

Na Vila de Curitiba, as defesas foram desenvolvidas por procuradores (râbulas, práticos), ou seja, pessoas que não tinham formação jurídica acadêmica, mas que em tese conheciam as formalidades do direito e do processo. Esses defensores foram admitidos em diversos júzoes criminais em razão do baixíssimo número de pessoas com formação universitária. Os râbulas, tal como os advogados (doutores), também necessitavam da autorização da Câmara Municipal, licença a qual estava

¹¹⁹ PEREIRA E SOUSA, 1831, p. 164.

¹²⁰ HESPANHA, 2015, pos. 16698.

¹²¹ DEAP 1947.61. fl. 19; ARAUJO, 2016.

¹²² HESPANHA, 2015, pos. 19068. No mesmo sentido: Acerca do tema ver: PEREIRA E SOUSA, 1831, pp. 159-160.

condicionada, em tese, à posse de um exemplar das Ordenações Filipinas, para exercerem o ofício nas Vilas.¹²³

Em um processo que apurou o curandeirismo praticado por duas índias, mãe e filha, seguiu-se formalmente as regras das Ordenações: as razões foram elaboradas em artigos, que foram devidamente comprovados por testemunhas.¹²⁴ Para confirmar a cristandade das réis – e, assim, tentar escapar da acusação de feitiçaria –, a defesa alegou que elas foram educadas como católicas e que suas curas visavam promover o bem – e não o mal. Uma das testemunhas arroladas e ouvidas certamente ajudou nessa estratégia: o dizimeiro da Vila. Isso porque eram determinantes para a convicção do juiz a dignidade ou outra qualidade externa da testemunha, como seu ofício.¹²⁵ Em confronto com a natureza do crime, o testemunho do dizimeiro poderia, associado a outro elemento probatório robusto, caracterizar prova plena.

Nesse mesmo caso, além de buscar desqualificar os delatores – aduzindo que eram inimigos das réis –, a defesa se mostrou bastante sofisticada quando alegou que se fazia imprescindível, nos delitos de feitiçaria, a apresentação do exame de corpo de delito no cadáver da vítima. Segundo a doutrina, aludido exame deveria ser lavrado por médico ou exorcista, exigência de prova não observada pela acusação no caso concreto.^{126 127}

¹²³ OF1, 48, §6º.

¹²⁴ DEAP 1947.61. ARAUJO, 2016.

¹²⁵ HESPANHA, 2015, pos. 17817.

¹²⁶ DI SIMPLICIO, Oscar. **Auntunno della stregoneria**. Maleficio e magia nell'Italia moderna. Bologna: Mulino, 2005, p. 131.

¹²⁷ Importa registrar que, pelo ordenamento jurídico português, qualquer delito que deixasse vestígios, “como homicídios, furto com arrombamento, ferimentos de noite, ou feitos com arma de fogo, e outros semelhantes”, deveriam ser analisados pelo escrivão, que “daria fé” “das feridas e sinais” que encontrasse “no corpo do morto”, devendo-se declarar “com toda miudeza quantas feridas são, em que parte, e com que instrumento pareceu serem feitas”. Essa “fé” era vulgarmente denominada de “corpo de delito”, segundo Ouvidor Pardinho, nos provimentos elaborados para Vila de Curitiba, em 1721 (In: SANTOS, Antônio Cesar de Almeida (org.). **Provimentos do Ouvidor Pardinho para Curitiba e Paranaguá** (1721). Série Monumenta, v. 3, n. 10. Curitiba: Aos Quatro Ventos, 2000, p. 53).

As peças processuais elaboradas se utilizaram tanto dessas estratégias defensivas como, provavelmente, de manuais práticos de direito criminal. Um das principais fontes do direito, esses livros tinham duas funções: legitimar o procedimento com *consuetudo practicandi* (algo como a prática costumeira) e orientar o juiz na decisão.¹²⁸ Além dessas funções, ajudavam na “vulgarização” de ideias jurídicas e teológicas, visto que sua estrutura formal continha passagens em latim e citações de autoridade, compondo a circularidade da cultura jurídica e o sincretismo religioso na América Portuguesa – o que reforça a existência própria de um direito processual criminal colonial.¹²⁹

Findo o prazo para apresentação das alegações, cabia ao juiz proferir a *sentença*. As causas criminais, diferentemente das causas cíveis, deviam ser conduzidas por um juiz letrado – juiz de fora ou ouvidor –, exceto para delitos de pequena monta, que podiam ser julgados por um juiz ordinário (eleito, normalmente iletrado) e que teria suas sentenças confirmadas por autoridade hierarquicamente superior e letrada.¹³⁰

A sentença deveria ser escrita, assinada (OF1, 1, §13^o) e publicada (OF3, 19, §1^o; 66, §6^o). Seu teor deveria: se fundar na matéria que constasse nos autos (OF1, 5, §4^o) e não na ciência ou consciência do juiz (OF3, 66); estar conforme o direito e aos fatos (OF1, 5, §4^o); não contrariar o libelo (OF3, 66, §1^o) ou outra sentença passada em julgado e; não ser dada a partir de provas falsas, caso em que seria nula (OF5, 138). Desse modo, pareciam estar já plasmados as ideias de correlação entre acusação e sentença, proibição de certas provas inadmissíveis e fundamentação da sentença nos autos.

Como se pode ver, tais regras podem ter limitado a atividade judicial oficiosa, garantida pela busca e averiguação da verdade (OF5,

¹²⁸ SBRICCOLI, 2004, p. 168.

¹²⁹ Ver: ARAUJO, 2016.

¹³⁰ CABRAL, 1730, parte 1, cap. 32.

124, §7º). Nos casos de penas capitais, as sentenças ainda deveriam ser proferidas em Relação, por seis juízes, incluindo o relator, carecendo de quatro votos a favor (OF1, 1, §6º). Entretanto, nesta hipótese (incluindo a feitiçaria), só caberia o recurso de agravo.

As sentenças eram casuísticas e, assim como os libelos, se operacionalizavam a partir do silogismo judiciário, no qual a premissa maior era a narração dos fatos – e não a norma (como “lei” ou conceito) – e a premissa menor, a causa. O raciocínio judicial, portanto, percorria o caminho de um direito imanente (costume) até uma situação de fato típica, ao invés de decorrer de uma regra jurídica elaborada aos auspícios da legalidade.¹³¹ Acerca do tema, destacamos as reflexões de SBRICCOLI:

En nuestra visión moderna, el proceso penal está subordinado a las normas del derecho penal sustantivo. No existe proceso sin violación, y no existe violación si antes no han sido establecidos los principios, los ámbitos, las condiciones y los límites de lo que (por la ley) es considerado punible. Esto es así porque las normas sustantivas, si cumplen, agotan en sí mismas todo el sistema penal: ninguna violación, ninguna justicia ‘queda por hacer’. Es esta la lógica de una concepción imperativa del derecho. No es así en la concepción hegemónica del Antiguo Régimen, para la cual la justicia – se si puede decir – ‘preexiste, y emana del Poder (...). El modo ‘pragmático’ con que esta justicia actúa implica (e induce) una concepción *sui generis* de las normas sustantivas: no son prioritarias ni presuponen sino que están sometidas al juez a modo de juicios interpretativos sobre los actos de los justiciables, de los que importa sobre todo valorar la pravitatis, la nocividade, el grado de *desobediencia* que manifiestan.¹³²

¹³¹ HESPANHA, 2015, pos. 17660.

¹³² “Em nossa visão moderna, o processo penal está subordinado às normas do direito penal substantivo. Não existe processo sem violação, e não existe violação sem antes não estarem estabelecidos os princípios, os âmbitos, as condições e os limites do que (por lei) é considerado punível. Isto é assim porque as normas substantivas, se cumprem, se esgotam em si mesmas todo o sistema penal: nenhuma violação, nenhuma justiça ‘resta por fazer’. É esta a lógica de uma concepção imperativa do direito. Não é assim na concepção hegemónica do Antigo Regime, para a qual a justiça – se se pode dizer – ‘preexiste’, e emana do Poder (...). O modo ‘pragmático’ com que esta justiça atua implica (e induz) uma concepção *sui generis* das normas substantivas: não são prioritárias nem pressupõem senão que estão submetidas ao juiz a modo de juízos interpretativos sobre os atos dos

De fato, os juízes detinham o poder de estimar a existência de transgressão, dentro da moldura que era o conjunto da lei, da religião, da doutrina, dos costumes – definidos antes pela tradição do que pela autoridade política.

Algumas sentenças não passavam em julgado¹³³, como algumas sentenças criminais condenatórias proferida contra o direito, contra a jurisprudência, baseada em testemunhos falsos ou proferida por juízos incompetentes.¹³⁴ As sentenças dos Tribunais eram, de certa forma, controladas pela Chancelaria (do Rei), que verificava se estavam conforme o direito e bem redigidas (OF1, 4, §1º); já as sentenças das justiças criminais de primeira instância eram controladas por Ouvidores.

O réu poderia apelar da sentença final que encerrou o processo ao juízo superior em trinta dias, mas o recurso devia ser interposto (*i. e.*, apresentado) no juízo recorrido. O direito a recorrer era conferido a todos, desde que não tivesse sido renunciado. Regra geral, a *apelação* tinha efeito suspensivo e nela se podia apresentar novas razões como também voltar a ouvir testemunhas (OF1, 4, §1º).

Para todos os demais despachos e decisões interlocutórias, caberiam as razões de *agravo/embargo*. Tal recurso foi uma das particularidades do direito português diante do direito comum e devia ser interposto no prazo de um dia perante o juízo da causa (OF3, 65, §2º; 66, §6º; 88). Também existia a *revista*, espécie de recurso extraordinário dirigido ao Monarca, como Senhor da Graça e não da Justiça, cuja finalidade era pedir a revisão da causa por nulidade ou injustiça notória (OF3, 95).

Além disso, como o direito português era profundamente formalista, com a apresentação de uma “*querela de nulidade*”

jurisdicionados, do que importa sobretudo valorar as perversidades, a nocividade, o grau de *desobediência* que manifestam.” (tradução livre de SBRICCOLI, 2004, p. 172).

¹³³ Coisa julgada “dizia-se da decisão que se tornava irrevogável por não terem sido usados os recursos disponíveis ou por estes se terem esgotados” (HESPANHA, 2015, pos. 18056).

¹³⁴ HESPANHA, 2015, pos. 18058.

intentada perante o juiz (inferior ou superior) em prazo de 30 anos, anulava-se a sentença no caso de o processo (OF3, 75): (i) não ter contado com o corpo de delito – o qual era feito com base na observação, se o crime deixava sinais visíveis, nos depoimentos de testemunhas ou nas hipóteses estabelecidas nas Ordenações; (ii) quando as denúncias não estavam circunstanciadas, ou seja, não indicavam a causa, o lugar e o tempo do delito; (iii) quando as devassas não foram tiradas ou concluídas no prazo legal de 30 dias¹³⁵; (iv) quando não havia o número suficiente de testemunhas exigidas (trinta testemunhas); (v) quando as devassas eram tiradas em caso não previsto na lei, podendo, porém, serem convalidadas por autoridade superior, se o caso fosse grave e merecesse punição¹³⁶; (vi) quando as testemunhas não foram inquiridas pelo juiz e assim fosse exigido por norma; (vii) quando o juiz era incompetente ou inimigo do réu e; por fim, (viii) quando o escrivão que atuou com o juiz era suspeito.¹³⁷

As custas processuais deveriam ser arcadas pelo acusador calunioso ou temerário (OF3, 67), que também pagaria as perdas e os danos causados ao réu (OF5, 118). Já o réu pagaria quando vencido em seu recurso (OF1, 67) ou no recurso por parte da justiça (OF1, 64, §34º, e; 67, §6º em razão de OF5, 124, §27º). Com o trânsito em julgado da sentença, procedia-se a execução pública da pena.

Como castigo pelo delito praticado, as *penas*, em sentido estrito, se resumiam às corporais aflagantes, ou seja, voltadas a fazer o corpo sofrer. Por conta disso, podiam ser capitais ou não e seriam aplicadas conforme a gravidade do delito – “não de um ponto de vista objetivo (a gravidade do mal causado), mas de um ponto de

¹³⁵ As devassas tinham prazo de trinta dias justamente em virtude de serem consideradas como prejudiciais à paz civil (HESPANHA, 2015, pos. 18776). Assim, o descumprimento do prazo poderia acarretar responsabilização aos agentes que a conduziram e a sua nulidade, segundo as Ordenações (OF1, 65, §68º).

¹³⁶ PEREIRA E SOUSA, 1831, p. 18, nota 46.

¹³⁷ PEREIRA E SOUSA, 1831, pp. 30-31.

vista subjetivo (a gravidade moral da maldade que esteve na sua origem)” - e da culpa.¹³⁸

Duas espécies de pena poderiam ser aplicadas, simultaneamente: (i) a ordinária, fixada no “tipo penal”, como era o caso da feitiçaria, e; (ii) a arbitrária, determinada pelo juiz diante do caso concreto, amparado em critérios de justiça e de prudência. Esta modalidade de sanção, como vimos no início do capítulo, foi bastante criticada pelos juristas e pelo Marquês de Pombal no final do século XVIII, dada à grande indeterminação que tornava a ordem jurídica criminal imprevisível.¹³⁹

Algumas das sanções fixadas nas Ordenações eram: (i) a morte natural, por veneno, ferro ou fogo; (ii) morte natural na forca ou no pelourinho, com sepultamento; (iii) morte natural na forca para sempre, com o corpo exposto na forca até o dia 1º de novembro e sepultamento fora da cidade; (iv) morte natural cruelmente (por suplícios) ou atrozmente, seguida de exposição dos restos mortais, confisco, proscricção da memória, queima do cadáver, entre outros, e a pena atingia seus descendentes; (v) açoites; (vi) baraço e pregão pela cidade ou vila – o réu, depois de morto, era levado ao lugar mais público da cidade e aos sítios de maiores povoações, esquartejado e pregado em postes altos, até que o tempo o consumisse; (vii) degredo para as galés, que consistia em trabalhos forçados – os condenados eram acorrentados pelos pés ou aprisionados em embarcação e obrigados a remar; (viii) degredo, perpétuo ou temporário, enviando os condenados para a África, Índia, Couto de Castro Marim e Brasil; (ix) mutilação das mãos e da língua; (x) queimaduras com metais quentes designados de “tenazes ardentes”; (xi) os maridos que não se importassem com a traição de suas mulheres eram condenados andarem com uma grinalda com chifres em suas cabeças (capela de chifres) até segunda ordem do magistrado, enquanto as mulheres adúlteras eram punidas com a

¹³⁸ HESPANHA, 2015, pos. 19082.

¹³⁹ HESPANHA, 1993, p. 242.

morte; (xii) penas específicas para alcoviteiras, como uso de peça de lã vermelha na cabeça; (xiii) confisco, como pena principal ou acessória, e; (xiv) prisão, regra geral, usada para evitar a fuga do réu durante o trâmite processual.

Em Portugal, a aplicação de pena mais drástica ocorreu em 1559. A rainha Catarina, diante de rumores de feitiçaria, instaurou uma devassa geral, pela qual vinte e sete pessoas foram presas. Apenas uma foi condenada à morte, enquanto os demais foram sancionados com degredos, prisões e açoites.¹⁴⁰ No juízo Ordinário de Curitiba e na Ouvidoria de Paranaguá, para o delito de feitiçaria, no século XVIII, encontramos nos arquivos uma absolvição¹⁴¹; e duas condenações ao degredo¹⁴² - uma pelo período de 4 anos.¹⁴³ Algumas peças dos processos examinados indicam que existiam diversos feiticeiros e feiticeiras na região, alguns já degredados pela justiça eclesiástica.

Processualmente, verificamos que estes mesmos processos de feitiçaria seguiram as Ordenações do Reino. Há exceções como dilações de prazos e, em um dos casos, ter-se aplicado a prisão, uma medida preventiva e restritiva de liberdade com fins punitivos, sem encerrar a devassa e se pronunciar a culpa - casos em que o processo seria nulo. A identificação e saneamento destas irregularidades permite dizer que a cultura processual local se caracterizava por ser mais prática do que rústica, seguindo as formalidades em geral, mas podendo subordinar o procedimento a interesses contingentes - inclusive com o intento de apaziguar a comunidade.

Segundo HESPANHA, a visão pejorativa dos doutores do direito e das altas autoridades do “judiciário” das noções jurídicas oriundas de outros focos de poder, como o municipal, consistia em

¹⁴⁰ PAIVA, 2002, p. 197.

¹⁴¹ DEAP 1947.61; ARAUJO, 2016.

¹⁴² DEPARTAMENTO ESTADUAL DE ARQUIVO PÚBLICO DO PARANÁ (DEAP). BR PRAPPR PB 045 PC 163.5. cx.35, que tramitou na Ouvidoria de Paranaguá. Doravante DEAP 163.5.

¹⁴³ DEAP 163.5; ARAUJO, 2017.

qualificá-las como “rústicas”. Via de regra, os juristas desvalorizavam a realidade jurídica autônoma das Câmaras Municipais, caracterizando-a negativamente como uma situação de "ausência" ou de desconhecimento do direito, especificamente do direito erudito, e "não como uma situação de *presença* de um outro ordenamento jurídico diferente e alternativo", que possuía características próprias, mas que ainda era semelhante à ordem jurídica erudita. Na transição para a idade moderna, esse “direito rústico” passou a ser reconhecido como proveniente de outra cultura, ainda que "indesejável e objeto de reeducação". Assim, para os letrados, os “rústicos” cometiam erros por ignorância que passaram a ser tolerados, “validando atos que de outro modo seriam nulos, admitindo a restituição em casos em que geralmente não seria, despenalizando fatos que seriam puníveis noutras circunstâncias”.¹⁴⁴

O direito aplicado na América Portuguesa, de fato, se notabilizou não pela oposição à cultura jurídica dos letrados, mas por dialogar com ela – ora reforçando o direito régio, ora, os interesses da elite –, permitindo que “interesses locais patrimonialistas e trocas de favores em redes de favorecimento [fossem] escondidas sob uma roupagem jurídica com a chancela d’el Rei.”.¹⁴⁵

Como se pode ver, os casos examinados demonstram um uso político do direito, vez que as normas processuais eram capazes de desativar punições estipuladas nas normas materiais criminais. Além disso, o teor dos dispositivos permite concluir que a produção da justiça consistia em um processo sociocultural, em algo que “não dependia apenas da capacidade de cada jurista, mas de um complexo que envolve, no limite, toda a sociedade”.¹⁴⁶ Alguns processos criminais que tramitaram nas Vilas de Curitiba e Paranaguá

¹⁴⁴ HESPANHA, 2010, pp. 164-167.

¹⁴⁵ PEREIRA, 2008, p. 23.

¹⁴⁶ HESPANHA, 2005, p. 28.

confirmam essa tese, porque os curandeiros eram absolvidos e as práticas de curandeirismo eram toleradas diante da ausência de médicos, evidenciando sua função social.

Em suma e à luz da explicação do procedimento português, podemos afirmar a existência de um direito processual criminal colonial entre a erudição jurídica escolástica deglutida pelos manuais praxistas e a adaptação prática do procedimento na fronteira da América Portuguesa. A particularidade desse direito é a própria circularidade cultural, também manifesta, no caso especial da feitiçaria, pelo sincretismo religioso entre noções do magismo popular e do satanismo teológico.

Justiça Inquisitorial

Seguindo as premissas iniciais desse trabalho e muitas das considerações feitas com relação ao processo criminal secular, faremos um breve panorama da história da Inquisição no Império Português, para então examinar o processo crime – suas características, suas particularidades e sua colaboração na efetividade da justiça inquisitorial.¹

A Inquisição surgiu, no século XIII, por ordem do Papa Gregório IX, que delegou aos dominicanos e aos franciscanos a tarefa de defesa da doutrina da fé – posta à prova entre cátaros, albigenses, templários

¹ Sobre a historiografia portuguesa da Inquisição ver a revisão bibliográfica proposta por MARCOCCI e PAIVA. Em apertada síntese, podemos dizer que estes historiadores destacam os estudos novecentistas de Alexandre Herculano, cuja força da obra residia no uso dos arquivos com seu estilo narrativo, que trazia retratos psicológicos dos protagonistas. A reação à obra de Herculano, até então uníssona entre os historiadores liberais e católicos, foi questionada pelo Marquês de Lavradio. Em 1879, a leitura ética e voluntarista de Herculano passou a sofrer recorrentes críticas, como mostra a produção de Joaquim Oliveira Martins, a qual também se destaca por ter seu foco nas consequências que o Santo Ofício produziu em Portugal, integrando-o no contexto europeu. Adquiriram predominância também os estudos que analisavam a expulsão e conversão dos judeus. Neste caso, a obra de destaque foi Joaquim Mendes Remédios. Com a República, em 1910, a produção arquivística de fôlego foi a de Antonio Baião, por sinal, seus estudos em conjunto com de outros historiadores de viés positivista chamaram a atenção de João Capistrano de Abreu. Ainda, o pouco interesse conferido às vítimas fez emergir uma nova onda de estudos históricos capitaneado por João Lucio de Azevedo, que – também pautado em arquivos – fez uma história dos vencidos e tratou da Inquisição somente em relação à questão social, por consequência política econômica suscitada pelos cristãos novos no reino. Já na época de Salazar, as obras de Brandão e de José Sebastião da Silva Dias se ativeram às responsabilidades morais do Santo Ofício. Sobressaem-se também os estudos que tentaram fazer uma análise global do Tribunal, de seus significados e de suas finalidades. Na segunda metade do século XX, reaparecem os trabalhos sobre os cristãos novos e sua religiosidade, como o de Antonio José Saraiva. A partir de 25 de abril de 1974, com a democracia, um novo cenário historiográfico emerge com a obra de Silva Dias. Duas linhas de análise surgem: de um lado, que tem como representante Rosa Pereira, que visa publicar fontes com introduções ditas como objetivas, que acabaram por privilegiar o catolicismo português e afastar o lado severo da Inquisição; de outro aparecem análises quantitativas pautadas na historiografia francesa, que tentou explicar o que foi o Santo Ofício pelo viés econômico e sociológico. Depois disso, surgem análises culturais, tais como as de Joaquim Romero Magalhaes, Francisco Bethencourt, Laura de Mello e Souza, entre outros. (MARCOCCI, Giuseppe; PAIVA, José Pedro. **História da Inquisição Portuguesa** (1536-1821). Lisboa: Esfera dos Livros, 2013. pp. 454-467).

e beguinias. No período moderno, o contexto de atuação da Inquisição era outro: para enfrentar os pecados da humanidade, era preciso um poder constituído por Deus capaz de contê-los e puni-los. A Inquisição se reestruturou para assumir novas missões de diminuição dos “infortúnios” na terra. Entre as diversas atribuições, coube à instituição identificar e julgar – condenando ou não – os novos inimigos da fé católica, que agiam patrocinados pelo Diabo², como eram os casos de feiticeiras, cristãos-novos (judeus e mouros de linhagem ou recém-convertidos), protestantes, sodomitas e povos nativos das Américas, entre outros. O discurso que legitimou, política e institucionalmente, a Inquisição – como todas as instituições do período – foi o da pastoral (ou pedagogia) do medo, fomentado pelas Igrejas, mediante teorias apocalípticas:

[...] mensagem de uma Igreja que insistia no inferno como o lugar de castigo para uma humanidade pecadora; no Juízo Final como um tempo de grande angústia e severidade; na ideia de um Deus ‘mais juiz que pai’, que tudo via e nada perdoava; na extrema gravidade do pecado original e de todo o pecado em geral; na desvalorização da vida e do corpo; na constante alusão à morte e da necessidade de sua preparação.³

Lado a lado com esse discurso de tom negativo, circulou o discurso de uma pastoral (ou pedagogia) da salvação, na qual o fim estava próximo, mas Deus era especialmente clemente, misericordioso e salvador, conferindo recompensas para os justos na eternidade, desde que tivessem tido uma vida ascética, dentro da ética cristã – condensada nos dez mandamentos e sete pecados capitais.⁴ Outra forma conhecida de se redimir era adquirindo bens religiosos, cuja promessa era justamente a de salvação após a morte.⁵

² Ver n. 119, sobre magismo e satanismo, no capítulo anterior.

³ PAIVA, José Pedro. O inferno e o paraíso em duas visões marginais de origem popular. **Revista Ler história**, n. 33, 1997, p. 54.

⁴ PROSPERI, 2013, pp. 244-245; DELEMEAU, 2009, p. 574.

⁵ BETHENCOURT, 2004, p. 233.

Em tal contexto, o processo criminal inquisitorial foi um instrumento para verificar a existência de pessoas que contrariavam a ética e moral católica. A legitimidade da punição ao final do trâmite residia na visão de mundo cristã, calcada na culpa⁶, de que a atuação inquisitorial visava salvar a humanidade. Em prol desse fim maior, a busca pela verdade autorizava, mediante processo, torturas, delações e punições – carnavais ou espirituais.

A Inquisição Portuguesa – uma inquisição moderna – foi estabelecida em 23 de maio de 1536⁷, por meio da Bula *Cum ad mil Magis*, promulgada pelo Papa Paulo III. Sua missão não se diferenciou das demais inquisições espalhadas pela Europa: vigiar e conformar a religião, a sociedade e a cultura, extirpando do reino todos os pecados e as heresias e sintonizando, dessa forma, a população aos cânones da verdade da fé católica.⁸

O Santo Ofício Português foi bastante autônomo frente ao poder real, apesar de ter sido instalado pela Coroa portuguesa. Sua independência era tal que a nomeação dos membros do Conselho-Geral – órgão supremo e última instância inquisitorial – seria de responsabilidade direta da instituição e o monarca, apenas consultado. Contudo, durante o governo josefino, tanto o Episcopado como a Inquisição perderam um pouco de suas respectivas autonomias institucionais. A Inquisição, por exemplo, foi equiparada, por meio de Decreto (de 20 de maio de 1760) a qualquer outro Tribunal Régio. Mesmo sendo tomadas medidas de enfraquecimento como esta, o projeto pombalino não perseguiu o

⁶ PAIVA, 1997, p. 54.

⁷ A decisão foi revogada e por conta disso a Inquisição começou a desenvolver suas atividades, de fato, em 1547. CAMPOS, Pedro Marcelo Pasche de. **Inquisição, magia e sociedade**: Belém (1763-1769). Dissertação de mestrado, Rio de Janeiro: UFF, 1996. p. 18.

⁸ Desde o Concílio de Trento, a Igreja Católica Romana passou a atuar, perante a sociedade, nas consciências com a anuência de diversos reinos, instaurando um modelo de vida cristã marcada pelo asceticismo, com moralidade severa, submissão à ordem social e respeito às hierarquias. A necessidade de ser um bom homem decorreu, em boa parte, das noções escatológicas pregada pelas Igrejas – segundo a qual, o fim estava próximo e era iminente (PROSPERI, 2013, pp. 244-245; DELEMEAU, 2009, p. 574).

fim de liquidar a Igreja: ao contrário, o projeto pombalino visava evitar as intromissões políticas e jurisdicionais clericais, ao mesmo tempo que centralizava e concentrava o poder da Coroa.⁹

A organização da Inquisição Portuguesa foi inspirada na Inquisição Espanhola, com a indelével diferença de que esta centralizou o poder nas mãos do Inquisidor-Geral e a aquela privilegiou a colegialidade dos seus principais órgãos.¹⁰ A instituição, que vedava o nepotismo (RI1, 1, §3º), tinha agentes externos e internos, sendo apenas estes remunerados.

Um dos funcionários internos que mais interessam para este estudo é o Inquisidor. Para exercer tal cargo, além do “sangue limpo” (RI1, 1, §2º), precisava ser nobre e formado em teologia, cânones ou leis, além de já ter exercido a função de deputado.¹¹ Ao servir no cargo de deputado, deviam nele

[...] terem dado amostras de prudência, letras e virtude, assim para saberem resolver, e decidir as causas que hão de julgar, como também para nelas se haverem com grande inteireza, e igualdade: livres de toda paixão, e respeitos, que costumam perturbar o ânimo dos juízes; de maneira que nem o favor e piedade, cheguem a ofender a justiça, nem o rigor exceda os termos e temperança; e sobretudo serão pessoas de tal procedimento, e de tanta autoridade, que com ela possam bem compreender ao muito que deles confiamos. E para cumprirem melhor com a obrigação de seus cargos, e descarregarem nossa consciência, e a sua, terão sempre presente nossas ordens, especialmente o que se diz regimento, e farão guardar inteiramente tudo que nele se contém (RI, 3, §1º).

⁹ FEITLER, Bruno. Quando chegou Trento ao Brasil? In: GOUVEIA, António Camões; BARBOSA, David Sampaio; PAIVA, José Pedro (orgs.). **O Concílio de Trento em Portugal e nas suas conquistas**: Olhares Novos. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2014, pp. 157-173; PAIVA, José Pedro Os novos prelados diocesanos nomeados no consulado pombalino. **Revista Penélope**, 2001, n. 25, pp. 41-63.

¹⁰ BETHENCOURT, Francisco. **História das Inquisições**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000, pp. 77-78.

¹¹ Para ser deputados era exigido o “sangue limpo” e a nobreza; se fossem clérigos, deveriam pertencer a “ordens sacras, de 25 anos de idade, licenciados por exame privado em uma das faculdades de teologia, cânones ou leis, e de tão boas partes e tal procedimento, que ao adiante possam servir nos cargos de inquisidores” (RI1, 5, §1º).

Em resumo, podemos dizer que as condições para ingresso no cargo de Inquisidor – embora tenham variado no tempo – foram ter mais de trinta anos e ser letrado, apto, idôneo, honesto, bom e de sangue “puro”.¹² O cargo também exigia segredo e fidelidade, porque imperava internamente a noção de que o juízo da coletividade sobre a Inquisição dependia do comportamento de seus oficiais.

Entre os agentes externos, interessam aqueles que compunham as redes de familiares e de comissários. Os familiares eram agentes leigos que desempenhavam, sobretudo, funções de “representação criminal” dos réus, logrando prestígio social e privilégios.¹³ De outro lado, os comissários eram geralmente clérigos e tinham inúmeras atribuições, dentre as quais a de ficar responsáveis pela condução de inquéritos relativos aos processos criminais, recolhendo delações e ouvindo testemunhas (delatores).¹⁴

Na América Portuguesa, a Inquisição – devidamente institucionalizada com um Tribunal, autos de fé, cárceres secretos e fogueiras – não se fez presente. No Brasil colonial, apenas ocorreram Visitações Inquisitoriais, no século XVI (1591-1595), na Bahia, e no século XVII (1618-1620), em Pernambuco, além de uma visitação extemporânea no Grão-Pará, no século XVIII (1763-1769). Fora desses períodos, os familiares e os comissários do Santo Ofício – com a colaboração da justiça secular e episcopal – eram responsáveis por

¹² A exigência foi revogada no Regimento de 1774.

¹³ Conforme MARCOCCI e PAIVA, os familiares eram agentes leigos que trabalhavam para o Santo Ofício com atribuições de executar prisões, vigiar e acompanhar os réus durante o auto de fé. O prestígio social e os privilégios tomavam forma, por exemplo, em isenção de impostos, serviços comunitários e militares, possibilidade do uso de vestimentas de seda, porte de arma e foro privilegiados em crimes (MARCOCCI; PAIVA, 2013, p. 43).

¹⁴ Os comissários poderiam ser do clero secular ou do regular. O clero secular era constituído por bispos e padres, que recebiam as ordens sagradas para atuarem junto com o povo, como a metáfora cristã do pastor e das ovelhas – e também a jurisdição episcopal. O clero regular, por sua vez, estava associado a uma ordem religiosa/congregação clerical, comumente, iniciada a partir de um fundador. Essas ordens eram, basicamente, de quatro tipos: monástica, canônica, mendicante e militar. A Companhia de Jesus, criada em 1534, por exemplo, exigia votos de pobreza, castidade e obediência ao papa. Seus membros também se autodenominavam como “soldados de cristo”. Acerca do tema, ver: RODRIGUES, Aldair Carlos. **Igreja e Inquisição no Brasil**. Agentes, carreiras e mecanismos de promoção social. São Paulo: Alameda, 2014.

averiguar a existência de heresias.¹⁵ Examinando alguns processos de feitiçaria que tramitaram na Justiça Secular na Vila de Curitiba e Paranaguá, verificamos que Juízes e Ouvidores – regra geral iletrados e letrados, respectivamente –, atuaram nos termos da Ordenações, mais preocupados com o dano do que com a idolatrias promovidas por feiteiras, assunto que com certeza despertaria maior interesse entre juízes-inquisidores.¹⁶

Se é certo que o Brasil conheceu somente o nível mais capilar do poder inquisitorial, é também certo que o temor foi desperto nas populações, em razão da pastoral do medo e do espectro da própria Inquisição – fogueiras, confiscos, tormentos *etc.* – que, ao invés de estimularem cumplicidades ou resistência nas populações, minavam as solidariedades e expunham preconceitos morais e religiosos.

Rito processual do Regimento de 1640

A Inquisição Portuguesa contou com alguns Regimentos no decorrer de sua existência. Neste livro, trataremos do Regimento de 1640, o mais extenso e que vigorou por maior tempo.¹⁷ Estruturalmente, estava composto por três livros: relativo aos funcionários (Livro 1); à ordem judicial (Livro 2) e; às penas (Livro

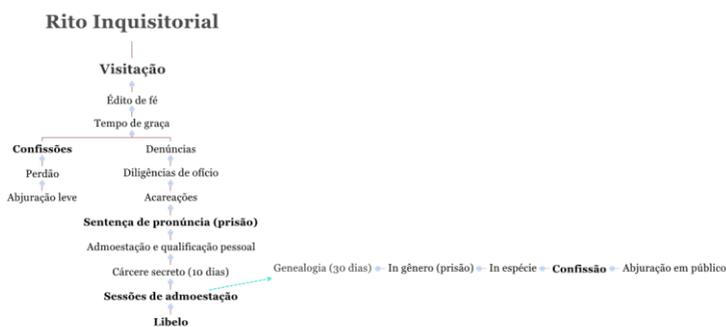
¹⁵ Há fortes indícios de que tenham ocorrido outras visitasões. Em 1605 teria ocorrido uma no Rio de Janeiro, e em 1627, em Pernambuco. Além disso, é oportuno também recordar o leitor da “Grande Inquirição”, na Bahia, em 1646, deflagrada pelo governador Teles da Silva. Ver PEREIRA, Ana Margarida Santos. **A Inquisição no Brasil: Aspectos da sua actuação nas capitânias do Sul, de meados do séc. XVI ao início do séc. XVIII.** Coimbra: Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra, 2006 e; GORENSTEIN, Lina. A terceira visitação do Santo Ofício às partes do Brasil (século XVII). In: VAINFAS Ronaldo; FEITLER, Bruno; LIMA, Lana Lage da Gama (orgs.). **A Inquisição em xeque: temas, controvérsias e estudos de caso.** Rio de Janeiro: Editora UERJ, 2006, pp. 25-31. Acerca das Visitasões Inquisitoriais ver: VAINFAS, 2014, pp. 218-219. SOUZA (2009, p. 384) informa que as atuais pesquisas apontam que ocorreram devassas eclesíásticas em três regiões do Brasil: Minas, Mato Grosso e Ilhéus. As duas primeiras se deram por interesses normalizadores sobre as populações e a última por interesses estratégicos na região, que era fronteiraça.

¹⁶ ARAUJO, 2016.

¹⁷ Durante os séculos XVII e XVIII, quatro Regimentos versaram sobre a feitiçaria: o de 1570, 1613, o de 1640, e o de 1774. Fazendo um estudo comparativo de tais regimentos recomendamos a obra de SIQUEIRA, 1996; FERNANDES, 2011, pp. 61-81.

3). Suas características marcantes são: ter sistematizado, sem muito inovar, as regras dos regulamentos anteriores; ter instituído a tortura e a pena de morte e; ter mantido as regras de sigilo no seu procedimento.

Aliás, uma das marcas distintivas da Inquisição foi justamente o mistério, concretizado sob vários aspectos (RI1, 1, §7^o). Era o caso das regras de sigilo, tão amplas que não atingiam somente ao processo, mas aos aspectos funcionais e institucionais. Por sua vez, o Regimento, embora impresso, era secreto e reservado aos juizes inquisitoriais (e talvez aos promotores), ficando fora de alcance público – dos réus, dos advogados e de grande parcela dos funcionários da Inquisição.¹⁸ Seus oficiais juravam exercer suas funções com discrição e o procurador nunca ficava sozinho com seu “cliente”. Existiam cárceres secretos e, também, uma sala secreta onde os promotores¹⁹ do Santo Ofício guardavam seus livros. Mesmo após a publicização das provas, nomes dos delatores e dados de fatos eram omitidos e, por fim, o réu só tinha acesso às informações que envolvessem sua pessoa se assim o requeresse.



¹⁸ SOUZA, 2009, pp. 393-394.

¹⁹ O promotor terá as mesmas qualidades do deputado (RI1, 6, §1^o), vide nota 212. De acordo com SIQUEIRA (1996, p. 539), o promotor era uma figura excepcional, pelas Ordenações “apenas a casa da Suplicação e do Porto e as Correições teriam promotor de justiça para formar libelo contra seguros ou presos (...). Nas cidades e vilas, suas funções eram exercidas pelo tabelião ou escrivão, que atuavam como promotor.”.

Onde não houvesse um Tribunal inquisitorial o Santo Ofício atuava enviando Visitações para apurar heresias (RI2, 1, §1º). De acordo com o discurso oficial – expresso por meio de fórmulas²⁰ em diversos dispositivos ao longo do Regimento –, as *visitações* “estavam a serviço de Deus” e eram programadas de acordo com a necessidade institucional. Significa dizer que rastreamentos identificavam locais com maiores rumores e escândalos sobre heresias e de pedidos de intervenção feito por autoridades locais antes que fosse enviada uma visitação.²¹ Independente disso, durante a visitação, abria-se prazo de trinta dias para confissões e denúncias (delações) dos delitos e heresias, que ficariam registradas em livro próprio (RI2, 4, §12º) – período conhecido como “tempo da graça”.

O anúncio da visitação era comunicado antes da chegada dos inquisidores, mediante a publicação do édito de fé (ou da graça), pregado na porta da Igreja, que apresentava os delitos que seriam investigados na região e que deveriam ser confessados ou delatados pela própria população (RI2, 4, §11º). Segundo FEITLER, o édito da graça foi pouco lido na América Portuguesa, à exceção das visitas inquisitoriais, possivelmente por causa da distância que separava do Tribunal do qual dependia.²² A hostilidade que a Inquisição trazia consigo acarretou a redução de denúncias espontâneas, que passaram a existir somente diante de casos mais urgentes e escandalosos, como eram os casos de feitiçaria.²³ A estratégia

²⁰ “Fórmula: fórmula, forma, ou regra, que se costuma a observar em atos de justiça, em cerimônias públicas, etc.” (BLUTEAU, v. 4, p. 177). As fórmulas serviam de apoio aos notários para formalização de documentos escritos, descrição de situações, ou vontade das partes, fazendo valer o direito. Introduziam no discurso vulgar o saber técnico que estava por detrás (HESPANHA, 2015, pos. 354).

²¹ Na Itália, exceto em Roma, as cidades tentavam evitar as execuções e abjurações públicas: “não se tratava de humanidade, mas defesa do bom nome da cidade e de seus governantes”. As Cidades-Repúblicas italianas evitavam a atuação-espetáculo da Inquisição Romana, porque viam no “espetáculo” medidas de centralização do poder monárquico do papado, como sucedera na Espanha quanto ao poder secular da Coroa (PROSPERI, 2013, p. 193).

²² FEITLER, 2007, p. 208.

²³ PAIVA, 2002, p. 296.

adotada pelas comunidades foi a de esperar a chegada dos inquisidores, já que nas Visitações estariam obrigadas, de qualquer forma, a confessar ou delatar heresias.²⁴

Além de imporem deveres à população, as visitas também submetiam as autoridades de outras jurisdições, as quais deveriam colaborar durante o período. Embora houvesse regra proibitiva para que as autoridades inquisitoriais promovessem prisões sem a anuência do Conselho-Geral, mesmo com provas, ainda era permitido que, enquanto o órgão avaliava o pedido, o visitador requeresse a prisão dos denunciados à justiça secular ou à eclesiástica da localidade (RI2, 1, §7º). Nas visitas ultramarinas, dadas as distâncias, o visitador estava dispensado da anuência do Conselho (RI2, 1, §8º), mesmo para os casos de heresia formal. Outra regra que demonstra a colaboração entre as jurisdições era aquela que impunha à justiça secular o dever de executar a pena de morte sentenciada pelo Santo Ofício, sem questionar o mérito e o processo, conforme indicaremos adiante.²⁵

Simultaneamente ao mistério, o discurso misericordioso da Inquisição era exercido pela prática do perdão, sob certas condições. Qualquer pessoa que se apresentasse à Mesa da Inquisição e, de modo voluntário, reconhecesse a prática de heresia formal e se dispusesse a se emendar nas sessões de admoestações, seria perdoada (RI2, 2, §1º). No “tempo da graça” (de 30 a 40 dias), o perdão significava a não instauração de um processo, a não aplicação de penalidades corporais e a não efetuação de confiscos. Seriam aplicadas sanções (ainda que meramente espirituais), após abjuração²⁶ leve, com sua reincorporação ao “grêmio” católico. O

²⁴ BETHENCOURT, 2004, pp. 272-273.

²⁵ Acerca das colaborações e também conflitos entre a Inquisição e demais jurisdições ver: PAIVA, José Pedro. **Baluartes da fé e da disciplina**. O enlace entre a Inquisição e os Bispos de Portugal. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2011.

²⁶ Segundo Raphael BLUTEAU, “abjuração” ou “abjurar” eram “a ação de confessar, e detestar os erros da fé. *Erroris confessio*, ou *detestatio*, ou *damnatio, onis*.” e “confessar, e detestar o seu erro, em matérias de fé”. (BLUTEAU, v. 1, p. 30).

perdão foi uma prática costumeira, embora o mesmo dispositivo do Regimento autorizasse a prisão para os casos em que a confissão tivesse gerado dúvidas, especialmente após realizada a segunda inquirição do réu (sessão de crença ou “*in gênero*”).

Se contra essa pessoa – que já confessou suas culpas e se reconciliou na mesa do Santo Ofício, abjurando em segredo –, fossem acrescentados testemunhos que mostrassem o caráter diminuto (parcial) de sua confissão, deveria o promotor chamar o confidente à mesa e reexaminar as culpas, determinando sua prisão, se fosse o caso (RI2, 1, §12^o). Por outro lado, aquele que confessasse a heresia formal, sem por ela ter sido denunciado e antes de ofertado libelo, deveria ser reconciliado e faria abjuração de seus erros em auto de fé público; após o libelo, a abjuração seria “em mesa” (RI2, 1, §14^o).

Os preceitos acima evidenciam o discurso institucional ambíguo da Inquisição, que toma forma em seu próprio lema – “*justiça e misericórdia*”. Vale dizer, a Inquisição Portuguesa objetivava difundir na população uma imagem dúplice: seria tanto um Tribunal misericordioso e tolerante com aqueles que tinham se afastado da fé, mas que ainda assim buscavam seus auxílios voluntariamente; como também um Tribunal com rígido senso de justiça contra os ofensores da Igreja, os hereges.²⁷

O discurso político das regras do processo criminal o tomava como instrumento para se alcançar a verdade e, dessa maneira, auxiliar na salvação da humanidade, que tinha dias contados. “Prova” disso eram os malefícios e os casos de possessão demoníaca atribuídos às feiticeiras em correlação com a “descoberta” da América, daí por que “sacerdotes maias, incas ou astecas, xamãs, caraíbas e pajés tupis, enfim, todos os responsáveis pelo espaço sagrado foram chamados de bruxos e feiticeiros (...)”.²⁸ Nestas condições e na estratégia de aterrorizar para depois salvar, esse

²⁷ VAINFAS, 2014, p. 374.

²⁸ SOUSA, 1993, pp. 22-28.

discurso pregava que o cristianismo purificasse o mundo da contaminação diabólica através da repressão à feitiçaria.²⁹

Acompanha essa linha o conteúdo do Título 3, que traçou orientações sobre o *registro das denúncias*, “um dos meios principais que há de se poder em juízo proceder contra os culpados”. Nele, era obrigatório qualificar o denunciante, os motivos de sua denúncia, informações sobre tempo e local do delito, indicação de testemunhas. O denunciante deveria informar também a idade, qualidade e residência dos denunciados, bem como se estes estavam sob pleno juízo quando praticaram o delito. Caso o denunciante tivesse demorado para promover a denúncia, deveria também justificar o motivo.

O procedimento assegurava o sigilo da testemunha sob a justificativa de proteção de uma eventual retaliação do denunciado em caso de absolvição, mas a regra foi relativizada em Portugal.³⁰ Colhidas as informações, os inquisidores deveriam chamar e averiguar breve e cautelosamente as pessoas referidas (delatadas) nas denúncias (RI2, 3, §3^o). Aos delatados, competiria informar o que conheciam sobre assuntos que interessavam à Inquisição. Se nada fosse dito, eram cientificados que foram delatados e por conta disso deveriam falar acerca do fato, deixando assente a concordância ou não com o teor da denúncia.

Tal era a busca da verdade que a Inquisição conferia também a possibilidade de diligências serem feitas de ofício, na hipótese de desconfiança do status social ou credibilidade dos denunciantes e das testemunhas referidas (RI2, 3, §4^o), e autorizava as acareações entre denunciado e denunciante, se houvesse dúvida na imputação da autoria do delito (RI2, 3, §7^o).

O Título 4 versa sobre a *prisão*, que deveria ser determinada quanto mais grave fosse o delito contra a fé. “Depois de tomados os testemunhos dos denunciante, e perguntadas as [testemunhas]

²⁹ DELUMEAU, 2009, p. 574.

³⁰ BETHENCOURT, 2004, p. 273.

referidas, e ratificada uns e outros, e feitas nas denúncias que vieram remetidas as diligências, que ficam apontadas, se entregue tudo ao Promotor do Santo Officio”, o qual reuniria toda a documentação e a apresentaria à Mesa. De modo colegiado, a Mesa votaria pela pronúncia, que poderia resultar na prisão do denunciado. Se os inquisidores decretassem a prisão de alguém que já estivesse preso na justiça secular, deveriam solicitar a remoção para a custódia da Inquisição e, cumpridas as obrigações, o preso seria removido novamente ao cárcere da justiça secular.

Como se pode ver, o ato de decretação de prisão (sentença de pronúncia) era complexo e deveria estar pautado no corpo de delito conduzido pelo inquisidor durante a investigação. Além da crença na condenação do réu, era necessário mais de uma testemunha para se decretar a prisão, salvo na hipótese de a testemunha ter excelente crédito e o denunciado ser pessoa de baixa qualidade social. A dubiedade na redação desta regra indica a possibilidade da prisão pautada em testemunha única, mesmo sendo intensamente criticada por juristas na época.³¹

Após a *pronúncia*, o réu deveria ser encaminhado à Mesa Inquisitorial para responder algumas perguntas para: confirmar a prisão da pessoa correta (RI2, 3, §9º); ser informado de seus deveres e direitos e; ser aconselhado a pedir iluminação divina durante o período de encarceramento. Admoestado nesta forma, requeria-se ao alcaide a prisão do réu em cárceres secretos. Secretos em razão da natureza da heresia, que na maioria das vezes se dava no foro íntimo, exigindo, desse modo, isolamento e silêncio, para que o preso alcançasse a verdade e o arrependimento conforme a vontade e o discurso da Igreja.

O Regimento permite ainda imaginar a “cadeia”³² idealizada pela justiça inquisitorial (RI1, 2). “Terão as Inquisições cárceres

³¹ HESPANHA, 2015, pos. 18676.

³² “Cárcere: lugar público ou privado em que a Justiça cível ou criminal, e o braço secular, ou eclesiástico tem presos, vadios, devedores, ou criminosos”. (BLUTEAU, v. 2, p. 140).

secretos, seguros, bem fechados e dispostos de maneira que haja neles corredores separados”, para apartar os homens das mulheres.³³ Esse era o motivo pelo qual, para exercer a função de alcaide, o homem deveria ser casado e, automaticamente, sua esposa ficaria responsável por cuidar das mulheres encarceradas (RI1, 14, §7º).

Sua arquitetura também foi pensada para evitar a comunicação entre os presos, “para maior observância do segredo, pelo grande prejuízo que do contrário seguiria ao S. Ofício”. Portas fortes e seguras, sempre fechadas e com campainhas próprias eram alguns dos requisitos construtivos do prédio, o qual deveria ter ao menos três portas. A primeira delas, deveria se comunicar com a casa do alcaide; outra com a mesa do despacho e audiências; uma terceira e última com o pátio da Inquisição, por onde entravam os presos e demais pessoas. O edifício deveria ter uma “casa com porta” para a despensa, onde se guardariam mantimentos e outras “coisas necessárias para os presos”; uma “outra casa” na qual estariam os “instrumentos” e se aplicariam os tormentos. Junto “aos mesmos cárceres” deveria haver “duas ou três casas” para “recolher pessoas, que por assento da mesa” restaram presas. A arquitetura inquisitorial exigia, ainda, um outro prédio, que deveria ser destinado às sanções penitenciais, no qual estaria o Oratório. Neste cárcere, deveriam ser presas as pessoas que “não tiveram culpas para serem presas no cárcere secreto (...)” (RI1, 2, §§11º e 12º).

Como a decretação da prisão encerrava a fase investigativa, era comum o réu aguardar seu julgamento preso. O tempo médio de tramitação do processo, na sede do Império e nos casos de feitiçaria, foi de 14 meses e meio. O período de prisão era penoso, em virtude das péssimas condições higiênicas e alimentares, mas – até o momento – só foi constatado um único caso de suicídio nas celas da Inquisição portuguesa, no ano de 1749.³⁴

³³ Ver RI1, 14, §7º.

³⁴ PAIVA, 2002, p. 199.

Essa espécie de “prisão preventiva” foi usual na Inquisição Portuguesa e, em muitos casos, se tornou definitiva pela demora no oferecimento do libelo ou pela protelação do julgamento, já que os processos só entravam em pauta com a anuência do Conselho-Geral. Esse uso enviesado da prisão foi e é bastante criticado nas pesquisas históricas.³⁵ HESPANHA, por exemplo, classifica essa prática como um meio punitivo arbitrário, porque muitos indivíduos estavam presos sem ordem de uma autoridade; alguns deles não conheciam os motivos de seus encarceramentos e; outros estavam presos por delitos que não dariam lugar ao castigo. Assim, “o interim da prisão funcionava como pena”.³⁶ Em um dos processos seculares de feitiçaria que tramitaram na Vila de Curitiba e Paranaguá, pudemos observar a decretação de prisão com essa intenção: a ré esperou dez anos pelo julgamento.³⁷

O Título 5 registra que o princípio da formalidade escrita é um dos requisitos de validade, senão o principal, do processo inquisitorial (RI2, 5, §1º).³⁸ De acordo com o disposto no texto regimental, os atos executados durante as Visitações ou provenientes de denúncias – que eram escriturados e constituíam a primeira parte do processo – deveriam estar formalizados de modo a constar: o mandado de prisão; a entrega do preso ao alcaide; a folha indicando o cárcere onde o suspeito foi preso; as culpas com requerimento do promotor e; o assento³⁹ da Mesa dizendo porque decretou a prisão e mais as culpas acrescidas, se fosse o caso.

³⁵ Ver: LIMA, Lana Lage da Gama. **O Tribunal do Santo Ofício português**: o suspeito é culpado. In: Revista de Sociologia e Política, 13. Curitiba, UFPR, 1999.

³⁶ HESPANHA, 1993, p. 228.

³⁷ DEAP. PC 1837:57; ARAUJO, 2016.

³⁸ “Por quanto convém muito, que os processos do S. ofício sejam ordenados sem falta. Ou defeito algum, mandamos neste regimento dar certa forma com particular instrução de cada coisa, que os inquisidores hão de guardar inviolavelmente no discurso das coisas, que perante eles se processem.” (RI2, 5, §1º).

³⁹ No sentido de deliberação e decisão. (BLUTEAU, v. 1, p. 604).

Na segunda parte do processo, fazia-se – sucessivamente – um inventário do preso, o sequestro dos seus bens (se fosse o caso) e seriam iniciadas as sessões de admoestações perante à Mesa. Essa forma de interrogatório do réu variava conforme o estado do preso – negativo (negava ter cometido heresia), confesso ou diminuto (confessava menos do que deveria perante as denúncias) – e seu objetivo, segundo a Inquisição, era a busca da verdade, a qual tomava forma, especialmente, na confissão. Na hipótese de o réu não confessar (sendo negativo ou diminuto), entregar-se-ia o processo ao promotor para a promoção do libelo.

Em quaisquer desses casos, ou seja, “a depender de *se* e de *quando* se dessem as confissões e a qualidade delas, o acusado poderia passar por três sessões de interrogatório”⁴⁰. O Título 6 discorre, justamente, sobre as admoestações e as sessões feitas aos *réus negativos*, realizadas antes da apresentação do libelo acusatório do promotor. Já o Título 7, sobre as realizadas após a apresentação do libelo dos *réus diminutos*. Veremos a seguir que o procedimento e o libelo são semelhantes em ambos os casos, com pequenas diferenças em função de o réu ser diminuto ou negativo.

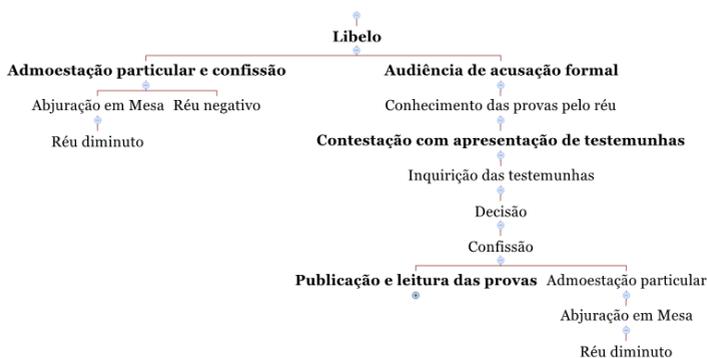
Após dez dias no cárcere, promovia-se a primeira sessão admonitória – designada de “genealogia” – que deveria se ater a questões de qualificação social e cristã dos réus. Para avaliar a cristandade, exigia-se que o réu rezasse em voz alta algumas orações, desde o Pai Nosso até a Salve Rainha. Nessa sessão, não se informava ao réu o motivo de sua prisão, apenas se mencionava que ele tinha culpas que interessavam ao Santo Ofício, motivo pelo qual era necessário avaliá-las e era sugerida a confissão perante o notário, que daria fé (RI2, 6, §2º). Caso o réu não confessasse, promovia-se, após um mês, a segunda sessão de admoestação – “*in gênero*” ou de crença – que remeteria ao assunto de suas culpas, questionando acerca de crenças e participação em seitas. A terceira

⁴⁰ FERNANDES, 2011, p. 123.

sessão – “*in espécie*” – seria subsequente e estava relacionada com as delações das testemunhas contra o réu.

Inexistindo prova suficiente contra o réu negativo, havia regra que conferia ao juiz o poder de desmembrar depoimentos para atingir o número necessário de testemunhos ouvidos, técnica incriminatória designada como “curioso dispositivo de ‘multiplicação’”⁴¹ (RI2, 6, §7º). Confirmando a ambiguidade de suas regras, este mesmo preceito ainda recomendava aos inquisidores não desenvolverem perguntas relacionadas a fatos nos quais o réu não estivesse indiciado e sublinhava que as perguntas deveriam seguir a forma e o estilo do Santo Ofício.

Todo esse procedimento deveria ser escriturado e entregue pelos inquisidores ao promotor, para que este promovesse o *libelo* em nome da justiça. BETHENCOURT vê o libelo acusatório como uma chave para compreensão da Inquisição: oportuniza conhecer o registro da memória da instituição e representa a capacidade de organizar essa memória, já que adequavam o sentido prático das denúncias ao modelo demonológico preponderante.⁴²



O libelo deveria ser feito por artigos. Na hipótese de réu negativo, o primeiro artigo deveria afirmar e destacar que, embora

⁴¹ SOUZA, 2009, p. 393.

⁴² BETHENCOURT, 2004, p. 274.

o réu fosse católico batizado, não agia como tal. O artigo subsequente precisaria ser dedicado à fama, se houvesse testemunha; outro artigo deveria sublinhar que o réu – mesmo admoestado nas três sessões – não confessou suas culpas e, na conclusão, deveria ser pedido o recebimento do libelo e que o réu fosse castigado como herege negativo e pertinaz e, por isso, deveria ser entregue com rigor à justiça secular. Se as testemunhas depusessem contra o réu apenas a partir de indícios e de presunções de heresia formal, o promotor deveria atestar tal fato em um artigo adicional, dizendo “que contra o réu resulta presunção conforme o direito”, finalizando a peça (RI2, 6, §8º).

Diversos processos instaurados na Inquisição Portuguesa decorreram de denúncias que partiam da fama, do ouvir dizer, especialmente nos casos de feitiçaria. Entretanto, a *fama pública* era mero indício, enquanto a condenação exigia provas. No modelo da justiça episcopal, antes da acusação, era conferida aos denunciados a possibilidade de assinar um “termo de fama cessanda”, instrumento por meio do qual o acusado se comprometia a pôr fim a seus comportamentos inadequados que levaram a comunidade a denunciá-lo.

Caso o réu viesse a confessar (RI2, 6, §8º) em uma das sessões ou depois do libelo ter sido lido, deveria ser tomada e registrada a confissão nos termos do Título 7, que tratava justamente dos réus diminutos. O Regimento previa até mesmo uma *admoestação particular* quando resolvesse o réu confessar (RI2, 7, §1º). A admoestação particular – que deveria ser lançada no processo por extenso antes da primeira confissão (RI2, 7, §2º) – estava alicerçada na pastoral do medo, que dramatizava a existência humana e direcionava a salvação para Igreja, pois realçavam o imaginário de culpa, pecado, inferno, Diabo e feitiçarias. Nesse ato, os inquisidores cumpriam o seu dever de recordar ao réu que a confissão faria bem a sua alma, desde que fosse sincera e que não diminuísse nem aumentasse os fatos, hipótese que acarretaria o castigo.

Se para o réu a *confissão* significava aliviar suas culpas, para Inquisição significava também alcançar a sinceridade do penitente encerrando sua “busca pela verdade”, tantas vezes mencionada nas normas do Regimento. Além disso, o ato confessional era um meio de prova que permitia à Inquisição praticar um dos seus fundamentos institucionais, a misericórdia. Na prática processual, a confissão era a principal prova contra o réu em virtude do tipo de delito perseguido: as heresias que, embora só se consumassem no segredo da consciência, podiam ser levadas ao exterior causando escândalo. Neste caso, era imprescindível para a instituição que o réu falasse, a fim de satisfazer o mal cometido, não importando o momento que fosse – da visitação até o cadafalso.⁴³

Conjuntamente a esse cenário processual, LIMA recorda que a confissão prevalecia como prova porque “mantinha sua conotação sagrada, continuando a ser meio de salvação da alma [...]”.⁴⁴ CLAVERO, na mesma perspectiva, entende que a confissão era um procedimento de primeira ordem, tanto na justiça inquisitorial como na secular, pela mesma razão: “se tratava antes de tudo purgar-se mediante o próprio reconhecimento uma culpabilidade presumida”. A questão central seria, portanto, a redenção das culpas, e não (apenas) a justiça da condenação.⁴⁵

Acerca deste tema, BETHECOURT recorda que a ideia de morrer bem foi objeto de inúmeros tratados, entre os séculos XVI e XVIII, e que ela desempenhava um papel importante na cerimônia de execução da pena capital, pois se supunha que o comportamento

⁴³ A forma de se captar o fluxo oculto dos pensamentos, que estava protegido pelo segredo, não era eliminá-lo, pois condição *sine qua non* para a sinceridade, mas perdoar o confessado. Diante disso, emergiu outra questão: a da revelação da confissão na esfera da inquisição. A resposta dada foi a de que a confissão era de foro interior e a inquisição de foro exterior. Embora o crime de heresia só se consumasse no segredo da consciência, podia ser levado ao exterior, para o escândalo alheio, caso que tornava imperiosa a “satisfação” pelo mal cometido. Assim, “no plano formal, a solução dada a questão registrou a plena vitória da Inquisição: o foro da penitência, ou foro interior, não podia minar as culpas sujeitas ao foro da justiça (foro exterior) (PROSPERI, 2013, pp. 248-287).

⁴⁴ LIMA, Lana Lage da Gama. Aprisionando o desejo: confissão e sexualidade. In: VAINFAS, R. (org.). **História e sexualidade no Brasil**. Rio de Janeiro: Graal, 1986, pp. 73-77.

⁴⁵ CLAVERO, 1990, p. 64.

do condenado exprimia a misericórdia divina ou a posse demoníaca. Assim, o arrependimento no último momento significava uma atitude de resignação compatível com o ideal cristão, sendo o apaziguamento do herege interpretado como uma manifestação do perdão divino e, por consequência, do sucesso da ação inquisitorial.⁴⁶

Juridicamente, a confissão se fazia necessária porque o *nexo causal* da conduta herege estava na ligação psicológica do autor com a heresia: o *ímpeto* (ou *arreatamento*), elemento distinto do dolo (intenção deliberada) e da culpa. Os romanos não tinham a preocupação de penalizar atos criminosos interiores, diferentemente do direito canônico, que se valeu dele para investigar e punir esses atos interiores heréticos.

Os juristas não aceitavam a punição de atos interiores pela justiça secular, devendo o assunto ser separado à esfera religiosa e punidos por Deus. Entre os que defendiam, havia também dúvidas quanto à prova do ímpeto. Assim, parece que os juristas oscilavam entre “a ideia de impunibilidade, no foro temporal, dos atos interiores por uma razão de princípio e sua impossibilidade de provar o que se passasse apenas na consciência”.⁴⁷ Essa discussão jurídica ajuda a corroborar a tese de que o delito de feitiçaria, como heresia (idolatria), era de difícil prova. Não havendo no ímpeto a firmeza da vontade do dolo, a heresia somente seria punível com a confissão. Em tal cenário, a fama – a ser provada por pessoas “honradas” que a testemunharam visualmente – era um elemento importante para indicar a heresia, apontando-se fatores hereditários e realizando-se valorações subjetivas quanto aos comportamentos tidos como inadequados e tensões sociais causadas.

Outro dispositivo inquisitorial (RI2, 7, §3º) recomendava cautela no momento da inquirição do confidente. O inquisidor

⁴⁶ BETHENCOURT, 2004, p. 255.

⁴⁷ HESPANHA, 2015, pos. 18483.

deveria observar o fundo verídico ou simulado do conteúdo confessado, bem como a intenção do ato confessional, se revestido de arrependimento ou se apenas feito para escapar das culpas. O procedimento era o de, em um primeiro momento, requerer *delações* de cúmplices, pois cada delação poderia engendrar novos processos – aumentando, desse modo, o poder inquisitorial sobre a comunidade.

Além disso, o inquisidor exigiria informações acerca do tempo e local do delito, que deveriam ser anotadas, de modo pormenorizado, para auxiliar a investigação. Encerrada a confissão em uma única sessão admonitória, o inquisidor daria parabéns ao réu pelo ato, lembrando que com isso o réu salvava sua alma e permitia à Inquisição ser misericordiosa com ele (RI2, 7, §8º). Na hipótese contrária, dever-se-ia recomendar-se-ia ao réu o exame de consciência.

Esse dispositivo se insere nas discussões teológicas da época acerca da questão entre verdade e mentira. A ciência canonista estava a serviço da confissão, favorecendo-a com a noção de “reserva mental”: “[a]quilo que os ouvidos do juiz ouvem é só parte do discurso; a outra parte, que reverte completamente seu significado, é proferida só mentalmente e é conhecida somente por Deus, que perscruta os corações”.⁴⁸ Por sempre haver algo escondido a ser confessado em um ambiente de suspeita e inquietação, a inquirição – o encontro entre juiz inquisidor e réu – era uma luta, uma prova de força e astúcia, momento no qual era permitida, no direito canônico, a “simulação boa”.

Nesse processo de busca da verdade e de defesa dos dogmas da cristandade – que se encerraria com a confissão –, os inquisidores entendiam que sua missão institucional era nobre, sendo próprio de suas regras de atuação a autorização para a duplicidade e a bondade fingida. Isso não incluía maltratar o acusado: os manuais recomendavam compaixão justamente para evitar a acusação de

⁴⁸ PROSPERI, 2013, pp. 248-287.

crueldade vinda de seus críticos. “Sem ódio e sem maldade, sem fins lucrativos, o juiz inquisitorial devia andar à procura somente da verdade”.⁴⁹

A opção por ser um juiz inquisidor cruel dependia, desse modo, do próprio agente, que muitas vezes assim agia objetivando progressão funcional dentro do próprio Santo Ofício.⁵⁰ Essa foi também a constatação de PAIVA que, analisando as fontes inquisitoriais portuguesas, observou que, a despeito de regras limitadoras dos poderes dos juízes, uns agiam de modo cético e brando e outros foram mais crentes e severos. Não obstante, algumas das últimas posturas resultaram em intervenções do Conselho-Geral.⁵¹

Uma vez tomada a confissão do réu que se suspeitava ser diminuto, iniciavam-se as inquirições, nos mesmos moldes da analisada anteriormente: genealogia (RI2, 7, §10^o), *in* gênero (RI2, 7, §11^o), e, por fim, a *in* espécie (RI2, 7, §15^o). As sessões admonitórias eram realizadas sucessivamente, conforme o réu fosse satisfazendo às informações que a Inquisição já possuía. Não sendo suficiente a confissão, o documento seria ratificado por autoridades competentes (RI2, 7, §14^o) e o inquisidor deveria requerer o libelo ao promotor. O libelo dos réus confessos diminutos estava estruturado nos termos do §16^o, quase não se diferenciando do libelo dos réus negativos, antes examinados.

Estando pronto o libelo, o promotor deveria apresentá-lo aos Inquisidores, os quais chamariam o réu para a confissão (RI2, 8, §1^o). Se ainda assim se mantivesse negativo ou diminuto, o promotor leria o libelo e entregaria ao Inquisidor, o qual dava

⁴⁹ PROSPERI, 2013, pp. 234-236.

⁵⁰ Na Itália ocorreu a publicação do livro *Instructio pro formandis processibus in causis strigum, sortilegiorum et maleficiorum*, documento de 1624, publicado apenas em 1657, de autoria atribuída ao cardeal Desiderio Scaglia, que recomendava aos juízes de fé o uso prudente da tortura como um outro fator que limita o atuar dos inquisidores. Nesse sentido ver: ROMEO, Giovanni. I processi di stregoneria. In: VAUCHEZ, André; DE ROSA, Gabriele; GREGORY, Tullio. **Storia dell'Italia religiosa**. Roma Bari: Laterza, 1993, pp. 189-209; PROSPERI, 2013, pp. 190 e 206.

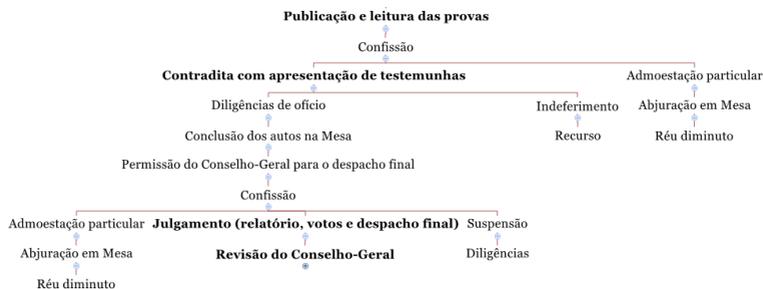
⁵¹ PAIVA, 2002, p. 201.

juramento ao réu para apresentar a contestação. O libelo, como já sublinhado, deveria ser elaborado com base nas provas e nos indícios colhidos até a etapa das admoestações, ou seja, incluindo as delações e confissões.

Era em audiência, para a apresentação e leitura do “libelo da justiça”, que se dava a *acusação formal* contra o réu. A partir daí, concedia-se o *contraditório*, momento no qual o réu poderia se defender por outros meios, que não a confissão. Os inquisidores perguntavam-lhe se tinha defesa e, respondendo negativamente, ser-lhe-ia nomeado um *procurador*, integrante dos quadros da Inquisição e que exerceria o ofício enquanto estivesse convencido de que o acusado merecia defesa. De acordo com SIQUEIRA, os procuradores “deviam primeiro obter a aprovação do Inquisidor-Geral para serem posteriormente admitidos pelos Inquisidores em seus auditórios”.⁵² Tal autorização exigia ser católico, ter boa fama e ser doutor ou perito em direito canônico, no mínimo, além do “sangue limpo” (RI1, 9, §1º). Contudo, nada impedia que o réu não aceitasse aludida nomeação, alegando suspeição (RI2, 20, §2º).

O procurador elaboraria a defesa com o réu, em ato acompanhado pelo meirinho. Esse era o estilo inquisitorial de estimular, normativamente, um ambiente de mistério processual em prol da verdade. Para desenvolver sua peça de defesa, o réu poderia requerer à Inquisição informações relativas ao tempo e ao local do delito e, quando fosse acusado de diminuto, pedir vistas de sua confissão (RI2, 8, §7º). Neste caso, réu e defensor eram chamados à Mesa para ouvir a leitura da confissão, a qual se silenciaria nos assuntos que envolvessem os cúmplices (RI2, 8, §8º). Elaborada a defesa e apresentada à Mesa, caberia à Inquisição juntá-la aos autos e promover um exame das testemunhas arroladas pelo réu, com o máximo de quatro para cada artigo da petição. Elas deveriam ser inquiridas e, ao final, ser-lhes-ia conferida a credibilidade que o direito estabelecia (RI2, 8, §9º).

⁵² SIQUEIRA, 1996, p. 541.



Deferida a defesa, o réu teria mais uma oportunidade para confessar. Não o fazendo, o notário leria o documento de *publicação das provas da justiça*, promovida pela acusação. Esse ato de formalização deveria ser feito com omissão dos nomes de denunciante e testemunhas, assim como a data dos depoimentos, “fazendo computação do tempo, em que a testemunha diz, que o réu cometeu o delito até aquele, em que se faz a publicação” (RI2, 9, §1º). Não deveria sequer constar o local do delito, “mas dizendo que [ocorreu] em certa parte”. Caso houvesse cúmplices no testemunho, deveria ser registrado que o réu “se achou em companhia de certas pessoas de sua nação”. Se não houvesse cúmplices, mas a testemunha fosse ocular, deveria ser registrado que o réu “se achou com certa companhia, referindo por extenso o teor do testemunho, calando porém as circunstâncias por que se possa vir em conhecimento da testemunha (...).”⁵³ Como se pode ver, é pela fórmula estabelecida na norma que o réu conheceria, ainda que parcialmente, o conteúdo das delações contra ele e é a partir desse conhecimento que se defenderia.

Após a leitura das “provas da justiça”, os inquisidores perguntariam ao réu sobre a veracidade das acusações elaboradas pelas testemunhas. Se o réu respondesse que eram inverídicas, ser-lhe-ia perguntado se tinha alguma *contradita* e, em caso positivo,

⁵³ Em Portugal, os processos inquisitoriais não indicam que tenha havido tanto rigor quanto ao sigilo (BETHENCOURT, 2004, p. 273).

receberia o traslado da publicação e seu procurador seria informado (RI2, 9, §10º). Caso o réu ainda não tivesse procurador, disponibilizar-se-ia um para lhe informar o estado da causa e encaminhar o feito (RI2, 9, §12º).

A partir do panorama normativo até aqui examinado, nota-se que o réu tinha dois momentos para se defender com auxílio de um procurador: antes e depois da publicação das provas. A defesa, portanto, seria construída a partir das informações superficiais extraídas do libelo e das “provas da justiça” publicadas. Em outros termos, nunca se sabia com clareza o delito do qual se era acusado e muito menos se conheciam os delatores, dado o procedimento e as fórmulas da Inquisição – precariedade inserida na obrigação cristã de exame de consciência.

De acordo com o Título 10, publicada a “prova da justiça” e decorrido “tempo bastante para cuidar em sua defesa” – um prazo flexível –, chamava-se o réu para confessar mais uma vez e, não o fazendo, seria requerido para juntar a contradita às testemunhas da “prova de justiça”, que contra o réu depuseram (RI2, 10, §§1º e 2º). Em seguida, caberia ao réu nomear até seis *testemunhas* por artigo de defesa, os quais dariam respaldo ao teor da contradita. Não existia, contudo, óbice normativo para que fossem nomeadas mais testemunhas, se os inquisidores entendessem conveniente para o esclarecimento dos fatos (RI2, 10, §2º). As testemunhas deviam ser, preferencialmente, cristãos velhos, evitando-se familiares até quarto grau e pessoas infames, entre outras restrições. Por fim, o réu estava obrigado, sob juramentos dos Santos Evangelhos, a declarar que sua produção de provas visava articular a verdade narrada em sua defesa, sem com isso protelar o processo (RI2, 10, §3º).

A elaboração dos artigos da contradita – momento de defesa posterior à contestação – visaria identificar os acusadores e desqualificar seus depoimentos pelo argumento de inimizade. As testemunhas de defesa, que exaltariam o réu e reforçariam a alegação de inimizade ou algum álibi, confirmando não estar o réu no local e data do delito. Estrategicamente, portanto, o objetivo

dessa peça era desqualificar os denunciantes – o que, sem a confissão, faria a prova se resumir às declarações prestadas por eles na fase da investigação.

Como disposto no Regimento, o ônus da prova caberia ao réu, o que em última instância significava adotar a presunção de culpabilidade.⁵⁴ Na mesma toada são as impressões do historiador espanhol TOMÁS Y VALIENTE e da historiadora brasileira LIMA, quando afirmam que o processo estava orientado para comprovar a veracidade de certas suspeitas iniciais.⁵⁵ SIQUEIRA, examinando as funções dos promotores e dos procuradores no âmbito inquisitorial, conclui pelo teor “*formulário*” da defesa:

A ação efetivamente dos procuradores parece ter se limitado à elaboração, dentro de fórmulas jurídicas do tempo, das contraditas possíveis aos libelos dos promotores. Organização formal apenas, não arrazoados ou defesa no sentido autêntico dos procedimentos judiciais comuns.⁵⁶

O cenário processual que abordamos e no qual as autoridades jurídicas atuavam pode ser considerado cruel e desumanizante por quem vive no século XXI – e também foi para os inimigos do catolicismo da época. Contudo, para o discurso oficial, não o foi. Apesar de ser guiado pelos princípios do sigilo e da culpabilidade (inversão do ônus da prova), seus idealizadores e aplicadores entendiam que o processo criminal oferecia oportunidades de defesa. E mais do que isso, o conceberam não para somente destruir o inimigo, mas também e principalmente, para corrigi-lo, convertê-lo, salvá-lo e curá-lo – de modo persuasivo e com o objetivo de aumentar o rebanho. Era justamente por isso que tanto se

⁵⁴ HESPAÑA, 2015, pos. 17799.

⁵⁵ TOMÁS Y VALIENTE, 1980, pp. 57- 58; LIMA, Lana Lage da Gama. O Tribunal do Santo Ofício da Inquisição: o suspeito é o culpado. In: **Revista de Sociologia e Política**, nº 13, Curitiba: UFPR, 1999, p. 17.

⁵⁶ SIQUEIRA, 1996, pp. 541-542.

oportunizava a confissão durante o trâmite processual, a qual acionaria a face misericordiosa do Tribunal.⁵⁷

Àquela época, o processo não era entendido como um direito – cuja própria natureza oportuniza o contraditório e a ampla defesa –, mas como um instrumento para alcançar o direito. Essencialmente procedimental, as defesas e as acusações se resumiam a observar ou a apontar o descumprimento de formalidades exigidas pelos ordenamentos jurídicos. O formalismo procedimental se expressava na avaliação dos inquisidores a respeito da contradita, sendo regimentalmente exigidos *artigos de defesa* que: (i) impugnassem as testemunhas em razão de defeito pessoal ou inimizade; (ii) embora não relacionados diretamente com às testemunhas, continham matéria que, se provada, poderiam diminuí-las; (iii) estivessem relacionados com o tempo e o local do delito. A contradita deveria ser recusada quando, direta ou indiretamente, não se relacionava com as testemunhas e quando não ajudava a defesa do réu, mesmo com provas. Desta decisão, o réu poderia recorrer (RI2, 15, §4º), desde que seus argumentos observassem as condições ali taxadas.

PAIVA constatou algumas estratégias analisando as defesas relativas aos processos de feitiçaria, dos séculos XVII e XVIII. Enquanto alguns presos confessavam de pronto o pacto com o Diabo e – se dizendo arrependidos – clamavam por misericórdia, outros ajustavam seu discurso e se inclinavam para a confissão quando percebiam que não teriam outra saída. Aqueles que nada confessavam durante as sessões de admoestações, geralmente acabavam confessando nas sessões de tormentos. Entre os que eventualmente confessavam suas culpas, havia aqueles que argumentavam desconhecimento de que a conduta imputada fosse herética ou, ainda, que foram instigados por terceiros a cometer o delito – motivações que, em suma, visavam atenuar sua própria responsabilidade. Havia uma última estratégia: assumir a conduta

⁵⁷ Em sentido contrário: LIMA, 1999, p. 17.

criminosa, mas retirar dela o seu caráter herético, para que fosse visto tão somente pecado ou delito.⁵⁸

Como seria de se esperar, a estratégia adotada pelo réu refletiria na pena aplicada pela Inquisição. Aqueles que confessavam de imediato, regra geral, ficavam livres de tormentos, porém, seriam sentenciados de “abjuração em forma”, o que ainda assim implicava uma pena severa. Os que tardavam a confessar sofreriam torturas, mas, normalmente, seriam apenados com a “abjuração leve” ou “veemente”, o que resultava em uma espécie de detração em virtude do tormento já sofrido. No estudo de PAIVA, poucos resolveram se defender usando os meios de defesa previstos no Regulamento de 1640: dos sentenciados, apenas 20% (140 processos) dos réus apresentaram defesa e 17% apresentaram contradita. Destes, somente nove casos resultaram em absolvição.⁵⁹

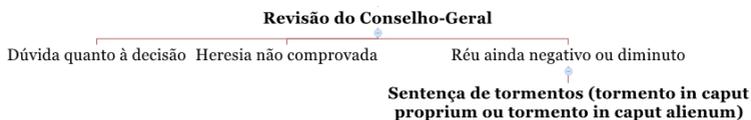
As *diligências*, atos dos inquisidores ou por eles ordenados, estavam previstas no Título 11. Poderiam, por exemplo, reperguntar as testemunhas, caso pairasse dúvida acerca da veracidade de seus depoimentos – sendo que o modo de perguntar e o dever do registro escrito do ato também estavam fixados (RI2, 11, §3º). Igualmente interessante é a regra de que, se os inquisidores entendessem que a *defesa* do réu foi *precária*, poderiam produzir mais e novas provas, como também diligências, para melhor averiguar a verdade antes da *conclusão* do processo em mesa (RI2, 11, §5º). Essa previsão normativa que conferia poderes probatórios ao juiz – cerne do princípio inquisitório – era o que acabava por dar legitimidade ao processo inquisitorial.

Quando os inquisidores entendiam que os autos estavam conclusos para decisão, deveriam solicitar ao Conselho-Geral a autorização para se providenciar o *despacho final* do processo (RI2, 13, §§1º e 2º). Subsequentemente, chamava-se o réu, de joelhos perante os juízes, com mais uma oportunidade de se arrependar confessando

⁵⁸ PAIVA, 2002, p. 201.

⁵⁹ PAIVA, 2002, p. 202.

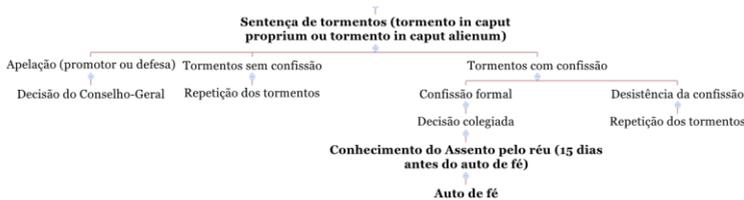
e, não o fazendo, deveria ainda dirimir eventuais dúvidas dos juízes. Seria o réu recolhido em seu cárcere, o relator finalizaria seu *relatório* e daria seu **voto**, o que os demais membros fariam sucessivamente. Antes da votação, porém, os inquisidores poderiam suspender a decisão para ordenar diligências (RI2, 13, §8º).



Os autos com o despacho final deveriam ser encaminhados obrigatoriamente ao Conselho-Geral da Inquisição na hipótese de: dúvida quanto à decisão (RI2, 13, §10º); quando não convencidos que a heresia estava provada ou; diante da negativa de confissão do réu ou diminuição de suas culpas. Nestes casos, os inquisidores poderiam colocar o réu sob tormentos (RI2, 13, §13º). Da “*sentença de tormento*” – que prescrevia o grau da tortura e a designação de médico para acompanhamento do ato – caberia *apelação*, por parte do promotor e da defesa (RI2, 14, §3º).

O Título 14 trata especificamente dos tormentos, cuja *execução* era acompanhada por diversas autoridades e médicos ou cirurgiões, os quais deveriam manter segredo sobre o procedimento. O notário, antes de submeter o réu à tortura, estava imbuído de avisar: “se ele o réu (...) morrer, quebrar algum membro, ou perder algum sentido, a culpa era sua, pois voluntariamente se expõe aquele perigo que pode evitar, confessando suas culpas (...)” (RI2, 14, §5º). Em Portugal, os tormentos mais usados foram o potro e a polé (RI2, 14, §6º). O primeiro consistia em “o réu deitado numa banca (cavalete), sendo preso com argolas que lhe eram aplicadas nos braços e pernas; estas argolas estavam por sua vez ligadas por cordas e rodas que girando iam esticando todo o corpo do suplicado”. No segundo modo de tormento, “aplicava-se prendendo os braços do réu atrás das costas

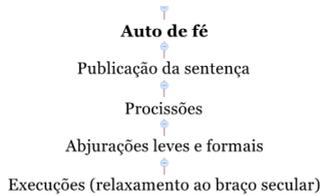
e suspendendo-o no ar, preso pelos braços, usando para o içar uma roldana”.



A *confissão dada mediante tormentos* também deveria ser confirmada em vinte e quatro horas ou tão logo o réu se recuperasse física e psicologicamente das torturas recebidas (RI2, 14, §9^o). Nada impedia o réu de desistir da confissão dada mediante tortura (RI2, 14, §11^o), mas os tormentos poderiam ser repetidos até o momento da sentença do órgão colegiado da Inquisição (RI2, 14, §10^o) – fosse para obrigar o réu a falar de si mesmo (*tormento in caput proprium*), fosse para declarar ter participado de outro evento (*tormento in caput alienum*) (RI2, 14, §13^o). Findando a execução da tortura, deveriam os autos retornarem ao órgão colegiado para decisão (RI2, 14, §14^o).⁶⁰

Recordamos, mais uma vez, que o procedimento inquisitorial deve ser lido observando que: (i) o processo era mero instrumento para se reconhecer um direito, ou seja, não era um direito propriamente dito; (ii) não existia a noção de direitos individuais, humanos ou civis; (iii) a teologia dava o respaldo da varredura das consciências por meio da noção de “reserva mental” e; (iv) as autoridades executavam suas atividades acreditando estarem salvando as almas pecadoras e melhorando, assim, a vida no plano terrestre.

⁶⁰ SBRICCOLI, Mario. **“Tormentum idest torquere mentem”**: processo inquisitorio e interrogatorio per tortura nell’Italia comunale. Palermo: Sallerio, 1991.



Regra geral, quinze dias antes do *auto de fé* ser realizado, o réu era chamado perante a Mesa para tomar conhecimento de seu *Assento* (RI2, 15, §1º) e poderia se confessar até o momento do *cadafalso* (§10º). A *sentença*, que deveria ser *publicada* (RI2, 22, §6º), era apresentada na Mesa e proferida por um órgão colegiado, sendo necessários cinco votos, entre inquisidores, deputados e juízes ordinários (RI2, 13, §2º).

No Santo Ofício italiano, as sentenças se caracterizavam por uma “estrutura repetitiva, composta por um preâmbulo, um relato do caso, uma lista de artigos de acusação, uma verdadeira sentença.”⁶¹ Em resumo, era composta das seguintes partes: (i) *preâmbulo*, geralmente escrito como diatribe e com função pedagógica para o público; (ii) *relatório*, que não era uma narrativa destinada a comover (como na justiça secular), mas a tornar execráveis os modelos do erro; (iii) *lista de artigos da acusação*; (iv) *sentença em sentido estrito*. Das sentenças se extraíram tanto opúsculos – espécie de literatura popular de espetacularização da morte –, como também argumentos que mostram que o adversário a ser abatido pelo Santo Ofício não era o herege pertinaz⁶², que estava disposto a se emendar, mas o herege com capacidade de simular um arrependimento não verdadeiro e que não delatava supostos “cúmplices”.⁶³ Nas sentenças italianas que condenavam à morte sempre eram citadas mensagens paulinas, conhecidas pelo

⁶¹ PROSPERI, 2013, pp 204-208.

⁶² Pertinaz: réu consciente do conflito da pessoa com a Igreja.

⁶³ HESPANHA, 2015, pos. 19300; PROSPERI, 2013, p. 209.

rigor de seu sermão dúbio, justificando a pena nas “duras necessidades de defesa da ‘república cristã’”.⁶⁴

Por fim, o réu podia *apelar* de todos os despachos e sentenças que lhe fossem desfavoráveis (RI2, 21, §1º). Além disso, existiam algumas hipóteses de *livramentos* (RI3, 27), que ocorriam mediante *comutação de pena e pagamento de fianças*, as quais estavam condicionadas, *grosso modo*, ao status das pessoas condenadas e da qualidade de suas penas. O dispositivo, entretanto, não conferia discricionariedade aos juízes para concessão de tais benefícios e ainda exigia que a decisão fosse encaminhada para o Conselho-Geral, dependendo do seu aval (RI3, 27, §9º).

A possibilidade de recurso, em conjunto com os perdões conferidos nas Visitações e com a possibilidade de comutações de pena, permite depreender que, a depender da prática forense, as regras processuais da Inquisição comprometeriam a *efetividade* das regras materiais, tal como observado para justiça secular. Não parece ter sido tão simples, entretanto, por existirem outras regras processuais que fortaleciam a justiça inquisitorial. Entre uma prática – implacável e de punições severas – e outra – misericordiosa e simultaneamente dependente de confissões ou delações (o que possibilitava o perdão e a comutação de pena) –, o processo foi um instrumento que reforçava o poder de julgamento da Inquisição. Os dispositivos regimentais corroboravam o discurso do Santo Ofício: um tribunal antes de tudo misericordioso, mas que não hesitaria em castigar para salvar a humanidade.

O processo teria fim com o *auto de fé* (RI2, 22), disciplinado minuciosamente. Tratava-se da teatralização do “espetáculo” da absolvição ou da condenação pela Inquisição, a publicização da sentença para vítima e para a plateia. Só ocorria quando havia muitos presos condenados.⁶⁵ O *ritual*, resumidamente, tinha o seguinte percurso: publicava-se a sentença e iniciava-se a encenação

⁶⁴ PROSPERI, 2013, pp. 204-208.

⁶⁵ BETHENCOURT, 2014, p. 221.

da justiça com procissões, seguidas das abjurações públicas e formais do arrependimento e, então, a execução dos não arrependidos. Esse “espetáculo” não ocorreu na América Portuguesa, mas seu espectro de infâmia rondou as procissões, gerando medo e rompendo solidariedades.

De outra sorte, a noção da *punição* (RI3) para a Inquisição era a de que “por meio da pena proposta no foro interior satisfazia a Deus e com ele se reconcilia: mas a pena do foro exterior cabe à vingança pública e à satisfação da República”. Para os juizes inquisidores, que se viam cumprindo uma missão nobre e paternalista, a aplicação de sanções cumpria uma função sobre o apenado, que refletiria pedagogicamente sobre todos os membros da comunidade.

De acordo com VAINFAS, pode-se classificar as *sanções* em duas ordens: as espirituais e as carnis. As *espirituais leves* buscavam manter viva tanto a memória de experiência inquisitorial, como a necessidade de colocar suas vidas nas mãos de Deus, além de mostrar que os apenados eram católicos praticantes – por meio de confissões mensais, orações *etc.* –, dada a importância dos rituais e das práticas para identificar hereges. De outro lado, a pena espiritual mais grave era a *excomunhão*, que consistia na exclusão de um espaço de sociabilidade (RI3, 2, §1º).

As *penalidades carnis*, que recaíam sobre o corpo do condenado, tinham diferentes formas. Uma delas era o *desterro*, que consistiu na expulsão do condenado – homens ou mulheres de condições sociais privilegiadas – para longe do local da heresia e, cumulativamente ou não, com confinamento em um determinado local por um determinado tempo. O *desterro* foi usado no processo de colonização. Outra pena corporal, o *ajoite* era doloroso e humilhante e, portanto, foi aplicado conforme a condição social do réu, de modo geral, antecedendo a aplicação de penas como o *desterro* ou *galés*. As *galés* foram destinadas aos homens que deveriam remar nas embarcações da Coroa ou trabalhar em suas obras, sem soldo, tratando-se de pena de trabalhos forçados. Outras

sanções foram a *reclusão em cárcere*, o *uso de hábito e mitra* (carocha) e a *multa*.

A pena carnal mais grave era o “*relaxamento à justiça secular* (morte precedida de garrote)”, aplicada quando, mesmo existindo prova suficiente, o réu ou não confessava ou revogava sua confissão (réu negativo), sendo aplicável também aos réus diminutos (RI3, 2, §1º). Os juízes seculares, sem analisar o mérito da sentença inquisitorial, deveriam aplicá-la imediatamente após o auto de fé, ato supervisionado por agentes da inquisição. PROSPERI explicou que “[e]ssa distribuição de responsabilidades é explicável, pois os inquisidores, enquanto clérigos, não podiam condenar ninguém a morte (uma prática proibida pelo direito canônico).”⁶⁶ O confisco de bens era também considerado uma pena severa, tema bastante explorado pela historiografia marxista.

De modo geral, os critérios para *aplicação da pena* eram o tipo da heresia, o estado da causa, a qualidade das culpas e a qualidade das pessoas. O *perdão*, amplamente concedido durante as Visitações, somente seria concedido depois do oferecimento do libelo (ou seja, após o “tempo de graça”) se o réu, ao confessar, delatasse cúmplices ou novas tramas causais do delito.⁶⁷

Pesquisas recentes indicam que, na Inquisição Portuguesa, foi frequente o perdão durante o “tempo de graça” e que poucas foram as sentenças que condenaram à pena capital – o “relaxamento ao braço secular” –, uma penalidade limite. Deve cair por terra, desse modo, o senso comum que associa o Santo Ofício à condenação pela fogueira. No século XVI, a pena de “relaxamento” foi aplicada em 8,2%; no XVII, em 9%; e no século XVIII, em 8,3% dos casos, sendo a maioria por práticas de judaísmo pelos cristãos-novos. Esses dados não significam que a Inquisição não foi repressora: ela foi, mas por meio de outras penas violentas e infamantes, como eram os desterros, as galés, os cárceres ou o uso de sambenito, além do

⁶⁶ BETHENCOURT, 2000. p. 254.

⁶⁷ PROSPERI, 2013, p. 236.

garrote antes da fogueira, método “misericordioso” que a distinguiu da justiça secular.⁶⁸

Da consonância entre as normas processuais e os objetivos do discurso oficial (evitar a diversidade religiosa e comportamental guiando as consciências), observamos que o processo, como meio para busca da verdade, foi idealizado visando especialmente a confissão. Observamos que, a depender do momento em que ocorresse a confissão – e as oportunidades eram várias –, ela teria efeitos diversos e, regra geral, causaria a mitigação da pena prevista pelas normas substanciais (de “direito criminal”) no Regimento.

⁶⁸ ARAUJO, 2016.

Considerações Finais

Foram apresentadas e comentadas as regras processuais da justiça secular e da inquisitorial, justicças essas devidamente contextualizadas e analisadas em sua prática pela bibliografia pertinente. Passaremos, a seguir, aos pontos de aproximação e de afastamento entre esses dois modelos inquisitórios.

1. *Pluralismo*. O ambiente maleável do pluralismo jurídico não impediu a existência de regras fixando as jurisdições, como a identificada no Regimento Inquisitorial de 1640 – que fixou a competência do próprio Santo Ofício para apurar se determinada conduta constituía-se, ou não, uma heresia. Os estudos historiográficos recentes mostram que enquadrar uma conduta criminal como heresia – e, por consequência, determinar a jurisdição competente para averiguá-la e julgá-la –, foi uma tarefa complexa e fluída. Na prática, prevaleceu a noção de que “o delito era do Tribunal do rei, o pecado do confessorário e a heresia do Santo Ofício”¹. Assim, existindo suspeita de heresia em uma certa conduta, deveriam os autos da investigação serem remetidos à Inquisição para sua decisão final. Se entendesse que o caso concreto não fosse de sua alçada, os autos retornariam à justiça secular para o devido julgamento. Esse procedimento jurídico demonstra a necessidade de colaboração entre as jurisdições para fins de salvação da humanidade, objetivo último dessas duas instituições.

2. *Gênese*. O modelo inquisitório, que sustentou ambas as jurisdições, tinha a mesma gênese (o direito canônico), a mesma base doutrinária (os manuais inquisitoriais) e praticamente o mesmo rito processual. A estrutura processual é bastante semelhante: uma mesma ação, que se iniciava ou oficiosamente pelo juiz ou provocada por um

¹ SIQUEIRA, 1996, p. 508.

particular; mesmas regulamentações de investigação (geral e especial); impunham regras de cautela ao juiz no momento da inquirição das testemunhas (delatores) e réus; regras congêneres de torturas; semelhantes os critérios para a avaliação das provas e dos indícios; mesmos poderes ao juiz no momento da aplicação da pena. Mas também, ao longo do texto, identificamos algumas diferenças, como regras inquisitoriais com redação ambígua, que conferiam maiores margens de atuação aos juízes, mas não arbitrariedades; previsão de uma fase processual relativa à inquirição do réu mais extensa - englobando três sessões de admoestações - e voltada à obtenção da prova confessional, e; a existência do auto de fé, que - além de publicitarem o poder do Tribunal Inquisitorial - efetivamente tornavam seu procedimento mais robusto e consistente para os fins institucionais da “justiça e misericórdia”.

3. *Elementos necessários e acessórios.* O processo das jurisdições examinadas contemplou os elementos necessários (juiz, acusador e réu) e acessórios (promotor e advogado/procurador). Viu-se que juízes seculares - Juízes de Fora, Ouvidores e Desembargadores - ou inquisitoriais necessariamente deveriam ter formação universitária, mas apenas do juiz inquisitorial se exigia a limpeza do sangue (até 1774). Não se pode perder de vista que, inseridos em um contexto no qual prevalecia a pedagogia do medo - dramatização da existência humana que realça as ideias de pecado, culpa, inferno, Diabo e feiticeiras e direcionava a salvação para os dogmas e sacramentos católicos -, os juízes (especialmente inquisitoriais) acreditavam que a execução de suas funções auxiliava a salvar a humanidade pecadora. As sanções para eles tinham, portanto, um valor reparador, que regulava a inclusão e exclusão de pessoas na comunidade de cristãos.

Já no que concerne ao promotor, verificamos que era funcionário daqueles tribunais, sem a independência funcional que conhecemos hoje, ou seja, sem que existisse a instituição do Ministério Público. Sua função consistia tanto na atuação processual, como na

parte administrativa da acusação, cuja escrituração deveria ser minuciosa de acordo com o Regimento Inquisitorial.

Quanto à existência de profissionais encarregados da defesa, o Santo Ofício Português os designava; na justiça secular, por sua vez, permitia-se a contratação livre de defensor e, se o réu não tivesse condições financeiras, a justiça lhe designaria um. Por sinal, o Regimento Inquisitorial se destacou por contemplar, esparsamente, diversas regras cujo teor exprimia a necessidade de uma adequada defesa do réu. Tais preceitos, mais do que evidenciar o discurso oficial misericordioso, constituiu-se também em uma forma de legitimar a busca da verdade promovida no processo pela Instituição. O processo criminal, portanto, não foi idealizado para somente destruir o inimigo, mas pensado também para, de modo persuasivo, corrigir, converter, salvar e curar, ainda que pudesse recorrer a práticas violentas e cruéis para tal fim. Por isso, tanto se oportunizava durante o trâmite processual a confissão, que acionaria a face misericordiosa do Tribunal.

4. *Segredo*. O segredo processual foi adotado normativamente pelas jurisdições secular e inquisitorial sob as justificativas de proteger diretamente os delatores de eventuais vinganças dos condenados e de ser um meio eficaz para se alcançar a verdade. O exame comparativo destas jurisdições permite afirmar que tal princípio se faz bem mais incisivo na Inquisição – incidia não só nas regras processuais criminais como também nas funcionais e nas institucionais (RI1, 1, §6º) –, tornando mais eficaz o processo aos seus propósitos institucionais: de punir ou de perdoar e, em qualquer caso, salvar a alma.

5. *Ritos e etapas processuais*. O processo criminal estava dividido em duas fases bastantes distintas: a primeira, destinada à investigação do delito – sem previsão de contraditório - e; a segunda, voltada para a acusação e defesa do réu. Ambas etapas deviam ser conduzidas pela mesma autoridade, no caso um juiz, visto que não existia qualquer instituição correspondente à polícia judiciária. Como se observou, esse modelo não implicava necessariamente na

condenação do réu, afinal, em nenhum caso a decisão final dependeria do mesmo indivíduo: na Inquisição, a decisão era colegiada (título 5, §2º) e; na justiça secular, o juiz que investigou e julgou a causa deveria encaminhar os autos para instâncias superiores, que confirmariam (ou não) suas sentenças.

6. *Iniciativa para investigar.* As investigações de condutas proibidas podiam ser desencadeadas por: queixa particular (querela), corroborada por testemunhas de acusação e da justiça; denúncia de particulares sobre crimes considerados públicos ou, no caso da Inquisição, heresias; ou, ainda, pelo próprio juiz, oficiosamente, mediante visitas (inquisitorial) ou devassas especiais (secular). Nas investigações oficiosas, que foram prevalecendo no decorrer da época moderna, verificou-se que a escolha de determinado local decorria da má reputação cristã de certa comunidade ou de um dever funcional da autoridade investigativa. Em qualquer caso, a chegada das autoridades (seculares ou inquisitoriais) provocava rompimento de solidariedades e expunha preconceitos morais e religiosos nos mais diversos locais.

7. *Édito.* As investigações oficiosas em ambas jurisdições, de modo geral, se descortinavam pelo mesmo instrumento: um édito. Seu conteúdo informava à população os delitos que deveriam ser confessados ou delatados no decorrer da visitação/correição. Na justiça inquisitorial, esse período – “tempo de graça” – permitia que os delitos/heresias fossem confessados e perdoados, não se aplicando penas corporais e confiscos de bens, mas “apenas” sanções espirituais (que não isentavam o confessado de algum sofrimento). O perdão, na justiça secular, também foi frequente e importante para designar o rei como Senhor da Graça (e não só da Justiça), mas normalmente era concedido somente após a sentença.

Além disso, uma outra particularidade do édito inquisitorial foi a de estabelecer a obrigatoriedade de colaboração das demais autoridades locais – seculares e episcopais – com a justiça inquisitorial. Identificamos essa “colaboração” - que nem sempre era harmoniosa - entre as jurisdições em três momentos específicos: nas regras de decretação de prisões durante o “tempo de graça”; na

obrigatoriedade de enviar os instrumentos de investigação (devassas) para julgamento da Inquisição nos casos de heresias e; na execução da pena do “relaxamento ao braço secular” – caso particular em que o juiz secular era obrigado a executar a sentença, sem questionar seu mérito.

8. *Prisão*. As hipóteses de prisão dos acusados estavam bastante regulamentadas nos dispositivos normativos examinados e indicam que a prisão foi pensada principalmente como uma ferramenta processual, para evitar a fuga do suspeito durante o julgamento, e não como pena final. O suspeito, mediante uma sentença de pronúncia, poderia aguardar encarcerado todo o trâmite processual até seu julgamento, quando então, via de regra, deveria ser-lhe aplicada outra espécie de sanção. Isso é diferente do que ocorre hoje, em que a prisão parece ser a pena mais conhecida no mundo ocidental e é aplicada por sentença.

Há que se notar que as pesquisas históricas afirmam que o uso da prisão para fins processuais foi um tanto quanto deturpado em ambas as jurisdições – ou seja, a prisão processual acabou se configurando como pena definitiva. As circunstâncias que provocavam tal ocorrência era, na justiça inquisitorial, a demora para inscrever o processo na pauta de julgamento, o que dependia da anuência do Conselho-Geral, e; na justiça secular, a promover tardia da acusação formal do acusado mediante libelo (fase processual subsequente à devassa e à prisão), ficando o réu preso indefinidamente e sem conhecer suas culpas.

Conseguimos identificar, a partir das regras arquitetônicas sobre os cárceres inquisitoriais, que as prisões tinham funções distintas nas jurisdições. Enquanto no Santo Ofício Português havia cárceres secretos e individuais – cuja funcionalidade arquitetônica estimulava o réu à reflexão e conseqüente arrependimento e confissão de suas culpas –, na justiça secular inexistia tal arquitetura, indicando seu desinteresse pelas heresias.

9. *Sessões de admoestações*. As sessões de admoestações, como procedimento que visava a confirmação ou a realização da

confissão, existiram apenas no processo criminal do Santo Ofício. Observando a ordem do rito processual inquisitorial, esses interrogatórios estavam localizados ordinariamente entre o encerramento da investigação – que indiciaria e poderia encarcerar o réu – e o início da acusação formal, servindo de base para o libelo acusatório. Se o réu viesse a confessar em outro momento do rito processual, como no “tempo da graça” ou até mesmo antes do cadafalso, a sessão ainda assim poderia ser realizada a fim de confirmar a confissão e seria dada continuidade ao trâmite processual no estado em que se encontrava.

10. *Acusação*. O libelo acusatório promovido pelo promotor ou pelo querelante dava início à acusação em ambas as jurisdições. Sua estrutura exigia: pedido, fundamento, narração circunstanciada do fato e conclusão, itens distribuídos em artigos. Pontualmente, o Regimento Inquisitorial ainda determinava o conteúdo de cada um dos artigos de acusação, tornando a peça processual “*formulária*”, enquanto as Ordenações deixavam o acusador mais livre na elaboração de sua peça. Registramos ainda que, na justiça inquisitorial, a leitura do libelo para o réu era parcial – omitiam-se informações mais pormenorizadas sobre pessoas, fatos e a real participação do acusado –, dificultando assim a elaboração da defesa.

11. *Provas e busca de verdade*. Em ambas as jurisdições a busca da verdade podia ocorrer mediante provas documentais, testemunhais e confessionais. Contudo, havia algumas diferenças quanto ao ônus da prova. Na justiça secular – que recomendava a absolvição em caso de dúvida e a condenação somente quando houvesse prova plena –, cabia à parte que afirmasse um fato prová-lo. Diferentemente, na Inquisição, competia ao réu provar que o fato do qual era acusado não ocorreu ou que não era ele seu autor (prova negativa ou “*diabólica*”), o que corresponde a adotar o princípio da presunção de culpabilidade (e não da inocência).

A prova testemunhal teve papel de destaque no processo secular, especialmente pelo fato de que muitos testemunhos dados na fase investigativa se tornavam judiciais e porque se preocupava

com o dano gerado pela conduta proibida. Daí por que a escrituração do procedimento das devassas dispusesse de uma ampla e detalhada regulamentação. Para fins de condenação, as Ordenações exigiam a prova plena, - as testemunhas deviam ser absoluta ou relativamente capazes, em número legítimo (duas ou três), juradas, concordes, fidedignas, circunstanciadas e concludentes.

Essa espécie de prova também se fez imprescindível na Inquisição, pois, como se pode observar, o êxito processual também dependia das delações que corroboravam querelas, denúncias e investigações oficiais. Como principal diferença, constatamos que as regras da justiça inquisitorial autorizavam o desmembramento dos testemunhos e, portanto, a condenação pautada no testemunho de uma única pessoa, enquanto que as regras da justiça secular, de modo geral, não o admitiam.

A importância da confissão como prova, em ambas as jurisdições, residia em boa parte no fato de ser sacramento e, portanto, ferramenta sagrada para salvação da alma. Na Inquisição, sua proeminência se deve ao segredo da consciência, no qual se consumavam as heresias, o que tornava juridicamente necessário fazer o réu confessar. Por isso não espanta que o procedimento inquisitorial fosse todo construído para facilitá-la ou confirmá-la: prevista antes de todos os principais procedimentos, na confissão era permitida a elaboração de perguntas dúbias e tinha rito exclusivo - as sessões de admoestações. Além de significar, para o Santo Ofício, o fim da “busca pela verdade” mediante o processo criminal, tal prova dava a oportunidade de colocar em prática, até certos limites, seu próprio fundamento institucional de justiça e misericórdia.

12. *Tormentos*. Ambas as justiças, com autorização papal, poderiam utilizar os tormentos, em busca da verdade e por meio de um discurso teológico segundo o qual sempre havia “algo a mais” a ser confessado (reserva mental). As hipóteses sobre as quais recaiam tal possibilidade e o seu procedimento estavam previstos nas normas, que também determinavam que a decisão deveria ser

motivada e dela caberia recurso. Os tormentos foram mais frequentes na justiça secular portuguesa durante o século XVIII, ao passo que foram rotineiros na justiça inquisitorial, geralmente com uso do potro e da polé.

13. *Poderes ex officio*. Além do segredo processual e dos tormentos, as normas processuais de ambas as jurisdições estipularam outros diversos poderes aos juízes para se alcançar a verdade, tais como diligências e acareações. Porém, nenhuma destas prerrogativas processuais autorizavam maus tratos, nem permitiam aos juízes agir de forma deliberada e arbitrária visando a condenação do inimigo. Não há que se falar, então, em uma “mentalidade inquisitória”, especialmente se considerarmos que a culpa era parte (preeminente) da condição humana e que estudos culturais indicam que o atuar do inquisidor muitas vezes dependia de suas ambições pessoais.

14. *Defesa*. O rito processual permitiu observar que era possível promover a defesa em dois momentos: antes e depois da publicação das provas feitas pelo acusador. A defesa, elaborada em artigos, podia ser construída tão somente a partir de informações superficiais extraídas do libelo e das “provas da justiça”. Superficiais porque, diante do princípio do sigilo que regia o rito processual – ainda que relativizado na prática –, nunca se sabia com clareza a real participação nos fatos que constituíam o delito do qual se era acusado, muito menos quem eram os delatores. Para contornar essa particularidade e evitar que a defesa ficasse impraticável, existiam normas no regime inquisitorial fixando as possíveis linhas argumentativas. Por conta disso, podemos dizer que a defesa, tal como o libelo, caracterizou-se como “formulária”.

Na justiça secular, não havia tantas limitações argumentativas e, regra geral, eram alegadas questões como: falta de corpo de delito, falhas na acusação, irregularidade da confissão ou causas de exclusão do delito, como a falta de intenção ou a legítima defesa. Examinando as normas de ambas as jurisdições e alguns processos, podemos afirmar que uma estratégia defensiva era verificar o

cumprimento das regras que instrumentalizavam o processo criminal. Como o processo não era visto como direito, mas como instrumento para efetivá-lo, o seu caráter era essencialmente formalista e procedimental: não contemplava um mecanismo contraditório nos moldes atuais, mas também dava oportunidades de anulação por inobservância da forma.

15. *Sentença e recursos.* Quanto à sentença, as Ordenações impunham o dever de ser escrita, assinada, publicada e cujo teor deveria se fundar em matéria que constasse nos autos; não deveria contrariar o libelo ou outra sentença passada em julgado e; não deveria ser dada a partir de provas falsas, caso em que seria nula. Ademais, dada a inexistência do princípio da legalidade, os tipos penais eram apenas um indicativo de reprovação da conduta. As sentenças criminais se operacionalizavam a partir do silogismo judiciário, mas a premissa maior era a narração dos fatos (e não a norma), enquanto a premissa menor seria a causa do delito. Viu-se também que a sentença criminal condenatória não passava em julgado e dela cabiam recursos de apelação, de agravo ou embargos; de revista e; querelas de nulidade, dado o fato de ser o direito português ser profundamente formalista.

Na justiça inquisitorial, a sentença era uma decisão colegiada e se tornava pública para a vítima e para a plateia, muitas vezes apenas no auto de fé, oportunidade na qual a Inquisição espetáculo da absolvição ou da condenação. Nessa jurisdição, também estava prevista como recurso a apelação, possível contra despachos e sentenças (RI2, 21, §4º), e comutações de pena.

Direito Processual Criminal Colonial

Na mesma linha de HESPANHA e CLAVERO, concluímos que houve mais pontos de contatos e de colaboração entre tais jurisdições do que de afastamento. Verificamos que, de fato, as regras processuais criminais seculares previam diversos instrumentos e procedimentos – devassas, recursos, cartas de

seguro, prazos flexíveis, comutações e perdões – que tornavam o processo longo e incerto, levando à mitigação da eficácia da justiça criminal secular, taxada de “chicaneira”.

Na justiça inquisitorial, apesar de existirem regras processuais similares, elas não flexibilizaram as severas regras criminais da mesma forma e intensidade. Algumas outras normas impediam manobras defensivas (como a obrigação de o réu jurar que suas medidas de defesa não eram protelatórias) e haviam procedimentos (como o sigilo amplo, as sessões de admoestações, a possibilidade de dissimulação e ambiguidade nas inquirições) que acabaram fortalecendo a efetividade da justiça criminal inquisitorial. Esses são os dispositivos jurídicos que distinguem a justiça inquisitorial da justiça secular no Império Português.

No grande panorama, de um lado, o Santo Ofício apresentava regras processuais mais consistentes e rituais mais solenes – o que garantiu sua má fama à época – e, de outro, estabelecia regras que, ao prescrever perdões e comutações, possibilitariam contrabalancear sua atuação prática, demonstrando sua outra face institucional – a misericordiosa. O que verificamos, portanto, é que a ambiguidade dos ritos processuais inquisitoriais, a severidade da ameaça de suas penas, o teatro das procissões e autos de fé e a atuação socio-jurídica do inquisidor promoveram medo e rompimento de laços de solidariedade. Esse é um trauma para sociedades que acreditavam que o fim estava próximo e cuja cultura era formada por outras tantas crenças mágicas.

Pudemos constatar que a cultura jurídica criminal nas Vilas de Curitiba e Paranaguá do século XVIII possuía algumas outras características que escapam à uma análise institucional-normativa. Uma primeira particularidade que o exame qualitativo dos processos criminais de feitiçaria permitiu saber que muitas das investigações oficiosas, promovidas no final do século XVIII (século das Luzes), ainda não visavam o controle político social e o interesse público, mas sim assegurar a fé e a ética cristã em nome do bem comum da “república”.

Também observamos que os operadores jurídicos, ainda que na maioria iletrados, tinham uma boa introjeção das formas e da escrituração dos atos e, virtude da atuação dos Ouvidores. O Ouvidor Pardinho, que visitou a região em 1721, tal como outros Ouvidores são apontados como o elo central da corrente de circulação da cultura jurídica, pois promoviam a legislação e a justiça régia por meio de provimentos. Vale dizer, eles traduziam para um linguajar menos técnico juridicamente as disposições contidas nas Ordenações Filipinas e legislações extravagantes, de modo a tornar mais palpável o direito para a população e para as autoridades camarárias.²

Verificamos, ainda, que o juiz secular não usurpou dos poderes inquisitoriais na ausência de Tribunal do Santo Ofício – caso do Brasil Colonial – ou de Visitação, embora pudesse fazê-lo. Houve caso em que a hipótese de aplicação de tormentos estava configurada, mas não foi utilizada. A justiça criminal secular, em verdade, atuou dentro dos seus propósitos normativos, que era de apurar o dano proveniente de delito de feitiçaria e não a crença de seus praticantes ou usuários, como mostrou os autos de processo relativo ao Cartório das Feiticeiras, examinado em tese de doutorado.³

O processo criminal – que mostra como era o direito praticado e verificado pela ótica cultural-jurídica – indica ser um tanto quanto perigoso tratar de uma mentalidade inquisitória na justiça secular. Ademais, os processos criminais analisados quantitativamente indicam que havia uma cultura criminal mais voltada a libertação do que a condenação. E, contrariamente ao que as Ordenações Filipinas recomendavam, não foram aplicadas sanções graves e cruéis, sendo a mais comum a prisão.⁴

² ARAUJO, 2011, p. 140.

³ ARAUJO, 2016.

⁴ MASSUCHETTO, 2016, pp. 127-128.

As petições dos procuradores continham passagens em latim e de autoridades jurídicas que remontavam a períodos mais remotos e clássicos do direito, o que reforça a tese da circularidade cultural – tudo indica que só poderiam estar escritas e fundamentadas em manuais práticos. Não apenas na Europa, mas também na América Portuguesa se pode atestar a força desta fonte do direito para a cultura jurídica.

Ainda, o processo criminal, quanto à sua forma e rito, seguiu as prescrições das Ordenações, de modo que se pode afirmar que as regras processuais estavam incorporadas na cultura jurídica local. Identificamos algumas particularidades, que indicam não uma cultura “informal” ou “rústica” da justiça criminal, mas uma cultura prática pautada em interpretações das normas do direito régio – que ou eram reforçadas, ou adaptadas, conforme os interesses jurídicos ou políticos locais, dando novo sentido ao direito. Reforçamos, assim, a noção de que a justiça é um fenômeno cultural e que pode ser analisada por essa perspectiva.

Encorajamos a pesquisa com os processos criminais – que por si só são mecanismos de construção da verdade, sem linearidade, por seus atores –, porque neles podemos ver tanto o fato apontado como crime, como as relações sociais, os valores, o ambiente, a tensão e, ainda, a linguagem, as estratégias e os discursos para punir, absolver ou graduar a pena. O que pretendemos com a história do direito é estabelecer um filtro que indique a diferença entre as “relações de força” dentro do processo e aquilo que não é determinável por elas.

Esse livro deve ser um guia para entender os processos criminais como categoria jurídico-cultural, contribuindo tanto para os debates da historiografia e da historiografia jurídica. Em um capítulo futuro, desenvolveremos considerações mais pontuais sobre as potencialidades do processo como uma fonte histórica, que é intensiva e dialógica, mas também “escorregadia” e “emaranhada”.

Posfácio

*António Manuel Hespanha*¹

Apenas duas palavras para realçar o interesse deste livro.

Assumidamente, o seu objetivo é o de constituir como que um guia de pesquisa para quem lida com o antigo processo penal. Mas basta começar a lê-lo para percebermos que, sendo de facto isso, o nível da orientação abarca questões estratégicas da pesquisa histórica, e não apenas nessa área restrita. As autoras entendem que fazer história – e, nomeadamente, história do direito – não é coisa tão trivial como isso. Reagindo contra a habitual ideia de que o direito tem sentidos trans-históricos que permitem fazer a sua história a partir das ideias de hoje, as autoras insistem em que a história do direito e das suas instituições e processos tem que recuperar os sentidos perdidos do passado, entendendo o que se está a descrever no contexto de culturas que não eram as nossas.

Na área em que trabalham, isso levanta questões metodológicas. Mas levanta também outras questões mais sensíveis do que as meras questões de método historiográfico. Nomeadamente, a da atitude existencial a assumir por quem descreve práticas que hoje consideramos inaceitáveis, como a violência sobre as consciências ou a tortura como método de investigação da verdade. A sabedoria, neste caso, é evitar uma história estridentemente condenatória, como se as coisas se passassem hoje e como se, discutindo a inquisição, estivéssemos a discutir as violações atuais dos direitos humanos, mas recusando

¹ Professor catedrático aposentado da Universidade NOVA de Lisboa. Doutor *Honoris Causae* em Direito na Universidade Federal do Paraná, entre outras universidades. Membro da American Society of Legal History e do Instituto Histórico-Geográfico Brasileiro. Autor de diversos artigos e livros sobre a história do direito e das instituições.

também uma trivialização da violência ou da falta de humanidade e um relativismo moral e cívico que acabe legitimando as perversões de hoje. Ou seja, a posição correta é: “sim, eles tinham outras percepções e outros valores, mas esses valores de então são abomináveis para os nossos valores de hoje”.

No resto, a descrição é rigorosa, sempre apoiada em referências a fontes e literatura, da qual se traça um bom panorama. Os traços fundamentais do sistema penal – as suas marcas estruturais – estão identificadas, como linhas orientadoras da pesquisa e da interpretação de aspetos de pormenor.

Os historiadores do direito criminal, da inquisição e, em geral, de práticas desviantes em matéria de religião e de costumes, ficam devedores a Danielle de Araújo e a Gabrielle do Valle por esta viagem guiada a um tema que tem interessado tanto a pesquisa histórica nos últimos anos.

Fontes

ALMEIDA, Candido Mendes de. **Código Philippino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal**. Recopiladas por mandado d'El-Rey D. Philippe I. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870. 1273p. Disponível em: <http://www.iuslusitaniae.fcsh.unl.pt/detalhesobra.php?id_obra=65>. Acesso em 10 mai. 2016.

BLUTEAU, Raphael. **Vocabulario portuguez & latino, aulico, anatomico, architectonico ...** Coimbra: Collegio das Artes da Companhia de Jesu, 1712 - 1728. 8 v.

CABRAL, Antonio Vaguerve. **Pratica judicial muyto útil, e necessária para os que principião os officios de julgar, & advogar, & para todos os que solicitão causas nos Auditorios de um, & outro foro**. Tirada de vários autores práticos, & dos estylos mais praticados nos Auditorios. Author Antonio Vanguerve Cabral Juris Consulto Ulisboense. Com a nova reformaçam da justiça. Novamente impressa, correcta, emendada, e acrescentado hum novo Indice geral alfabético de toda a obra, athequi não impresso. Coimbra: Officina de Antonio Simoes Ferreyra, 1730, parte 1.

DEPARTAMENTO ESTADUAL DE ARQUIVO PÚBLICO DO PARANÁ (DEAP).
BR PRAPPR PB 045 PC 1947.61, Cx.61, 1775.

DEPARTAMENTO ESTADUAL DE ARQUIVO PÚBLICO DO PARANÁ (DEAP).
BR PRAPPR PB 045 PC 1363.41, Cx.41, 1763.

DEPARTAMENTO ESTADUAL DE ARQUIVO PÚBLICO DO PARANÁ (DEAP).
BR PRAPPR PB 045 PC 1837.57, Cx.57, 1773.

DEPARTAMENTO ESTADUAL DE ARQUIVO PÚBLICO DO PARANÁ (DEAP).
BR PRAPPR PB 045 PC 163.5 Cx.5, 1735.

FREIRE, Pascoal José de Mello. **Código Criminal intentado pela Rainha D. Maria I**. Autor Pascoal José de Mello Feire. Segunda edição castigada dos erros. Corrector o licenciado Francisco Freire de Melo, sobrinho do autor. Lisboa: Typographo Simão Thaddeo Ferreira, 1823, tit. LVII.

LEITÃO, Mateus Homem. **Do direito lusitano – Dividido em três tratados. Agravos, Cartas de seguro, inquirições. Obra útil a todos os Professores de Leis e indispensável aos que trabalham nos tribunais.** Coimbra: Tipografia do Real Colégio das Artes, 1745. Introdução de António Manuel Hespanha. Coimbra: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009.

PEREIRA E SOUSA, Joaquim José Caetano. **Primeiras linhas sobre o processo criminal**, quarta edição emendada, e acrescentada por Joaquim José Caetano Pereira e Sousa, Advogado na Casa da Supplicação. Lisboa: Impressão Régia, 1831.

PORTUGAL. **Ordenações Filipinas.** Edição on-line disponibilizada pela Universidade de Coimbra. Disponível em: <<http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm>>. Acesso em: 03 out. 2009.

REGIMENTO DO SANTO OFÍCIO DA INQUISIÇÃO DOS REINOS DE PORTUGAL de 1640. In: **Revista IHGB**, Rio de Janeiro, ano 157, n. 392, p. 537-1010, jul./set., 1996.

SANTOS, Antonio Cesar de Almeida (org.). **Provimentos do Ouvidor Pardino para Curitiba e Paranaguá** (1721). Série Monumenta, v. 3, n. 10. Curitiba: Aos Quatro Ventos, 2000.

VIDE, Sebastião Monteiro da. **Constituições Primeiras do Arcebispado da Bahia.** São Paulo: EDUSP, 2010.

Referências

- ANDRADE, Mauro Fonseca. **Sistemas processuais e seus princípios reitores**. 2. Ed. Curitiba: Juruá, 2013.
- ARAUJO, Danielle Regina Wobeto de. **Um “Cartório de Feiticeiras”**: direito e feitiçaria na Vila de Curitiba (1750-1777). 2016, 297 f. Tese (Doutorado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2016.
- ARAUJO, Danielle Regina Wobeto de. A governamentalidade do “Império Oceânico Português” no período colonial brasileiro. **História do direito. Coleção CONPEDI/ UNICURITIBA**. Florianópolis: FUNJAB, 2013, pp. 11-31. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=d5b03d3acb580879>>. Acesso em 07 mai. 2016.
- ARAUJO, Danielle Regina Wobeto de. A feitiçaria da índia Maria e a cultura jurídica secular criminal colonial (Ouvidoria de Paranaguá, 1735). In: COSTA, Hilton; PEGORARO, Jonas Wilson; STANCZYK FILHO, Milton (orgs.). **O Paraná pelo caminho**: Histórias, trajetórias e perspectivas. Justiça (2v). Curitiba: Máquina de escrever, 2017, pp. 62-87.
- ARAUJO, Danielle Regina Wobeto; PEREIRA, Luís Fernando Lopes; BRIGHENTE, Liliam Ferraresi. Direito e feitiçaria na América portuguesa do século XVIII: a devassa movida contra Maria do Gentio da terra da Vila de Paranaguá. **R. IHGB**, Rio de Janeiro, a. 178 (n. 475), pp. 311-341, set./dez. 2017.
- ARAUJO, Danielle Regina Wobeto de. Feitiçaria na vila de Curitiba: direito e misoginia (XVIII). **REVISTA DIREITO E PRÁXIS**, vol. 10, n. 1, 2019 (no *prelo*).
- BETHENCOURT, Francisco. **História das Inquisições**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.
- BETHENCOURT, Francisco. **Imagário da Magia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.

- BICALHO, Maria Fernanda. *Da colônia ao império: um percurso historiográfico*. In: BICALHO, Maria Fernanda; FERLINI, Vera Lucia Amaral (Orgs.). **Modos de governar: ideias e práticas políticas no Império Português - séculos XVI a XIX**. São Paulo: Alameda, 2005, pp. 91-105.
- BITTAR, Eduardo C. B. Notícias da Inquisição no Brasil: o processo e a tortura no período colonial. In: BITTAR, Eduardo C. B. **História do direito brasileiro: leituras da ordem jurídica nacional**. 2. Ed. São Paulo: Atlas, 2010, pp. 136-162.
- BOFF, Leonardo. Prefácio. In: EYMERICH, N. *Directorium Inquisitorum: Manual dos Inquisidores*. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos. Brasília, DF: Fundação Universidade de Brasília, 1993.
- BOXER, Charles. **O Império marítimo português (1415-1825)**. 3. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.
- CABRAL, Gustavo César Machado. **Literatura Jurídica na Idade Moderna: as decisiones no Reino de Portugal (séculos XVI e XVII)**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- CALAINHO, Daniela. **Agentes da fé: familiares da inquisição portuguesa no Brasil colonial**, Bauru: Edusc, 2006.
- CAMPOS, Pedro Marcelo Pasche de. **Inquisição, magia e sociedade: Belém (1763-1769)**. Dissertação de mestrado, Rio de Janeiro: UFF, 1996.
- CARDIM, Pedro. “Administração” e “governo”: uma reflexão sobre o vocabulário do Antigo Regime. In: BICALHO, Maria Fernanda; FERLINI, Vera Lucia Amaral (orgs.). **Modos de governar: ideias e práticas políticas no Império Português**. Séculos XVI a XIX. São Paulo: Alameda, 2005, pp. 45- 68.
- CARVALHO, Salo. Da desconstrução do modelo jurídico inquisitorial. In: WOLKMER, Antonio Carlos (org). **Fundamentos de história do direito**. 4. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, pp. 249-270.
- CLAVERO, Bartolomé. Delito y pecado: noción y escala de transgresiones. In: TOMÁS Y VALIENTE, Francisco; CLAVERO, Bartolomé; CABRERO, Jose Luiz Bermejo, GACTO, Enrique; HESPANHA, António Manuel; ALONSO, Clara Alves. **Sexo Barroco y otras transgresiones premodernas**. Madri: Alianza, 1990, pp. 57-91.

CLAVERO, Bartolomé. **Razón de Estado, razón de individuo, razón de historia.** Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991.

COSTA, Pietro. Pagina introdutiva: I diritti dei inemici: un ossimoro? In: **Quaderni Fiorentini**: per la storia del pensiero giuridico moderno. Firenze: Giuffrè, 2009, n. 38. pp. 1-40. Disponível em: <http://www.centropgm.unifi.it/quaderni/38/volume.pdf#page=2>. Acesso em 07 mai. 2018.

COSTA, Pietro. **Soberania, representação, democracia**: ensaios de história do pensamento jurídico. Curitiba: Juruá, 2010.

COUTINHO, Jacinto Miranda. Sistema acusatório. Cada parte no lugar constitucionalmente marcado. **Revista de informação legislativa**, v. 46, n. 183, pp. 103-115, jul./set. 2009.

DELUMEAU, Jean. **História do medo no ocidente (1300-1800)**. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

DI SIMPLICIO, Oscar. **Auntunno della stregoneria**. Maleficio e magia nell'Italia moderna. Bologna: Mulino, 2005.

DIAS, Rebeca Fernandes. **Pensamento criminológico na Primeira República: o Brasil em defesa da sociedade**. 2015. 440 f. Tese (Doutorado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba; Centro di Studi per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno, Università degli Studi di Firenze, Florença, 2015.

ESCUADERO, José Antonio. Netanyahu y la Inquisición.in; **Revista de la Inquisición**: intolerancia e derechos humanos, nº 8, Madrid: Universidad Complutense, 1999.

EVANS-PRITCHARD, Edward E. **Bruxaria, oráculos e magia entre os Azende**. São Paulo: Zahar, 2004.

FEITLER, Bruno. **Nas Malhas da Consciência**: Igreja e Inquisição no Brasil. São Paulo: Alameda Editorial, 2007.

FEITLER, Bruno. Quando chegou Trento ao Brasil? In: GOUVEIA, Antonio Camões; BARBOSA, David Sampaio; PAIVA, José Pedro (orgs.). **O Concílio de Trento em Portugal e nas suas conquistas**: Olhares Novos. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2014, pp. 157-173.

FERNANDES, Alécio Nunes. **Dos Manuais e Regimentos do Santo Ofício português**: a longa duração de uma justiça criminalizava o pecado (séc. XIV-XVIII). Dissertação de mestrado: UNB, 2011.

FOUCAULT, Michel. **As palavras e as coisas**. 9.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

GILISSEN, John. **Introdução histórica ao direito**. 5.ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

GINZBURG, Carlo. **O queijo e os vermes**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

GINZBURG, Carlo. Controlando a evidência: o juiz e o historiador. In: NOVAIS, Fernando; SILVA, Rogério F. (org.). **Nova história em perspectiva**. São Paulo: Cosac Naify, 2011.

GROSSI, Paolo. **El orden jurídico medieval**. Madrid: Marcials Pons, 1996.

GROSSI, Paolo. **Mitologias jurídicas da modernidade**. 2 ed. Florianópolis: Boiteux, 2007.

HESPANHA, António Manuel. **História das Instituições**: época medieval e moderna. Coimbra: Livraria Almedina, 1982.

HESPANHA, António Manuel. **Poder e instituições na Europa do antigo regime**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 1984.

HESPANHA, Antonio Manuel. De iustitia a disciplina. In: HESPANHA, Antonio Manuel. **La Gracia del derecho**: economia de la cultura en la edad moderna. Madrid: Centro de Estudios constitucionales, 1993.

HESPANHA, António Manuel. A constituição do Império português. Revisão de alguns enviesamentos correntes. In: FRAGOSO, João; BICALHO, Maria Fernanda; GOUVÊA, Maria de Fátima (orgs.). **Antigo regime nos trópicos**: A dinâmica imperial portuguesa (séculos XVI-XVIII). Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2001.

HESPANHA, Antonio Manuel. **Cultura jurídica europeia**: síntese de um milénio. 3. ed. Lisboa: Europa-América, 2005.

HESPANHA, Antonio Manuel. **O Direito dos Letrados no Império Português**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006a.

- HESPANHA, António Manuel. Por que existe e em que consiste um direito colonial brasileiro? In: **Quaderni Fiorentini**: per la storia del pensiero giuridico moderno. Firenze: Giuffrè, 2006b, n. 35. Disponível em <<http://www.centropgm.unifi.it/quaderni/35/volume.pdf#page=60>>. Acesso em 07 mai. 2016.
- HESPANHA, António Manuel. Depois do Leviathan. **Revista Almanack Brasiliense**, n. 5, maio 2007.
- HESPANHA, António Manuel. **Imbecillitas**: as bem-aventuranças da inferioridade nas sociedades do Antigo Regime. São Paulo: Annablume, 2010.
- HESPANHA, António Manuel. O direito penal da Monarquia Corporativa. In: **Caleidoscópio do Antigo Regime**. São Paulo: Alameda, 2012.
- HESPANHA, António Manuel. **Como os juristas viam o mundo**. 1550-1750. Direitos, estados, pessoas, coisas, contratos, ações e crimes. Lisboa: Create Space, 2015. *E-book*. ISBN: 1508797528.
- HOMEM, António Pedro Barbas. **Judex Perfectus**. Função jurisdicional e estatuto judicial em Portugal (1640-1820). Coimbra: Almedina, 2003.
- KANTOROWICZ, Ernst H. **Os dois corpos do rei**. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.
- LAVENIA, Vincenzo. Anticamente do misto foro. Inquisizione, stati e delitti di stregoneria nella prima età moderna. In: PAOLIN, Giovanna (a cura di). **Inquisizioni: Percorsi di ricerca**. Trieste: Università di Trieste, 2001, pp. 35-65.
- LEVACK, Brian P. **La caccia alle streghe in Europa agli inizi dell'età moderna**. Roma: Laterza, 2008.
- LIMA, Lana Lage da Gama. **O Tribunal do Santo Ofício português**: o suspeito é culpado. In: Revista de Sociologia e Política, 13. Curitiba, UFPR, 1999.
- LIMA, Lana Lage da Gama. Aprisionando o desejo: confissão e sexualidade. In: VAINFAS, R. (org.). **História e sexualidade no Brasil**. Rio de Janeiro: Graal, 1986.

- LOPES, José Reinaldo Lima. Uma introdução à história social e política do processo. In: WOLKMER, Antonio Carlos (org). **Fundamentos de história do direito**. 4. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 409-440.
- MANDROU, Robert. **Magistrados e feiteiros** na França do século XVII. São Paulo: Perspectiva, 2007. (Coleção Debates n. 126).
- MANNORI, Luca; SORDI, Bernardo. Justiça e administração. In: FIORAVANTI, Maurizio. **El Estado moderno em Europa**: Instituciones y derecho. Madrid: Trotta, 2004.
- MARCOCCI, Giuseppe; PAIVA, José Pedro. **História da Inquisição Portuguesa** 1536-1821. Lisboa: Esfera dos Livros, 2013.
- MASSUCHETTO, Vanessa Caroline. **Os autos de livramento crime e a Vila de Curitiba: apontamentos sobre a cultura jurídica criminal (1777-1800)**. 2016, 162 f.. Dissertação (Mestrado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2016.
- MATTOS, Yllan de. **A Inquisição Contestada**: críticos e críticas ap Santo Ofício Português (1605-1681). Rio de Janeiro: Faperj, 2014.
- MOTT, Luiz. Rosa Egipcíaca: Uma Santa Africana no Brasil Colonial. In: **Cadernos IHU Ideias**, ano 3, nº 38, 2005.
- MOTT, Luiz. Prefácio. In: CALAINHO, Daniela. **Agentes da fé**: familiares da inquisição portuguesa no Brasil colonial, Bauru: Edusc, 2006.
- NOVINSKY, Anita. **A inquisição**. 3 ed. São Paulo: Brasiliense, 2012.
- PAIVA, José Pedro. **Práticas e crenças mágicas**. O medo e a necessidade dos mágicos na diocese de Coimbra (1650-1740). Coimbra: Minerva, 1992.
- PAIVA, José Pedro. O inferno e o paraíso em duas visões marginais de origem popular. **Revista Ler historia**, n. 33, p. 53-66, 1997.
- PAIVA, José Pedro Os novos preladados diocesanos nomeados no consulado pombalino. **Revista Penélope**, n. 25, p. 41-63, 2001.
- PAIVA, José Pedro. **Bruxaria e superstição num país sem “caça às bruxas”**. 1600-1774. Lisboa: Notícias Editorial, 2002.

- PEREIRA, Luís Fernando. Estruturas político-jurídicas na América Portuguesa: entre centro e periferia. In: I CONGRESSO LATINO AMERICANO DE HISTÓRIA DO DIREITO, 2008, Puebla, México. **Anais...**, Puebla, 2008.
- PEREIRA, Luís Fernando. A circularidade da cultura jurídica: notas sobre o conceito e sobre o método. In: FONSECA, Ricardo Marcelo. **Nova história brasileira do direito: ferramentas e artesanias**. Curitiba: Juruá, 2012, pp. 31-53.
- PRODI, Paolo. **Uma história da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- PROSPERI, Adriano. **Tribunais da Consciência: Inquisidores, Confessores, Missionários**. São Paulo: Edusp. 2013.
- ROCHA, Igor Tadeu Camilo. Entender ou defender o Santo Ofício? Negacionismo, apologética e usos da história inquisitorial em Para Entender a Inquisição (2009), de Felipe Aquino. In: **História da Historiografia**, v. 12, n. 29, jan.-abr./2019, pp. 179-213.
- RODRIGUES, Aldair Carlos. **Igreja e Inquisição no Brasil**. Agentes, carreiras e mecanismos de promoção social. São Paulo: Alameda, 2014.
- ROMEO, Giovanni. I processi di stregoneria. In: VAUCHEZ, André; DE ROSA, Gabriele; GREGORY, Tullio. **Storia dell'Italia religiosa**. Roma Bari: Laterza, 1993.
- ROSA, Alexandre de Moraes; KHALED JR, Salah. **In dubio pro hell: o princípio mal-dito do processo penal**. Disponível em: <<http://justificando.com/2014/07/08/dubio-pro-hell-o-principio-mal-dito-processo-penal/>>. Acesso em 01 fev. 2015.
- SAVI, Marta Regina. **“Vossa Majestade Imperial, porém, resolverá o mais justo”**: olhar sobre clemência imperial e condenação de escravos à morte no Brasil (1853-1878). 2018. 128 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário Internacional – UNINTER, Curitiba, 2018.
- SBRICCOLI, Mario. Justicia criminal. In: FIORAVANTI, Maurizio. **El Estado moderno em Europa: Instituciones y derecho**. Madrid: Trotta, 2004.
- SBRICCOLI, Mario. **”Tormentum idest torquere mentem”**: processo inquisitorio e interrogatorio per tortura nell'Italia comunale. Palermo: Sallerio, 1991.

SIEBENHÜNER, K. Suspeito de heresia. In: PROSPERI, Adriano (dir.). **Dizionario storico dell'Inquisizione**. v. 2. Pisa: Edizioni della Normale, 2010.

SIQUEIRA, Sonia Aparecida. A disciplina da vida colonial. **Revista IHGB**, Rio de Janeiro, n. 157, pp. 497-571, jul/set. 1996.

SOUZA, Laura de Mello. **Inferno Atlântico: Demonologia e colonização** (séculos XVI – XVIII). São Paulo: Companhia das Letras, 1993.

SOUZA, Laura de Mello. **O sol e a sombra: política e administração na América Portuguesa do século XVIII**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

SOUZA, Laura de Mello. **O Diabo e a Terra de Santa Cruz**. Feitiçaria e religiosidade popular no Brasil Colonial. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

THOMAS, Keith. **Religião e o declínio da magia**. São Paulo: Cia das Letras, 1991.

TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, Relaciones dela Inquisición con el aparato institucional del Estado. In: VILLANUEVA, J. (comp.). **La Inquisición Española**. Nueva visión, nuevos horizontes. Madrid: Siglo XXI, 1980.

TORGAL, Luís Reis. Restauração e “Razão de Estado”. In: HESPANHA, António Manuel (dir.) **Revista Penélope: Fazer e desfazer história**. Lisboa: Cosmos, 1993, n. 9-10.

VAINFAS, Ronaldo; FEITLER, Bruno; LIMA, Lana Lage Gama (orgs.). **A Inquisição em xeque**, 2006.

VAINFAS, Ronaldo. História das mentalidades e história cultural. In: VAINFAS, Ronaldo; CARDOSO, Ciro Flamiron. **Domínios da História**. 2 ed., São Paulo: Elsevier, 2011.

VAINFAS, Ronaldo. **Trópico dos pecados: moral, sexualidade e inquisição no Brasil**. 2 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.

VILLEY, Michel. **A formação do pensamento jurídico moderno**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. **Direito e justiça no Brasil Colonial: o tribunal da relação do Rio de Janeiro (1751-1808)**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.