

AS ORIGENS DO PRINCÍPIO DE «HABEAS CORPUS» NO PRÉ-CONSTITUCIONALISMO PORTUGUÊS

ORIGINS OF PRINCIPLE OF «HABEAS CORPUS» IN THE PORTUGUESE PRE-CONSTITUTIONALISM

José Domingues

Faculdade de Direito – Universidade Lusíada do Porto

SUMARIO: I. INTRODUÇÃO.- II. A SEGURANÇA MEDIEVAL.- III. ORIGENS ADAS CARTAS DE SEGURO.- IV. JUSTIÇA MAIOR DE EL-REI.- V. INOCÊNCIA *VERSUS* ABUSO E IMPUNIDADE.- VI. CONCLUSÃO.

Resumo: O propósito deste trabalho é trazer à liça um mecanismo de defesa que tem sido pouco estudado e revela um vetusto arraigado no Direito medieval português, contra a arbitrariedade e ilegalidade da prisão preventiva durante o curso do processo judicial. São as chamadas cartas de seguro –que bem podem apelidar-se como o *habeas corpus português*– que estiveram em vigor no território de Portugal desde a segunda metade do século XIII, pelo menos, até ao ano de 1830.

Abstract: This work aims to bring to the fore a defense mechanism that has been little studied and reveals an age-old rooted in the medieval Portuguese law against the arbitrariness and illegality of the preventive detention during the course of the judicial process. They are called insurance cards – -which may call themselves as Portuguese *habeas corpus* - that were in force in the territory of Portugal since the second half of the thirteenth century, at least until the year 1830.

Palavras chave: habeas corpus, liberdade, cartas de seguro.

Key Words: habeas corpus, freedom, insurance letters.

«Per *securitatis literas* nos hic intelligimus judicis competentis decretum, quo reo ad capturam pronuntiato conceditur, ut impune possit ad iudicium venire, et solutus ab objecto crimine sub certis clausulis liberari».

«Entendemos aqui por *carta de seguro*, o decreto em que o juiz competente concede, ao réu pronunciado para captura, a faculdade de comparecer impunemente em juízo, e, sob certas cláusulas, regressar solto do crime de que é acusado».

1794 – Pasqual José de Melo Freire, *Institutionum Juris Criminalis Lusitani*.

I. INTRODUÇÃO

Passou a ser comumente aceite e assiduamente referenciado que a chegada do instituto do *habeas corpus* a Portugal se deve à *Constituição Republicana* de 1911 –Título II (“Dos direitos e garantias individuais”), artigo 31^{o1}–, por influência directa da sua congénere brasileira, a *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*, de 24 de Fevereiro de 1891 – (“Declaração de Direitos”) artigo 72^o, § 22²–. Importa referenciar que o Brasil foi o primeiro país da América Latina a garantir no seu ordenamento jurídico o direito de *habeas corpus*: inicialmente no Código Penal de 1830 (como pretensão), depois no Código de Processo Penal de 1832, acabando por o constitucionalizar no referido texto fundamental de 1891 e mantendo-o em todas as constituições posteriores.

Se seguirmos a linhagem sugerida pelo testemunho dos textos constitucionais lusos e brasileiros, invariavelmente, seremos impulsionados para a origem e desenvolvimento do *habeas corpus* no seio do sistema da *Common Law*. Fazendo um raciocínio retrospectivo, quer dizer que este direito chegaria a Portugal por influência do constitucionalismo brasileiro, que, por sua vez, terá sido inculcado pelos textos legislativos ingleses³. No âmbito jurídico anglo-saxónico, ao adulado *habeas corpus* –“*great writ of English Liberty*” ou “*the common law’s most importante judicial instrument*”⁴– sobeja a *autoritas* dos trabalhos jurishistoriográficos, fortemente enfatizados, na última década, pelos ataques terroristas do 11 de Setembro de 2001 e as, consequentes, prisões de pessoas nas bases militares de Guantanamo (Cuba) e Bagram (Afeganistão)⁵.

¹ “Dar-se-ha o *habeas corpus* sempre que o individuo soffrer ou se encontrar em imminente perigo de soffrer violencia, ou coacção, por illegalidade, ou abuso do poder. A garantia do *habeas corpus* só se suspende nos casos de estado de sitio por sedição, conspiração, rebelião, ou invasão estrangeira. Uma lei especial regulará a extensão d’esta garantia e o seu processo”.

² “Dar-se-á o *habeas corpus* , sempre que o individuo soffrer ou se achar em imminente perigo de soffrer violencia ou coacção por illegalidade ou abuso de poder”. Texto em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm (consultado no dia 10 de Junho de 2012). Repare-se que o primeiro parágrafo da lei constitucional portuguesa é um traslado, *ipsis verbis*, do respectivo parágrafo da Constituição brasileira.

³ É natural que, pela proximidade geográfica, tenha existido uma influência norte-americana. Foi este país que, pela primeira vez, constitucionalizou a garantia do *habeas corpus* (1789). Mas como na sua Constituição, em vez de uma garantia expressa e afirmativa de *habeas corpus*, se optou por uma cláusula de proibição da suspensão, a normativa brasileira acaba por se radicar no Direito inglês.

⁴ Paul D. Halliday, *Habeas Corpus: From England to Empire*, Harvard University Press, Cambridge, 2010, p. 336 nota 3 e p. 29, respectivamente. Sendo a primeira designativa usada desde 1729.

⁵ Consultar, *v. g.*, Brian R. Farrell, “*Habeas Corpus in Times of Emergency: A Historical and Comparative View*”, *Pace International Law Review Online Companion*, 2010, pp. 75-76; Brian R. Farrell, “*Access to Habeas Corpus: A Human Rights Analysis of U.S. Practices in the War*”, *Transnational Law & Contemporary Problems*, vol. 20, Spring 2011, pp. 4-31.

Após a conquista normanda, em 1066, empreende-se em Inglaterra uma centralização dos tribunais locais, que acarreta uma necessidade premente de assegurar a presença física dos acusados perante o tribunal. Esse procedimento judicial, sob a designação de *writ of habeas corpus*, já estava perfeitamente implantado *circa* 1230 e vai-se aperfeiçoando ao longo das centúrias seguintes. Mas o instituto, que destila da documentação baixo-medieval inglesa, parece ter pouco em comum e até se afasta do conceito que surge na época moderna. Por outras palavras, o efectivo *habeas corpus* medieval inglês⁶ prende-se com a presença corpórea do delinvente em juízo, sem qualquer conexão com o direito de liberdade de movimentos⁷. Apesar da álgida coincidência terminológica, o simples facto de o *writ* mediéxico não pressupor qualquer juízo sobre a licitude ou ilicitude da privação da liberdade e de não ser um direito reconhecido à pessoa humana em si mesma, afasta liminarmente qualquer possível consanguinidade ou afinidade com o *habeas corpus* hodierno.

A *Magna Carta* inglesa –apregoadada como um cabouco recuado e seguro do constitucionalismo revolucionário liberal– tem sido considerada um dos mais remotos antepassados do *habeas corpus*. Foi outorgada pelo Rei João Sem Terra, em Runnymede, em 15 de Junho de 1215, sob pressão da nobreza feudal, e é assiduamente referenciada como marco decisivo na história dos direitos fundamentais à escala internacional. O seu vínculo ao *habeas corpus* conta com um passado doutrinal secular e uma plêiade considerável de seguidores, desde os membros do Parlamento seiscentista da *Petition of Rights* (1628). No entanto, esta tese romântica tem sido abrogada pela literatura jurídica hodierna, nomeadamente a da *Common Law*⁸.

De forma que, na senda de Halliday, o melhor será iniciar a estirpe do *habeas corpus* inglês nos finais do século XVI e princípios do XVII, por volta do ano 1605, “when judges made the writ”. Assevera este autor: “no single line runs through the Middle Ages to the writ that was newly invigorated in the decades around 1605. To understand the writ’s past, we must drop our expectation that there is a long story to tell, one statute, writ, or judgment begetting another from 1215 forward. Rather, habeas corpus was made into a powerful writ by judges responding to the volatile mixo social, religious, and political controversy presente in the decades just before and after 1605. So let

⁶ Existem múltiplos *writs of habeas corpus*, v. g., *ad subjiciendum* (o mais significativo), *ad respondendum*, *ad satisficiendum*, *ad prosequendum*, *ad testificandum*.

⁷ No Direito medieval português, existe uma normativa, das Cortes de Santarém de 1331, que impõe a apresentação dos prisioneiros perante o juiz, cominando severas penas ao alcaide que soltar prisioneiro sem o consentimento prévio do juiz – *Ordenações do Senhor Rey D. Affonso V*, Real Imprensa da Universidade, Coimbra, 1792 (fac-simile da Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1984/1998), Livro V, Título 62.

⁸ Vide os autores referenciados em Brian Farrell, “From Westminster to the World: The Right to Habeas Corpus in International Constitutional Law”, Michigan State University College of Law Journal of International Law, vol. 17, n.º 3, 2009, p. 555; Brian R. Farrell, “Habeas Corpus in Times of Emergency: A Historical and Comparative View”, op cit., p. 78, nota 22; e Paul D. Halliday, *Habeas Corpus: From England to Empire*, Harvard University Press, Cambridge, 2010, p. 339 nota 13; Cf. também Víctor Fairén Guillén, “Examen Crítico de la Ley de Habeas Corpus Española de 24 de Mayo de 1984”, em <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/685/8.pdf> (consultado no dia 27 de Junho de 2012).

*us examine life in England in this period, then see where law and lawyers fit into that life*⁹.

Sem embargo, o recurso ao Direito para domar o “Leviathan”, através do reconhecimento e protecção de direitos individuais e o compromisso contra o abuso do poder instituído, que assegura a liberdade do acusado até ao finalizar do processo, não se esgota na vertente jurishistorigráfica de cunho anglo-saxónico e o seu extenso lastro através do constitucionalismo liberal.

Não se trata de debelar o elevado contributo da lei anglo-americana nestes domínios. Antes pelo contrário, não resta a menor dúvida que, nos últimos dois séculos, a sua influência espalhou o princípio subjacente ao *habeas corpus* aos quatro cantos do mundo. Esta força fez-se sentir de duas formas particularmente distintas: por um lado, após o final da II Grande Guerra, através da legislação internacional dos direitos humanos; por outro lado, através do constitucionalismo moderno que se alastrou aos ordenamentos estatais. Em relação à primeira forma, destaque para o debate suscitado pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), a consagração efectiva na Convenção Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos (1966), bem como nos diversos instrumentos regionais de protecção de direitos humanos redigidos a nível do continente americano, europeu e africano. A propósito da segunda forma, num universo de cento e oitenta e um ordenamentos constitucionais contemporâneos, cento e dezoito preveem a garantia de *habeas corpus*: (i) sessenta e quatro Constituições consignam um direito expresso de *habeas corpus* –e. g., Portugal, Constituição da República Portuguesa de 1976, artigo 31º (*Habeas corpus*)¹⁰–; (ii) quatro consagram uma clausula de proibição de suspensão; e (iii) cinquenta, para além da garantia de liberdade, contêm um recurso judicial para a violação do direito¹¹.

O instituto jurídico das cartas de seguro ou de segurança –privativo do ordenamento jurídico português e das suas dependências ultramarinas, pelo que nos foi possível averiguar– surgiu muito antes do *habeas corpus* inglês e manteve-se em vigor durante séculos a fio. Pelo seu carácter pioneiro e persistência secular consideramos que possa ser mais um excelso contributo para o famigerado percurso euro-ocidental do direito e princípios subjacentes ao *habeas corpus*. Será este o propósito nortedor do nosso trabalho, que passamos a explanar nas linhas que se seguem.

⁹ Paul D. Halliday, *Habeas Corpus: From England to Empire*, Harvard University Press, Cambridge, 2010, p. 18.

¹⁰ “1. Haverá *habeas corpus* contra o abuso de poder, por virtude de prisão ou detenção ilegal, a requerer perante o tribunal competente. 2. A providência de *habeas corpus* pode ser requerida pelo próprio ou por qualquer cidadão no gozo dos seus direitos políticos. 3. O juiz decidirá no prazo de oito dias o pedido de *habeas corpus* em audiência contraditória”. Este texto resulta da revisão de 1997, cf. Manuel Monteiro, *Constituição da República Portuguesa: Memória de um percurso* (texto actualizado com a versão originária e com o texto integral de todas as sete revisões constitucionais), Coleção Textos Jurídicos, Universidade Lusíada Editora, Lisboa, 2010, pp. 69-70.

¹¹ Brian Farrell, “From Westminster to the World: The Right to Habeas Corpus in International Constitutional Law”, Michigan State University College of Law Journal of International Law, vol. 17, n.º 3, 2009, pp. 556-565.

II. A SEGURANÇA MEDIEVAL

Longe de qualquer patriotismo exacerbado, neste momento, é plena convicção nossa que nas cartas de seguro portuguesas possa estar fossilizado um dos mais arcaicos conceitos que acabam por entroncar e definir o instituto do *habeas corpus*. Não ignoramos nem depreciamos a existência de outros monumentos jurídicos coevos ou até mais recuados no tempo –v. g., o *interdictum homine libero exhibendo* romano, o chamado *habeas corpus* visigótico, a *Magna Carta Libertatum* inglesa (supra referida), o processo foral aragonês de *manifestación de las personas* ou o *Fuero de Vizcaya* castelhano– que, como veremos, acabam por não traduzir uma proximidade conceitual tão evidente com o princípio constitucional de *habeas corpus*.

O *interdictum homine libero exhibendo*, criado pelo génio jurídico romano, aparece expresso num texto do Digesto (D 43.29.4)¹². Este *interdicto pretoriano* pode ter o efeito prático de libertar alguém preso ilegal e indevidamente. No entanto, a dissemelhança com o *habeas corpus* destaca-se, sobretudo, por pretender regulamentar relações jurídicas entre particulares e não relações jurídicas entre particulares e a autoridade pública¹³.

O chamado *habeas corpus* visigótico é sediado no lastro legislativo dos cânones emitidos em duas reuniões conciliares de Toledo: o cânone 11 do VI concílio de 638¹⁴ e o cânone 2 do XIII concílio de 683¹⁵. Conforme sugere

¹² “Si quis liberum hominem ignorantem suum statum retineat, tamen si dolo malo retinet, cogitur exhibere” (*Se alguém, com dolo mau, retiver um homem livre, ignorando o seu estado, será obrigado a exibi-lo*).

¹³ V. g., Luisa Fernanda GARCÍA LÓPEZ e Miguel MALAGÓN PINZÓN, “Mecanismos de protección de derechos: de la República Romana a la acción pública del siglo XIX en Colombia”, *Opinión Jurídica* [en línea], 8 (Julio-Diciembre), Universidad de Medellín, Colombia 2009, p. 156, en: <http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=94512330010> (consultado no dia 16 de Janeiro de 2013); em sentido contrário, cf. José Carlos COSTA, “El Habeas Corpus en Roma y su Recepción en el Derecho Argentino”, *Revista General de Derecho Romano*, n.º 16, 2011, em http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id=11&numero=16 (consultado no dia 16 de Janeiro de 2013).

¹⁴ “XI. Que no se condene a nadie sin acusador legal. Es justo que la vida de los inocentes no sea manchada por la malicia de los acusadores, y por lo tanto nadie que este acusado por otro será entregado al suplicio hasta que el acusador se presente y se examinen las normas de las leyes y de los cánones, y si se prueba que es persona incapaz para acusar, no se admita la acusación, a no ser que se trate de crimen de lesa majestad”. (*Concilios Visigóticos e Hispanoromanos*, Edição preparada por José Vives, Barcelona Madrid, 1963)

¹⁵ “II. Por lo cual, tomando una medida conforme a los deseos del rey, decretamos em común, que ninguno em adelante del orden palatino, o de los pertenecientes a la santa religión, por estratagema ardida por el rey, o por instigación de outra potestad seglar, o com el apoyo de la maliciosa voluntad de cualquier outro hombre, sea privado del honor de su grado o de servir em el palacio real, fuera del caso de manifesto y evidente indicio de sua culpa y no se le aprisione, ni encadene, ni se le someta a tormento, ni se le castigue com cualquier clase de penas corporales o azotes, ni se le prive se sus bienes, ni sea encerrado em prisión, ni se le rapte, valiéndose aquí y allá de inustas ocasiones, com lo cual se le arranque uma confesión por la fuerza, oculta o fraudulenta, sino que aquel que es acusado, conservando las prerrogativas de sua categoria, y sin sufrir antes los perjuicios reseñados más arriba, será presentado em la pública deliberación de los obispos, de los grandes y de los gardingos, e interrogado com toda justicia y si fuere culpable del delito, sufra las penas que las leyes señalan para el cuímen que

Álvaro Andreucci, destes arcaicos preceitos canónicos destila um certo combate à arbitrariedade da justiça criminal (sobretudo privada) e uma preocupação com os “*derechos e prerrogativas de personas libres e inocentes, pelo menos até que se provasse o contrário*”¹⁶. Que podem ser interpretados como incipiências aos princípios basilares da jurisdicionalidade e da legalidade, mas que ainda não consubstanciam, *stricto sensu*, os vetores orientadores do *habeas corpus*.

Revogado o *interdicto* romano e a *Magna Carta* Inglesa, o *recurso de manifestación de las personas*, que vigorou no reino de Aragão desde 1428 até 1592, acaba por ser reconhecido como o antecedente medievo mais imediato do *habeas corpus* pela própria literatura jurídica da Common Law¹⁷. Este procedimento, interposto perante o *Justicia* de aragão, tinha uma dupla função: por um lado, salvaguardar os detidos contra maus tratos perpetrados pela autoridade, trasladando-os para a “*casa de los manifestados*” ou outro domicílio, em regime similar ao da liberdade condicional; por outro lado, prevenir e reprimir as detenções ilegais cometidas por qualquer autoridade, inclusive o rei¹⁸.

É tal a sua importância na defesa da liberdade individual de locomoção que Fairén Guillén, em diversas oportunidades da sua sábia obra impressa, pleiteia que o legislador espanhol deveria ter recuperado a autóctone *manifestación criminal de personas*, em vez de importar o *habeas corpus* anglo-saxónico¹⁹. De qualquer forma, não será exagero concluir, com Lopes Junior, que “*los dos principales antecedentes históricos del habeas corpus están, inicialmente en el Derecho aragonés, un importantísimo marco histórico; y posteriormente en el Derecho inglés, en el que alcanzó su consagración. Cumple señalar, que el antecedente inglés sólo logró tal importancia porque la manifestación de personas se extinguió en 1592, y la falta de continuidad ha generado la laguna histórica que posteriormente beneficiaría al instrumento inglés*”²⁰.

O *Fuero de Vizcaya* de 1527 –outro antecedente elencado pela literatura hodierna– na sua lei 26, proíbe a prisão sem ordem do juiz competente, salvo

se de há descubierto, y si fuere inocente, sea declarado tal por el juicio de todos”. (*Concilios Visigóticos e Hispanoromanos*, Edição preparada por José Vives, Barcelona Madrid, 1963)

¹⁶ Álvaro Gonçalves A. Andreucci, “*Origens do Habeas-Corpus: As Cartas de Seguro Portuguesas*”, Revista de Direito, Faculdade de Ciências Sociais de Florianópolis, n.º 2, Jan/Jun 2007, pp. 28-29.

¹⁷ Brian Farrell, “*From Westminster to the World: The Right to Habeas Corpus in International Constitutional Law*”, op. cit., pp. 556-565.

¹⁸ Aury Celso Lima Lopes Junior, *Sistemas de Instrucción Preliminar en los Derechos Español e Brasileño*, Tesis Doctoral, Universidad Complutense de Madrid, p. 680.

¹⁹ V. g., Víctor Fairén Guillén, “*Los procesos aragoneses medievales y los derechos del hombre*”, Anuário de Derecho Aragonés, n.º 14, 1968-1969, pp. 343-400. Cf. também a sua obra “*Los recursos de "reuges", "firmas de derecho" y "manifestación de personas"*, el “*writ de habeas corpus*”, el recurso de “*amparo*” y el “*mandado de segurança*”, garantías históricas y actuales de los derechos constitucionales de libertad de locomoción y de movimiento”, *Revista de Derecho Procesal*, n.º 3, 1988, pp. 619-704 e a bibliografía indicada na nota 1, p. 620.

²⁰ Aury Celso Lima Lopes Junior, *Sistemas de Instrucción Preliminar en los Derechos Español e Brasileño*, op. cit., pp. 683-684.

em caso de flagrante delito²¹. O facto de impedir alguns oficiais da justiça de poderem prender criminosos, nada tem a ver com a efectiva garantia de protecção à liberdade de cada indivíduo, preconizada pelos princípios norteadores do *habeas corpus*.

Não está em causa a excelsa importância de cada um destas vetustas estruturas jurídico-normativas como sublimes precursores ou marcos históricos decisivos na luta por um Estado de Direito, na defesa dos direitos do Homem e, lapidarmente, na protecção da liberdade individual face à prisão ilegal. Em definitivo, em qualquer sistema jurídico arcaico será sempre possível encontrar instrumentos, mais ou menos eficazes, reguladores desse perene e incómodo vínculo entre Estado-sociedade e Estado-poder. No entanto, pretende-se aqui chamar à colação uma conjuntura legislativa multiseccular, que poderá revelar uma das mais álgidas aproximações ao dito *habeas corpus* anglo-saxónico, com muitos séculos de antecedência. Sem dúvida, foi a investigação em torno deste relevante e encanecido precedente do *habeas corpus* moderno que nos remeteu para o tema das cartas de seguro –como um documento autêntico outorgado a alguém acusado da prática de um crime, para que possa estar a juízo e defender-se mantendo o seu direito de liberdade–.

As cartas de seguro estendem as suas profundas raízes pela Idade Média portuguesa, sem que nos tenham revelado o momento preciso do seu início cronológico. Uma vetusta corrente doutrinária tende a radicá-lo em antiquíssimo costume não escrito do reino²². Numa tentativa de compreensão dessas origens não podemos deixar de, antes de mais, evidenciar o carácter polissémico e multidireccional trilhado pelo conceito de *segurança* medieval. Por razões óbvias, sobretudo a de um ajuste e obediência ao título deste estudo, cingir-nos-emos ao espaço territorial do reino de Portugal. Sendo bem plausível (por vezes, certo) que algumas destas polissemias se fizeram sentir noutros espaços geográficos e noutros sistemas jurídicos do Ocidente europeu e derivam de tempos antecedentes à formação do próprio reino luso.

Na Idade Média, período característico de penas infames, desumanas e aviltantes, as seguranças mediélicas surgem como factor preponderante de humanização dessas sanções e defesa dos delinquentes, que se assumem como os seus derradeiros destinatários. Divergem, no entanto, nos seu propósitos, intensidade e formas de manifestação. Para melhor entendimento optamos por as dividir em (i) seguranças de asilo territorial, (ii) seguranças de asilo comercial, (iii) seguranças de asilo diplomático e (iv) seguranças de asilo pessoal; estas últimas, seguindo as coevas referências documentais, podem

²¹ “Que ningún prestanero ni merino, ni ejecutor alguno sea osado de prender a persona alguna sin mandamiento de juez competente, salvo el caso de infragante delito. Si así sucediera y el juez competente ordenara la libertad, se le suelte, cualquiera que sea la causa o deuda porque está preso”.

²² Mateus Homem Leitão, *De Jure Lusitano*, Conimbricæ : apud Franciscum de Oliveyra Univers. Typ., 1736, p. 130, em https://digitalis.uc.pt/livro/de_jure_lusitano (consultado a 18 de Janeiro de 2013) (a 1.ª edição desta obra é de 1645); Pasqual José de Melo Freire, *Institutionum Juris Criminalis Lusitani*, Coimbra, 1845, p. 189; Joaquim José Caetano Pereira e Sousa, *Primeiras Linhas Sobre o Processo Criminal*, Lisboa, 1800, p. 56 nota 1.

ser subdivididas em (a) seguranças reais e (b) seguranças judiciais²³, por sua vez, subdivididas em (1) afirmativas e (2) negativas.

(i) A segurança de asilo territorial, em Portugal, conhece duas vertentes fundamentais: o direito de asilo atribuído aqueles que se refugiam em solo sagrado e o asilo reconhecido a alguns concelhos e coutos de homiziados.

O asilo traduz “um acto de protecção a uma pessoa em perigo”, que encontra “a sua origem mais remota (...) na tradição de acolhimento dos fugitivos nos templos ou outros lugares sagrados”²⁴. O direito reconhecido a um local privilegiado onde alguém se pode refugiar contra um determinado perigo, é uma instituição jurídica milenar, que vem desde o período da Antiguidade, pelo menos, e perdura até à hodiernidade. Antes de caminhar para o ápice de raiz canónica (iniciado com o édito de Milão, do ano de 313), as primeiras manifestações documentadas remontam à civilização egípcia (século XIII a. C), estendendo-se aos templos pagãos gregos e ao templo fundado em Roma por Rómulo e Remo, bem como à própria estátua do imperador romano construída em honra de César (42 a. C.). Acaba por se revelar terreno fecundo no âmago dos mais conceituados sistemas de Direito escrito, *v. g.*, o romano, canónico e visigótico (com a douta caterva de jurisperitos associados)²⁵, até ao advento dos *iura propria*, que o adaptam às vicissitudes inerentes de cada reino²⁶.

²³ Optamos aqui pela divisão em seguranças reais e judiciais, em vez de cartas de segurança e cartas de seguro, por esta ser uma distinção moderna. Durante o período medieval, utiliza-se a terminologia *carta de segurança* em ambos os sentidos, o que, por vezes, não facilita a sua determinação exacta. Ressalvada esta particularidade, em geral, seguiremos a terminologia *carta de seguro* no sentido de segurança judicial.

²⁴ Andreia Sofia Pinto Oliveira, *O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa – Âmbito de Protecção de um Direito Fundamental*, Coimbra Editora, 2009, p. 20.

²⁵ Cf. Enrique Vivó Undabarrena, “«Utrumque lus»: La Institución del Derecho de Asilo”, *Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, n.º 4, 1993, pp. 209-232.

²⁶ Na ordem jurídica portuguesa, o asilo é considerado um direito fundamental (*cf.* art. 33º, n.º 8 da Constituição da República Portuguesa), desenvolvido em lei ordinária própria (Lei 27/2008 de 30 de Junho). Sobre a sua protecção constitucional, *cf.* Andreia Sofia Pinto Oliveira, *O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa – Âmbito de Protecção de um Direito Fundamental*, *op. cit.*.

A sua consagração na legislação internacional passa pela Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948 – art. 14º/1) e, sobretudo, pela Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto de Refugiado, também conhecida como Convenção de Genebra (1951) e o seu Protocolo Adicional ou Protocolo de Nova Iorque (1966). No entanto, “no que toca (...) ao Direito Internacional de âmbito universal, dado o carácter não vinculativo da DUDH, não existe um direito do indivíduo ao asilo. O mesmo sucede no âmbito do Direito Europeu”, assevera Andreia Sofia Pinto Oliveira, *O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa – Âmbito de Protecção de um Direito Fundamental*, *op. cit.*, p. 91.

Sobre o asilo medieval em Portugal, *cf.* Luís Miguel Duarte, “*Casa de Oração ou Covil de Ladrões (Notas sobre o direito de asilo em Portugal durante a Idade Média)*”, IX Centenário da Dedicção da Sé de Braga, Actas do Congresso Internacional, Vol. II/1 – A Catedral de Braga na História e na Arte (Séculos XII-XIX), Universidade Católica Portuguesa / Faculdade de Teologia – Braga Cabido Metropolitano e Primacial de Braga, Braga, 1990, pp. 617-645. Margarida Garcez Ventura, “*D. Duarte como árbitro do direito de asilo – um caso exemplar*”, Actas das III Jornadas Hispano-Portuguesas de Historia Medieval – La Península Ibérica en la Era de los Descubrimientos (1391-1492), Sevilla, 1991, vol. I, pp. 849-855.

Para além do crédito dispensado pela legislação geral, o asilo também foi acolitado pelas primordiais leis locais portuguesas. Em alguns forais outorgados pelos monarcas, ou por senhorios laicos ou eclesiásticos, surge uma curiosa manifestação de asilo secular. Com o propósito de atrair povoadores a determinadas regiões, nessas arcaicas leis foralengas concedeu-se asilo aos delinquentes que tivessem praticado graves delitos (tal como homicídio e violação), desde que não levassem consigo mulher alheia (prostituta?) e se tornassem vassallos de algum homem da terra. *V. g.*, no foral outorgado a Numão (1130)²⁷, Freixo (1152)²⁸, Urros (1182)²⁹, Touro (1220)³⁰ e Santa Cruz (1215)³¹.

Partindo deste pressuposto laico, conjugado com a experiência do asilo cristão proporcionado em solo sagrado, os monarcas portugueses instituíram os chamados coutos de homiziados. Trata-se de terras imunes, localizadas na raia com Castela, designadas para o cumprimento das penas mais pesadas que eram ditadas pelo poder judicial. O primeiro couto de homiziados terá sido o de Noudar, instituído por carta de D. Dinis, de 16 de Janeiro de 1308³². No entanto, o acto legislativo mais marcante deste período, é o de D. João I que, a 30 de Agosto de 1406, regulamenta o funcionamento dos coutos de homiziados nas vilas de Marvão, Noudar, Sabugal, Caminha, Miranda e Freixo de Espada à Cinta. No seguimento da expansão ultramarina, a cidade de Ceuta e as outras conquistas portuguesas também passaram a funcionar como terras de homiziados, à semelhança dos coutos da metrópole³³.

²⁷ *Portugaliae Monumenta Historica: a saeculo octavo post Christum usque ad quintumdecimum – Leges et Consuetudines*, Lisboa, 1863-1866, p. 369: “Et homines qui de sua terra exierint cum inimicitate uel cum homicidio aut cum muliere rausada uel cum alia calumpnia quelibet sedeat nisi quod non ducat mulierem alienam et tornauerit se ad seniore[m] de Nomam sedeat solutus et defensus per forum de Nomam”. Com algumas variantes é esta a normativa que se repete nos forais subsequentes.

²⁸ *Portugaliae Monumenta Historica*, op. cit., p. 379.

²⁹ *Portugaliae Monumenta Historica*, op. cit., p. 424.

³⁰ *Portugaliae Monumenta Historica*, op. cit., p. 587. No foral de Touro, ao lado da versão latina, consta uma tradução do século XIV: “Et homines qui de suis terris exierint cum homicidio aut cum muliere rauxada, uel cum alia qualibet calumpnia exceperit ducat mulierem alienam et fecerit se uassalum de aliquo homine de touro, sit liber et defensus per forum de touro” / “E os homees que das sas terras sayrem cum homezyo, ou cum mulher roussada, ou cum outra qualquer coomha saluando que non duga mulher alheea, e fezersse uassalo dalgum homem de Touro, seia liure e emparado pelo for de Touro”.

³¹ *Portugaliae Monumenta Historica*, op. cit., p. 602.

³² Duarte Gil Nunes, *A Comenda de Noudar da Ordem de Avis no Final da Idade Média*, Dissertação de Mestrado em História Medieval e do Renascimento apresentada à Faculdade de Letras da Universidade do Porto, Porto, 2010. Duarte Gil Nunes, *Noudar em Finais da Idade Média: comenda e couto de homiziados. Uma perspectiva estratégico-militar e económica em tempos de crise*, em <http://www.iseg.utl.pt/aphes30/docs/progdocs/DUARTE%20GIL%20NUNES.pdf> (consultado no dia 22 de Junho de 2012).

³³ Humberto Baquero Moreno, “*Elementos para o estudo dos coutos de homiziados instituídos pela Coroa*”, *Portugaliae Historica*, Vol. II, Lisboa, 1974, pp. 13-63; Humberto Baquero Moreno, “*Dois concelhos medievais da Beira interior: Sabugal e Sortelha*”, *Revista de Guimarães*, n.º103, 1993, pp. 345-358; Margarida Garcez Ventura, “*Os coutos de homiziados nas fronteiras com o direito de asilo*”, *Revista da Faculdade de Letras – História, Série II, Vol. 15, n.º1*, Porto, 1998, pp. 601-626. / *Estudos Sobre o Poder (Séculos XIV-XVI)*, vol. I, Lisboa,

Para os que continuam a entender a Idade Média como a *idade das trevas*, não será despiciendo recordar que os coutos de homiziados não eram meros refúgios de criminosos, evadidos à justiça coeva. No tempo em que se inserem, estão longe de constituir um obstáculo ao poder judicial de punir. Eram mais um apêndice ao rude *ius puniendi* medieval, quando a prisão tinha, maioritariamente, natureza preventiva e, muito raro, era utilizada como medida punitiva. Também não eram “ninhos de víboras” à margem de qualquer lei ou poder político: embora se desconheça o efectivo *modus vivendi* no interior desses espaços territoriais coutados, não há dúvida que, desde o momento da sentença até ao cumprimento definitivo da pena de degredo no couto de homiziados, o condenado ficava incondicionalmente sobre a alçada do poder judicial e do Direito.

Após a sentença de condenação, o condenado tinha um prazo fixo para, munido de carta de sentença, se apresentar perante o juiz do couto de homiziados determinado, onde seria registado em livro próprio. A partir de então, salvo raras excepções, a sua liberdade fica confinada aos limites territoriais do couto e, sobretudo, jamais poderia regressar ao local onde tinha cometido o crime. O desrespeito pelas regras jurídicas do degredo de homizio era severamente punido³⁴. Por isso, o condenado que tivesse necessidade de se deslocar para fora do couto tinha que, previamente, se precaver com uma carta de licença outorgada pelo juiz do seu lugar³⁵. Tendo em atenção a posição precária do homiziado fora do couto, D. João I, num instrumento de 12 de Novembro de 1412, condiciona a actuação dos juízes que quisessem prender o homiziado durante o tempo do seguro³⁶.

Com o decorrer do tempo, os coutos de homiziado acabam por se revelar prejudiciais à administração da justiça, sobretudo por se não guardar neles o que dispunham as leis e por terem cessado as causas da sua criação,

Colibri, 2003, pp. 105-130; Sobre Ceuta, cf. Paulo Drumond Braga, “*Transferência de Degredos: De e para Ceuta (Portugal, meados do séc. XV)*”, Ceuta Hispano-Portuguesa, Instituto de Estudios Ceutíes, Ceuta, 1993, pp. 145-153.

³⁴ Cf. *Ordenações de El-Rey D. Afonso V*, op. cit., Liv. V, Tít. 67, onde por lei de D. Afonso V ficou definido: (i) o que for degradado a tempo certo inferior a 10 anos, se não começou o degredo, seja-lhe dobrado o tempo do dito degredo; (ii) se já tinha começado a cumprir o degredo, seja-lhe dobrado apenas o tempo que deixou de cumprir; (iii) se for degradado por 10 anos ou mais, em caso de qualquer incumprimento, seja degradado para sempre; (iv) e o que for degradado para sempre, em caso de incumprimento, seja morto.

³⁵ A lei de D. João I (1406) prevê que, por dois meses no ano, os homiziados possam andar seguros pelo reino, para tratarem dos seus bens e outros assuntos, desde que primeiro obtenham a respectiva carta de licença dos juízes do lugar (*Ordenações de El-Rey D. Afonso V*, op. cit., Liv. V, Tít. 61, § 6).

É natural que o tempo de seguro para os homiziados nas colónias ultramarinas fosse maior. D. João II, por carta de 2 de Setembro de 1493, deu poder ao capitão da ilha de S. Tomé, Álvaro de Caminha, para dar alvarás de seguro, por tempo limitado de quatro meses (o dobro da metrópole), aos homiziados que quisessem vir ao reino negociar o que lhes cumpria e depois voltassem à ilha (*Descobrimientos Portugueses – Documentos para a sua História publicados e prefaciados por João Martins da Silva Marques*, vol. 3 (1461-1500), edição do Instituto para a Alta Cultura, Lisboa, 1971, doc. 278, pp. 414-415 (edição fac-simile do Instituto Nacional de Investigação Científica, Lisboa, 1988)).

³⁶ Lisboa, IAN/TT – Leitura Nova, Livro I da Beira, fls. 105v-106.

e foram abolidos por D. Pedro II, com a lei de 10 de Janeiro de 1697³⁷. Arrazoado que já tinha determinado, por lei de 13 de Setembro de 1691, a revogação dos coutos eclesiásticos e seculares – “*como também os Coutos se tem visto, que são mui prejudiciais, e que nelles se não guarda o que as Leis dispõem, havendo cessado com o curso dos tempos aquellas causas, por que foram concedidos, não haverá neste Reino mais Couto algum; porque todos os seus privilegios e Doações hei por derogados, por qualquer causa que se concedessem, assim a pessoas seculares, como eclesiásticas, por não ser justo, que se conservem aquelles Privilegios, que se fizeram prejudiciais à Republica; e que dificultando o castigo dos delinquentes, só servem de facilitar os delictos*”³⁸ –.

(ii) As cartas de asilo comercial assumem a designação moderna de salvo-condutos e, garante Pereira e Sousa, nada têm de comum com as cartas de seguro. Os salvo-condutos, utilizados entre nações, “*são dados não para o réu poder estar em Juízo, e livrar-se solto do crime, por que é acusado, mas para poder ir tratar algum negócio a terra de inimigos, ou ao País onde foi banido*”³⁹.

As trocas comerciais com estrangeiros são ponto nevrálgico para a economia de qualquer nação. Em Portugal, D. Fernando encetou uma regulamentação geral das trocas comerciais com estrangeiros pela ordenação de 26 de Maio de 1375⁴⁰, complementada por D. João I, através da ordenação de 11 de Junho de 1395⁴¹. No país dos Descobrimentos é natural que o comércio marítimo seja dominante e as cartas de segurança a naus e mercadores estrangeiros bastante precoces e assíduas. No crepúsculo do século XIV, v. g., D. João I emite carta de seguro naval no dia 12 de Dezembro de 1391⁴², que amplia por carta de 10 de Novembro de 1392⁴³; já no século XV, no dia 8 de Fevereiro de 1413, o mesmo monarca emite carta de seguro a favor de uma nau de Saint Malo (Bretanha) e seus tripulantes, com destino a Lisboa⁴⁴. Ficam apenas estes exemplos porque não cabe aqui elencar as cartas de seguro comerciais, nem sequer de seguro naval, emitidas pelos monarcas medievais portugueses⁴⁵.

A travessia da raia seca foi, com certeza, susceptível de outros pedidos de segurança, v. g., a outorgada por D. Afonso V, a 2 de Maio de 1475, aos

³⁷ *Colecção de Legislação – D. Pedro II (1667-1706)*, Livro (1683-1700), pp. 271-272.

³⁸ *Colecção de Legislação – D. Pedro II (1667-1706)*, Livro (1683-1700), p. 263.

³⁹ Joaquim José Caetano Pereira e Sousa, *Primeiras Linhas Sobre o Processo Criminal*, Lisboa, 1800, pp. 56-57 nota I.

⁴⁰ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. IV, Tít. 4, §§ 1-8.

⁴¹ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. IV, Tít. 4, §§ 10-17.

⁴² Lisboa, AHM – Chancelaria Régia, Livro I de D. João I, doc. 46.

⁴³ Lisboa, AHM – Chancelaria Régia, Livro I de D. João I, doc. 55.

⁴⁴ Lisboa, AHM – Livro I do Provimento do Pão, doc. 2.

⁴⁵ Cf. para outras cartas de seguro naval, v. g., *Descobrimentos Portugueses*, op. cit., os documentos sumariados no Suplemento ao vol. I, e no vol. III, doc. 64 (1471), doc. 130 (1477), doc. 140 (1478), doc. 148 (1481), doc. 316 (1497).

pastores sorianos e meirinhos, que de Castela traziam os seus gados a pastar ao Campo de Ourique e outras terras do duque de Viseu⁴⁶. Como pilar da economia medieval, a criação massiva de animais implicava uma transumância em busca de melhores pastagens. Algumas rotas medievais implicavam a incursão em território de reinos estrangeiros, que poderiam exigir pedidos de segurança ao respectivo monarca.

(iii) As seguranças de asilo diplomático surgem no século XV e, nas centúrias seguintes, vão-se desenvolvendo e assumindo como instituto do Direito internacional. Nesta tipologia, “o agente diplomático, enquanto representante do monarca, gozava de imunidade e esta estendia-se também ao lugar, à casa onde ficava sediada a missão diplomática”⁴⁷.

(iv) As seguranças de asilo pessoal, ao contrário das supra referenciadas, visam directamente o indivíduo, independentemente do solo que pisam, das linhas de tráfico comercial ou da condição diplomática. Essas manifestações podem assumir uma protecção, por parte do poder político, destinada a uma colectividade humana, *v. g.*, os moradores de uma terra, os monges de um cenóbio, uma classe social, uma etnia... A título meramente exemplificativo, chamamos aqui à colação a carta de foro outorgada por D. Afonso Henriques, em Março de 1170, aos mouros forros da cidade de Lisboa e das vilas de Almada, Palmela e Alcácer. O monarca, a troco de determinados tributos que especifica, defende esta minoria religiosa contra eventuais abusos perpetrados por cristãos e judeus⁴⁸. Não deixa de ser relevante o facto de, a séculos de distância do constitucionalismo liberal, o poder monárquico de Afonso Henriques se preocupar com a segurança e defesa de uma minoria confessional. Não comporta esta investigação –para que, sobretudo, se possa manter o fio condutor e escusar a prolixidade– um aprofundar das seguranças em torno das colectividades. Pelo que, passamos às seguranças de âmbito mais particular e concreto, onde se podem enraizar as cartas de seguro.

(a) A segurança real (que podia ser outorgada a um conjunto de vários destinatários⁴⁹) consiste num pedido formulado às justiças (qualquer juiz as pode outorgar) para que segure a pessoa requerente que, por alguma razão, se teme de outrem e solicita auxílio da justiça⁵⁰. Esta tipologia de cartas surge

⁴⁶ *Descobrimientos Portugueses*, op. cit., vol. III, doc. 120, p. 160.

⁴⁷ Andreia Sofia Pinto Oliveira, *O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa – Âmbito de Protecção de um Direito Fundamental*, op. cit, pp. 38-41.

⁴⁸ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. II Tít. 99, pp. 529-531.

⁴⁹ *V. g.*, a carta de segurança entre as famílias ou bandos Abreu e Quintela da terra de Valadares (c. Monção e c. Melgaço) outorgada por D. Dinis (Lisboa, IAN/TT – Chancelaria de D. Dinis, Livro III, fl. 74-74v.); ou a carta de segurança, de 15 de Maio de 1356, aos moradores do Porto, por causa da volta e peleja com os homens de Gonçalo Mendes de Vasconcelos (Porto, AHM – Livro A, fls. 157v-).

⁵⁰ *V. g.*, a carta de segurança real outorgada por D. Afonso V (1469.Julho.28) a Luís de Brito, protegendo-o contra Gonçalo Vasques Coutinho (Luís Miguel Duarte, *Justiça e Criminalidade no Portugal Medieval (1459-1481)*, Fundação Calouste Gulbenkian / Fundação para a Ciência e Tecnologia, Coimbra [1999], doc. 44, pp. 600-601).

como mecanismo de combate à vingança pessoal e, em simultâneo, à vingança privada. A forma de justiça privada não se confunde com a simples vingança pessoal, na medida em que aquela se assume como uma instituição regulamentada pelo Direito, nos seus pressupostos e nos seus efeitos. Por outras palavras, se ambas as vinganças reconhecem ao ofendido –ou aos seus familiares quando este era morto ou ficava impossibilitado– a possibilidade de se vingar do ofensor e sua família, na vingança pessoal o ofendido actua por sua própria conta e autoridade, retribuindo o mal sofrido sem qualquer sustentáculo jurídico prévio. A vingança privada é, antes, uma forma de autotutela ou modalidade privada de execução de uma pena, dentro de um procedimento judicial, nos termos do qual ao ofendido ou familiares é reconhecido o direito de perseguir e matar o culpado⁵¹.

A tradição das seguranças reais⁵² vem de tempos longínquos, documentada desde o século XII, pelo menos. No foral de Freixiel (1195) ficou a curiosa verba de que o mordomo podia pôr segurança com três homens bons –“*E o mordomo possa poer segurança com tres homes boos*”⁵³–. Pugnano contra a lei do mais forte e reivindicando uma justiça pública eficaz em vez da justiça privada, as cartas de segurança mantiveram-se ao longo dos séculos e surgem regulamentadas na compilação oficial das *Afonsinas*.

Segundo o título 122 do livro III dessa colectânea legislativa a legitimidade para outorgar cartas de segurança real pertence às justiças das terras, que o podiam fazer em nome de el-rei, ao corregedor da comarca e ao corregedor da Corte e, em última instância, quando estivesse em causa grande dano ao reino e ao povo ou desserviço de el-rei –ao rei em pessoa–. Os fidalgos que não quisessem aceitar a segurança real sofriam uma pena em dinheiro ou seriam obrigados a justificar-se perante el-rei⁵⁴; as pessoas de *pequeno estado* seriam expulsas do lugar onde morassem ou enviadas para a cadeia até que dessem a dita segurança. Sob condicionalismos mais apertados deviam ser passadas as seguranças contra o senhor da terra, para que lhe ficasse ressalvada a sua jurisdição⁵⁵.

(b) Chegamos ao cerne do tema, o *habeas corpus* português evangelizado, durante séculos, através das cartas de seguro –doravante, quando não adjectivada, será neste sentido estrito que assumimos a designação cartas de seguro–. Tal como o *habeas corpus* hodierno, trata-se de

⁵¹ Sobre a distinção entre vingança e justiça privada, cf. Marcello Caetano, *História do Direito (Séc. XII-XVI), seguida de Subsídios para a História das Fontes do Direito em Portugal no Séc. XVI*, textos introdutórios e notas de Nuno Espinosa Gomes da Silva, 4.ª Edição, Lisboa / São Paulo 2000, pp. 248-249. Quanto ao combate à justiça privada, desde os primeiros tempos da monarquia portuguesa, cf. o mesmo a pp. 254-255 e 367-371.

⁵² Na colectânea oficial de 1446 ficou expresso que “*a esta segurança he geralmente chamada Real*” (*Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. III, Tít. 122).

⁵³ *Portugaliae Monumenta Historica*, p. 544.

⁵⁴ A pena cominada na própria carta poderia implicar crime de lesa majestade e perda de todos os bens patrimoniais, cf. a carta de 28 de Julho de 1469 em Luís Miguel Duarte, *Justiça e Criminalidade no Portugal Medieval*, op. cit., doc. 44, pp. 600-601.

⁵⁵ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. III, Tít. 122.

uma garantia fundamental para que, contra o abuso e arbítrio do poder público, o acusado mantivesse a sua liberdade durante o curso normal do processo judicial.

(1) As cartas de seguro *afirmativas* ou *confessativas* eram requeridas pelo indivíduo que confessava ter cometido o delito, mas alegava tê-lo praticado em legítima defesa ou por outra justa causa de exclusão da ilicitude. A confissão por carta de seguro não basta para a condenação do réu, o delito teria que ser provado por outros meios legais. Ou seja, nos seus efeitos não pode ser equiparada à prova por confissão. Até podia ser entendida como uma forma peculiar de contestar a lide, conforme consignado em sentença da Casa da Suplicação (26 de Abril de 1497) – “e ele contestou por sua carta de segurança por confissão”⁵⁶.

(2) Nas cartas de seguro *negativas* o acusado, simplesmente, negava a prática do delito de que era acusado. A carta era concedida sem necessidade de qualquer outro pressuposto. Com a lei de 6 de Dezembro de 1612 surge a carta de seguro *negativa coarctada*, quando a negação da prática do delito é acompanhada de um alibi de inocência –v. g., à data do crime o arguido se encontrava noutro lugar distante, que, por força das circunstâncias, o impediam daquela prática criminosa–. Para alcançar esta carta, torna-se necessário uma descrição pormenorizada do delito e de todas as circunstâncias que pudessem aumentar ou diminuir a respectiva pena. Além disso, não seria concedida sem vista prévia do processo de inquirição ou querela⁵⁷.

As cartas de seguro apresentam ainda alguma similitude, mas não se confundem com a homenagem e a fiança – Pereira e Sousa assevera que “*cessa a prisão no caso de seguro, relaxa nos casos de homenagem e fiança*”. Este mesmo autor define a homenagem como a “*licença concedida ao réu em razão de qualidade pessoal para estar solto em juízo debaixo da sua promessa*” e a fiança como “*a graça do Imperante concedida ao réu para se livrar solto debaixo de certa caução*”⁵⁸.

Minimamente delineados os contornos conceptuais das cartas de seguro, impõe-se maçar os arcanos das suas origens, deixando aqui bem claro que a segurança medieval, no seu múltiplo *modus operandi*, acaba por se revelar fundamental na racionalização e humanização da justiça coeva. Em particular, as cartas de seguro assumem-se como eficaz mecanismo, não só contra os exageros da vingança privada, mas também contra os atropelos da justiça pública e as prisões ilegais. Por isso se mantiveram no nosso ordenamento jurídico mais de cinco séculos e meio ininterruptos, desde os primeiros tempos da monarquia, até serem extintas pelo decreto de 2 de Junho de 1830, por entender que as cartas de seguro, “*depois que cessarão as causas que derão origem ao seu estabelecimento nos primeiros séculos da*

⁵⁶ Lisboa, IAN/TT – Arquivo Casa de Abrantes, cx. 88, n.º 709

⁵⁷ Para a classificação das cartas de seguro, cf. Pascoal José de Melo Freire, *Instituições de Direito Criminal Português*, tradução de Miguel Pinto de Meneses, Boletim do Ministério da Justiça, n.º 156 (Maio), 1966, pp. 121-122 (*Institutionum Juris Criminalis Lusitani*, 1.ª edição 1794).

⁵⁸ Joaquim José Caetano Pereira e Sousa, *Primeiras Linhas Sobre o Processo Criminal*, op. cit., pp. 65 e 70. Os salvo-condutos já aparecem regulamentados na *Partida Terceira*, Título 18, Lei 18.

*Monarchia Portuguesa, somente servem para embararaçar a administração da Justiça Criminal sem que dellas resulte protecção alguma eficaz para a innocencia perseguida*⁵⁹.

III. ORIGENS DAS CARTAS DE SEGURO

A demanda gráfica às origens dos nossos institutos jurídicos conduz-nos por caminhos frágios e, não raro, sem um término ou destino fixo e seguro. *Ad hoc*, as mais vetustas referências documentais coligidas permitiram-nos recuar as cartas de seguro à segunda metade do século XIII. Num diploma de 28 de Maio de 1322, D. Dinis (1279-1325) ao estabelecer uma interpretação autêntica dos privilégios que ele próprio tinha outorgado aos mestres e priores das ordens militares refere expressamente que as cartas de seguro para se estar a Direito continuariam a ser passadas por el-rei e seus ouvidores, conforme o uso praticado em seu tempo e no de seu pai, D. Afonso III (1248-1279)⁶⁰. O que quer dizer que, *ad quem*, antes do ano de 1279 já se conhecia e aplicava esta lapidar forma de *habeas corpus* no espaço territorial do reino de Portugal.

Pode não ser mera coincidência o facto de ter sido no reinado de Afonso III que surgiram as cartas de seguro, uma vez que foi neste reinado que se implementou a recepção do *ius commune*. Por isso, talvez não seja de desaproveitar totalmente a ideia de que as cartas de seguro portuguesas possam ter tido, nos seus alicerces, alguma influência romano-canónica, nomeadamente, através dos glosadores⁶¹.

Outros extractos documentais, do reinado do *Labrador*, testificam a institucionalização e prática corrente das cartas “*para estarem seguros aa justiça*”, nos alvares do século XIV. Foi esta a terminologia usada pelos moradores do Porto quando, em documento de 21 de Junho de 1316, se queixam que o bispo lhes impedia de obterem as cartas de seguro de el-rei⁶². Mais lacónica e dúbia pode ser a referência aos pedidos de segurança feitos por clérigos, que aparece tratada num capítulo da concórdia de 1309 (capítulo XI), celebrada entre este monarca e a clerezia do reino⁶³.

Poucos anos volvidos, surge a primeira ordenação régia a regulamentar o uso indevido das cartas de seguro. Trata-se de uma lei geral de D. Afonso IV

⁵⁹ *Colecção Completa até hoje dos Decretos da regência do Reino de Portugal Algarves e seus domínios nos anos de 1829 e 1830*, na Imprensa do Governo, Angra, 1830, pp. 19-22.

⁶⁰ Lisboa, IAN/TT – Chancelaria de D. Dinis, Liv. 3, fl. 145. Cf. também o documento de 26 de Junho de 1322, dirigido aos mestres de Santiago e Avis (Lisboa, IAN/TT – Gavetas, Gav. 5, mç. 2, n.º 10) e outro de 10 de Julho de 1322 (Lisboa, IAN/TT – Gavetas, Gav. 13, mç. 1, n.º 16).

⁶¹ Álvaro Gonçalves A. Andreucci, “*Origens do Habeas-Corpus: As Cartas de Seguro Portuguesas*”, op. cit., p. 29.

⁶² *Corpus Codicum Latinorum et Portugalensium eorum qui in Archivo Municipali Portucalensi asservantur antiquissimorum iussu Curiae Municipalis editum*, vol. I, Typis Officinae Graphicae Portucalensis, Porto, 1891, p. 58.

⁶³ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. II, Tít. 4.

(1325-1357), assinada em Coimbra, no dia 3 de Outubro de 1329, que pretende contrariar as fugas à justiça e outros abusos indevidamente praticados ao abrigo dos seguros judiciais concedidos por el-rei. Voltaremos ao preceituado nesta lei, por ora, importa deixar assente e confirmada a prévia implantação das cartas de seguro em Portugal.

D. Pedro I (1357-1367), nas Cortes reunidas no início do seu reinado, em Elvas (1361), toma uma medida geral, dirigida a todos os homiziados do reino, bastante incrementadora das cartas de seguro em Portugal –durante muito tempo, esta referência documental foi considerada, por vários autores, a génese deste instituto–. Num capítulo geral apresentado a essas Cortes de Elvas, o monarca mandou dar cartas de seguro aos que andavam fugidos, por crimes cometidos até ao dia 23 de Maio de 1361, excepto os que eram acusados pelos crimes de traição ou aleivosia. Os que tivessem matado homem ou mulher, deviam comparecer perante os ouvidores de el-rei; por outros malefícios, deviam comparecer perante os juizes dos lugares – “*e nom sejam presos ataa que judicialmente seja achado per que o devão seer*”⁶⁴.

A ideia de um seguro geral, para todos os criminosos do reino, vai servir devidamente aos monarcas dos Descobrimentos. A propósito das armadas organizadas às conquistas ultramarinas, necessitando de gente aguerrida, desde D. João I que, sob certas e bem definidas cláusulas legislativas, se promulgaram ordenações gerais com o perdão e segurança aos homiziados do reino. Esta conjuntura legislativa acaba por se revelar o momento oportuno de muitos saldarem as suas contas pendentes com a Justiça e, sobretudo, o monarca conseguir angariar braços fortes, corajosos e sanguinários para desembarcar em terras inimigas.

Antes da tomada de Ceuta (1415) el-rei D. João I fez uma ordenação em que mandava que todos os homiziados e outras quaisquer pessoas que fossem em serviço da tomada da cidade de Ceuta lhe perdoava todos os malefícios e excessos que tivessem feito contra a justiça, salvo morte de homens ou perdimento de membro⁶⁵. Nas *Ordenações Afonsinas* ficou exarada uma lei do mesmo monarca que, no seu final, estabelece o perdão para crimes graves –v. g., homizio e adultério e os que implicavam penas de perdimento de membro, açoute, degredo ou dineiros– cometidos antes do dia da tomada de Ceuta (21 de Agosto de 1415)⁶⁶.

A propósito do perdão geral aos que foram a Tânger, no dia 9 de Novembro de 1437, D. Duarte outorgou uma carta de seguro geral para que os “*ditos homiziados sejam seguros de quaeesquer cousas que fezessem, do maior caso atee o meor, ataa primeiro dia de Fevereiro primeiro que vem no anno seguinte de quatrocentos e trinta e outo annos*”, desde que não entrassem nos lugares e termos onde tinham praticado os malefícios. O prazo foi dilato, por carta de 23 de Dezembro de 1437, até ao dia de Páscoa de Ressurreição, permitindo até lá a entrada nos lugares dos malefícios onde não

⁶⁴ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, Liv. V, Tít. 57.

⁶⁵ Isto consta numa carta do corregedor da comarca de Entre-Tejo-e-Guadiana, Estêvão Fernandes, em Évora 21 de Abril de 1428, publicada em Luís Miguel Duarte, *Justiça e Criminalidade no Portugal Medieval*, op. cit., doc. 10, pp. 574-575.

⁶⁶ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, Liv. V, Tít. 83, §§ 13-17.

coubesse morte⁶⁷. O monarca já anteriormente tinha legislado, de forma meticulosa, sobre a segurança dos criminosos que pretendessem ir na armada a Tânger⁶⁸.

No reinado de D. Afonso V, o príncipe D. João (futuro D. João II), decretou um alvará de seguro geral, em Lisboa, no dia 23 de Junho de 1476, para todos os homiziados que fossem na armada capitaneada por Pedro de Ataíde serem seguros de todos os malefícios cometidos. No entanto, em casos de mortes e feridas cometidas de propósito, (i) os homiziados que tivessem cometido o crime na cidade de Lisboa ou cinco léguas em redor apenas seriam seguros na nau de Pero de Ataíde ou dentro das casas em que este pousava, a São Nicolau, donde só podiam sair para se meter no navio; (ii) os casos de morte cometidos em outras partes do reino podiam andar seguros por onde lhes aprouvesse. É notório que esta diferenciação pretende evitar confrontos directos com as vítimas e seus familiares, impondo-se que no dia do embarque não estivessem presentes as partes, para que se não fizesse “*escandollo nem maaõ eixempro ao poovo*”. Regressados ao reino, depois de bem servir na armada, continuavam seguros pelo espaço de três meses para conseguirem os perdões das partes e, com a certidão do capitão da nau, solicitarem o perdão perante os desembargadores do Paço. Nos casos de mortes o pedido de perdão teria que ser deliberado por el-rei. Nesses três meses não podiam entrar no lugar do homicídio. Os que estivessem a cumprir pena de degredo seriam perdoados pelos desembargadores do Paço, sem necessitarem do perdão das partes⁶⁹.

D. Manuel I, a 7 de Janeiro de 1502 emitiu carta de seguro de mês e meio a todos os homiziados que tinham ido na armada contra o turco⁷⁰.

Se o início temporal das cartas de seguro pode ser recuado, com alguma segurança, à segunda metade do século XIII e princípios do XIV, já a institucionalização formal acaba por se dissipar por várias suspeitas pouco fundamentadas. Em definitivo, neste momento torna-se demasiado arriscado optar por uma origem de cariz consuetudinário, rejeitar qualquer influência romano-canónica, ab-rogar o papel do asilo territorial ou aferrar-se à evolução a partir das seguranças reais –podemos antes estar perante uma conjugação de vários factores–. Não nos repugna, no entanto, considerar uma evolução pensada a partir de espaços territoriais protegidos com uma manifestação cada vez maior do elemento pessoal, firmado na tradição cristã, primeiro contra a vingança privada e, posteriormente, como protecção contra o próprio arbítrio e exageros da justiça pública.

De qualquer forma, sendo a outorga das cartas de seguro apanágio do rei, tudo leva a crer que, apesar de garantia pré-constitucional de protecção individual contra o poder político, não seja totalmente isenta à eventualidade de uma centralização do poder monárquico. No fundo, seria mais uma maneira de se controlar e limitar a aplicação da justiça pelos tribunais e magistrados

⁶⁷ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, Liv. V, Tít. 86.

⁶⁸ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, Liv. V, Tít. 85.

⁶⁹ Lisboa, IAN/TT – Chancelaria de D. Afonso V, Liv. 7, fl. 100.

⁷⁰ Lisboa, IAN/TT – Corpo Cronológico, Parte I, mc. 3, n.º 76.

inferiores. Por outro lado, assegurar-se-ia o incremento constante e necessário de uma justiça pública face a uma justiça de cariz privatístico. Por isso, a chamada Justiça Maior de el-rei merece aqui alguma da nossa particular atenção.

IV. JUSTIÇA MAIOR DE EL-REI

As cartas de seguro, praticamente desde a sua génese conhecida, fazem parte da chamada Justiça Maior de el-rei, entendida como a suprema jurisdição que não podia ser alienada e deveria estar sempre adstrita à pessoa do monarca. Por outras palavras, num tempo em que o poder judicial se apresentava bastante fragmentado e repartido por várias pessoas e instituições, ao monarca convinha preservar o seu carácter de *summus iudex*. Conforme consignado numa lei de D. Dinis, do ano de 1317: “*em todas as doações que os Reys fazem a alguns sempre fica esguardado aos Reys as apellações e justiça maior*”⁷¹. A maioria de justiça acaba por se manifestar, em particular, nas faculdades do rei poder (i) decidir privativamente determinados assuntos, os chamados *casos da Corte*, (ii) dispensar os efeitos de determinadas sentenças, esgotada a via procedimental, pela via da suplicação e (iii) corrigir e emendar os erros das justiças inferiores, através do recurso de apelação e da correição⁷².

Não surpreende, por isso, que em torno desta fatia de Justiça consubstanciada nas cartas de seguro, durante os séculos da baixa Idade Média portuguesa, tenha latejado uma querela acesa e constante entre o poder central e alguns poderes jurisdicionais periféricos. No supra referido documento do Porto, de 21 de Junho de 1316, já destila uma usurpação do bispo portuense na Justiça Maior de el-rei, ao tentar impedir os seus súbditos de alcançar as cartas de seguro do monarca⁷³. O outro diploma de D. Dinis, de 20 de Maio de 1322, surge exactamente para definir competências na outorga das cartas de seguro, entre o monarca e os priores e mestres das ordens militares: estes últimos podiam passar as cartas de seguro aos moradores das suas terras, que lhas solicitassem, sem que isso impedisse o monarca e os seus ouvidores de também as poderem passar a quaisquer peticionários⁷⁴.

D. Afonso IV, no seguimento das queixas apresentadas contra os senhorios com jurisdição crime, proíbe, terminantemente, os mestres das ordens militares e os prelados de outorgarem cartas de seguro, impondo-lhe que respeitem as de el-rei⁷⁵. O monarca vai ainda mais longe ao impedir as cartas de seguro a todos os juízes ou qualquer outra pessoa que tenha poder de fazer justiça, salvo os que el-rei para tal autorizar. Dar cartas de seguro aos

⁷¹ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. III, Tít. 74, § 2.

⁷² José Sánchez-Arcilla Bernal e Emma Montanos Ferrin, *Historia del Derecho y de las Instituciones*, tomo II, Dykinson, Madrid, 1991, pp. 150-153.

⁷³ *Corpus Codicum Latinorum*, op. cit., p. 58.

⁷⁴ Lisboa, IAN/TT – Chancelaria de D. Dinis, Liv. 3, fl. 145. (Doc. 1 em anexo)

⁷⁵ Lisboa, IAN/TT – Feitos da Coroa, Núcleo Antigo 458, fl. 47v (Foros de Beja).

que se temem da justiça passa a ser apanágio de el-rei, considerando-se inválidas as feitas em sentido contrário e os prevaricadores castigados com a perda do ofício (se fossem juizes de el-rei) ou perda da jurisdição para el-rei (os que tinham jurisdição própria)⁷⁶.

Sintomática da aplicabilidade desta ordenação do *Bravo*, é a carta autógrafa passada em Rates (c. Póvoa de Varzim), no dia 15 de Junho de 1342, pelo corregedor de Entre-Douro-e-Minho, Afonso Domingues, ao se insurgir contra os juizes dos coutos e honras, com jurisdição crime, proibindo-os de passar cartas de seguro por morte e outros malefícios, por ser prerrogativa de el-rei ou seu delegado. Havia abusos por parte dos juizes dos coutos e honras. Vale a pena deixar aqui aspadas a palavras coevas do magistrado da correição:

“Item outrossi he çerto que alguuns juizes dos coutos e das honrras em que usam da juridiçom do crime dam cartas de seguranças por mortes e por outros maleffiçios que non pertencem senom a ElRej ou aaquele que por ElRej he dado poder para o ffazer porem deffendo da parte delRej que nenhuum juiz nem alcaide de qualquer logar e condiçom que seia nom de segurança nem carta de segurança E sse a der essa segurança e carta dela nom ualha nem seia guardada aaquel a que a assj der E de mais o juiz ou alcaide que a der seia preso para lhes seer stranhado como ffor mercee delRej”⁷⁷.

Posteriormente, D. João I (1385-1433) reitera a interdição a todos que tinham jurisdição em terras do reino, impondo que as justiças não guardem quaisquer cartas de seguro que lhe sejam mostradas, salvo as passadas pelos desembargadores de el-rei ou pelos seus corregedores. Esta ressalva acabou por se transladar para a colectânea oficial das *Ordenações Afonsinas*⁷⁸.

Ou seja, o privilégio de conceder cartas de seguro pertencia ao rei, que, inicialmente, o exercia através dos seus ouvidores⁷⁹. Esta competência dos ouvidores vai transitar para a nova magistratura instituída por Afonso IV, os corregedores das comarcas. Segundo o regimento de 1340, estes magistrados superiores de comarca podiam dar todas as cartas de seguro, salvo em feitos de homicídio, aleive, traição, sodomia, moeda falsa e heresia⁸⁰. Esta

⁷⁶ *Livro das Leis e Posturas*, Prefácio de Nuno Espinosa Gomes da Silva e leitura paleográfica e transcrição de Maria Teresa Campos Rodrigues, Lisboa, 1971, pp. 280-281; *Ordenações de D. Duarte*, Edição preparada por Martim de Albuquerque e Eduardo Borges Nunes, Lisboa, 1988, pp. 370-371.

⁷⁷ Braga, AD – Colecção Cronológica, doc. 755.

⁷⁸ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. V, Tít. 112.

⁷⁹ Cf. a lei de Afonso IV de 1329, onde consta que “venham dizer uerdade aos ouuidores do feito” (*Ordenações de D. Duarte*, op. cit., p. 394).

⁸⁰ Marcello Caetano, *A Administração Municipal de Lisboa Durante a 1.ª Dinastia (1179-1383)*, 2.ª Edição, Academia Portuguesa de História, Lisboa 1981, pp. 158-174.

competência, com poucas cambiantes, transmitir-se-á às *Ordenações Afonsinas*⁸¹, *Manuelinas*⁸² e *Filipinas*⁸³.

Os prelados continuaram a passar cartas de seguro aos clérigos e na concórdia celebrada em 1361, em Elvas, queixam-se que quando esses segurados eclesiásticos comparecem perante as justiças seculares “*que lhas nom queriam aguardar, ataa que nom mostravam nossa [de el-rei] Carta, ou dos nossos corregedores, per que lhes aviam de guardar as cartas de Segurança, que assy delles tinham*”. Em resposta, o monarca manda cumprir e guardar as cartas de seguro dos prelados passadas aos clérigos da jurisdição da Igreja. Mas nos crimes de homicídio e outros considerados muito graves teriam que ir à justiça de el-rei com as inquirições devassas para lhe serem confirmadas as cartas de seguro dos seus prelados –nas palavras aspadas do documento consta “*que os nossos Corregedores, e Justiças guardem, e compam as ditas Cartas de segurança aaquelles Clerigos, que forem da jurdiçom da Igreja; pero no caso de feito crime de morte d’homem, ou d’molher, ou em outro mui grave feito façam o que lhes he mandado; e em estes casos, veendo Nós primeiramente as inquiriçoes devassas, pera avermos enformaçom, e sabermos quaaes som os Leigos em ello culpados, Nós lhe mandaremos dar nossas Cartas, per que lhe sejam guardadas as que assy ouverem de seus Prelados*”⁸⁴–. A dificuldade persiste e passados trinta anos, na concórdia de 1390/91, em Évora, o clero volta a queixar-se a D. João I, que mandou guardar o que se tinha acordado com seu pai no suprarreferido artigo XIII da concórdia de 1361⁸⁵.

Ressalvando esta legislação, que tinha sido compilada para a colectânea oficial de Direito próprio, o arcebispo de Braga continuou a outorgar cartas de seguro em feitos de homicídio. No ocaso da Idade Média, levantou-se a dúvida no tribunal supremo do reino (Casa da Suplicação). Cumpridas as diligências solicitadas ao coevo arcebispo, D. Diogo de Sousa, ficou definido por alvará de D. Manuel I, de 23 de Julho de 1512, “*que ao Ouuidor do dito Arcebispo que ora he e ao diante pellos tempos for leixem dar e passar as ditas cartas de segurança em caso de morte e conhecer per aução noua sem nisso lhe porem duuida nem embargo algum por quanto achamos por direito e foi visto pello dito contrato e escrituras que elle o pode e deue assi fazer, e que lho não tolhe nem pode tolher ordenação nem costume algum de nossa Corte, e assi mandamos que em todo se cumpra e guoarde como neste aluara se contem, o qual queremos e nos praz que valha e tenha força e uigor como se*

José Domingues, *As Ordenações Afonsinas – Três Séculos de Direito Medieval (1211-1512)*, Zérifo Editora, Sintra 2008, pp. 245-259, em <http://docentes.por.ulusiada.pt/jdomingues/work/ordenacoesafonsinas.pdf> (consultado a 18 de Janeiro de 2013).

⁸¹ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. I, Tít. 23, § 25.

⁸² *Ordenaçoes do Senhor Rey D. Manuel*, Coimbra, na Real Imprensa da Universidade, 1797, Liv. I, Tít. 39, § 21 e 26 (fac-simile da Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1984).

⁸³ *Codigo Philipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal recopiladas por mandado d’El-rey D. Philippe I*, 14ª edição, Rio de Janeiro, Typographia do Instituto Philomathico, 1870, Liv. I, Tít. 58, § 40 e 41 (fac-simiel da Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1985).

⁸⁴ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. II, Tít. 5, artigo XIII.

⁸⁵ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. II, Tít. 6, artigo I.

*fora carta por nos assinada e asellada e passada por nossa chancellaria sem embargo da ordenação em contrajro*⁸⁶.

Uma outra ressalva à prerrogativa régia de passar as cartas de seguro surge associada à casa de Bragança. Esta emenda à exclusividade do monarca regista-se desde o reinado de D. João I, em favor do Condestável Nuno Álvares Pereira, posteriormente, confirmada pelos sucessores D. Duarte e D. Afonso V, na pessoa do duque de Bragança. Tendo-se levantado dúvidas desse poder do conde de Guimarães, num feito de Rui de Castro, D. Afonso V, em 10 de Dezembro de 1466, teve por bem e mandou que “*o dito conde seja mantheudo em sua posse e dê as ditas cartas de segurança sobre quaesquer mortes ou outros malefícios segundo o dito seu Padre e elle ate qui derom*”⁸⁷.

Em meados do século XVII, D. Afonso VI, por alvará de 12 de Fevereiro de 1658, permite que os ouvidores do infante D. Pedro do ducado de Beja e Casa de Vila Real passem em suas terras cartas de seguro em casos de morte e outros malefícios, assim como as podiam passar os ouvidores da Casa de Bragança⁸⁸. Muito em breve, por alvará de 24 de maio de 1688, foram abolidos os privilégios dos ouvidores da casa de Bragança, do infantado e do arcebispado de Braga poderem passar cartas de seguro em casos de morte⁸⁹.

Em matéria de legitimidade resta acrescentar que, por assento de 5 de Dezembro de 1562, ficou decidido que as cartas de seguro concedidas aos tabeliães, para se livrarem dos erros que cometiam no exercício do seu ofício, só podiam ser passadas pelo juiz da Chancelaria e não pelo corregedor do crime da Corte, *vista a forma da ordenação no título do chanceler-mor*⁹⁰.

Para além das questiúnculas em torno da legitimidade para concessão de cartas de seguro, os trâmites procedimentais e a batalha contra eventuais instrumentalizações acabam por tomar conta das medidas normativas gerais sobre este mecanismo de defesa do direito de liberdade.

V. INOCÊNCIA VERSUS ABUSO E IMPUNIDADE

As cartas de seguro, como legítimo *habeas corpus*, visam o amparo dos inculcados e, para se não converterem em mercê dos criminosos, reivindicam uma regulamentação geral apertada. A lei do início do reinado de D. Afonso IV, feita em Coimbra no dia 3 de Outubro de 1329, já se insurge contra certos abusos cometidos à sombra das cartas de segurança “*que se dam tam*

⁸⁶ Braga, AD – Ms. *Rerum Memorabilium*, vol. II, fl. 46v. Duarte Nunes de Leão, *Leis Extravagantes* collegidas e relatadas pelo licenciado Duarte Nunez do Liam per mandado do muito alto e muito poderoso Rei Dom Sebastiam nosso Senhor, por Antonio Gonçalvez, Lisboa, 1569, p. 104 (Edição «fac-simile» da Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1987).

⁸⁷ Lisboa, IAN/TT – Gavetas, gav. 2, mç. 11, n.º 12.

⁸⁸ António Caetano de Sousa, *Provas da História Genealógica da Casa Real Portuguesa*, tomo V, Lisboa, 1746, p. 33, doc. 63.

⁸⁹ *Colecção de Legislação – D. Pedro II (1667-1706)*, Livro (1683-1700), p. 160.

⁹⁰ Lisboa, IAN/TT – Feitos Findos, Casa da Suplicação, liv. 72, fl. (Duarte Nunes de Leão, Livro das Leis Extravagantes).

ssoltamente e ssem rregra nos feitos das mortes". Para evitar danos maiores e fuga à justiça impõe que (i) o segurado, que confessar a morte, nomeie logo as testemunhas; (ii) se o acusado negar a morte, distinguem-se duas situações: (a) se não houver acusador, passe-se carta às justiças da terra onde foi cometido o crime para que procedam às inquirições devassas, salvaguardando o contraditório ao acusado; (b) se houver acusador, inverte-se o ónus de nomeação das respectivas testemunhas, que passa para o acusador. O encargo das testemunhas trazidas a juízo é estabelecido de acordo com a situação económico das partes, assim, (i) se o acusador for rico e o acusado pobre as testemunhas venham à custa do acusador, se o acusado concordar; (ii) se ambos forem ricos venham as testemunhas à custa de cada um que as nomear; (iii) se o acusador for pobre e o acusado rico, venham à custa do acusado; (iv) se ambos forem pobres, mandem averiguar a verdade pelas justiças da terra. Em caso de incumprimento, de qualquer dos preceitos supra, o acusado perdia a segurança e seria preso de imediato⁹¹.

O mesmo monarca, em documento não datado, mandou que os segurados que não comparecessem perante as justiças, nos dias marcados na respectiva carta de seguro, fossem de imediato presos⁹².

Com o advento da dinastia de Avis vai-se cinzelar a legislação em torno das cartas de seguro, que, durante séculos a fio, perdurará nas colectâneas oficiais das *Ordenações*. D. João I vai proibir a concessão imediata dos seguros, estabelecendo prazos certos e determinados: (i) trinta dias em caso de agressões físicas – *feridas abertas ou sanguentas, pancadas negras e inchadas ou outras feridas que provoquem laidamento* – contados do dia em que fossem perpetradas; e (ii) seis meses em feito de morte de homem ou mulher, contados do dia da dita morte. Estas medidas pretendiam evitar que os segurados andassem livremente pelos lugares de cometimento dos crimes, provocando nos feridos ou parentes dos mortos um sentimento de revolta e injustiça, que poderia levar à vingança dos malefícios sofridos⁹³.

No entanto, por assento de 17 de Março de 1442, sob a regência do infante D. Pedro na menoridade de D. Afonso V, em relação às cartas de seguro por morte, foi determinado que o prazo de seis meses fosse contado apenas para as cartas negativas, em que o acusado nega o crime⁹⁴. Quando o autor confessa o crime e alega legítima defesa, a carta de seguro devia ser concedida de imediato, porque *“toda cousa que homem faça em defendimento de seu corpo, ainda que mate ou feira, toda he licita e premissa por Direito e ainda he geralmente per todos louvada e assi não tem justa rezam os feridos ou parentes dos mortos de se agravarem do mal que a elles ou a seus parentes seja feito per tal guisa e ja muito menos das cartas das seguranças que lhe forem dadas”*⁹⁵.

⁹¹ *Ordenações de D. Duarte*, op. cit., pp. 393-394.

⁹² Lisboa, IAN/TT – Feitos da Coroa, Núcleo Antigo 458 (conta antiga: Forais Antigos, mç. 10, n.º 7) - Foros de Beja, fls. 45v-46.

⁹³ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. III, Tít. 113 e Liv. V, Tít. 44.

⁹⁴ Lisboa, IAN/TT – Duarte Nunes de LEÃO, Leis e ordenações, Núcleo Antigo 19 (Livro das Leis Extravagantes), fl. 244v; *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. V, Tít. 44, § 2.

⁹⁵ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. III, Tít. 113, § 3.

O regedor da Casa da Suplicação podia passar cartas de seguro antes de passados os seis meses, em caso de morte de homem, e antes dos trinta dias, em caso de feridas abertas⁹⁶. A mesma prerrogativa consta no regimento, de 30 de Dezembro de 1495, para o desembargador enviado em alçada à comarca da Beira – *“Item - vos damos poder e autoridade que posaaees despensar com quaaeesquer pessoas que pidirem cartas de segurança de mortes que a nos pertenciam de dar sem embargo de os três meses nom seerem pasados e em caso de feridas abertas sem embargo de os trinta dias nom seerem pasados. E estas cartas que asy pasarem com despensaçam fará o escriptvam que convosco vay”*⁹⁷. Por documento de 28 de Abril de 1496, também o governador da Casa do Cível de Lisboa podia mandar passar cartas de seguro antes de decorridos os prazos, de trinta dias ou seis meses, estabelecidos nas *Ordenações*⁹⁸.

Noutra conjuntura legislativa o monarca da *Boa Memória* aperta a malha na outorga das cartas de segurança, que será, posteriormente, aclarada por assento do regente D. Pedro, para evitar que as seguranças se peçam indevidamente com o intuito de ganhar tempo e depois fugir para outra parte⁹⁹.

A garantia portuguesa de *habeas corpus* vai ao extremo de, por assento de 15 de Janeiro de 1443, determinar que deve estar seguro o acusado que se apresenta voluntariamente em juízo, mesmo que não seja titular de carta de seguro¹⁰⁰. Da mesma analogia beneficiam os que, dormindo com virgem ou viúva, pagassem a respectiva caução – *“em tal caso seja solto aquelle de que assy for querelado e siga o preito pessoalmente em cada huum dia como se andasse seguro per carta de segurança”*¹⁰¹.

VI. CONCLUSÃO

A liberdade individual é uma componente indissociável da própria condição do ser humano, sendo a sua defesa uma preocupação muito antiga e frequente em qualquer sociedade humana no mais afastado ponto geográfico do planeta. As cartas de seguro, como remédio contra as patologias da justiça penal deste recanto mais ocidental da Europa, têm um passado respeitável de quase oito séculos, com uma *praxis* superior ao meio milénio. O que pode fazer

⁹⁶ Lisboa, IAN/TT – Feitos Findos, Casa da Suplicação, Liv. 1, fl. 30 (Livro Antigo das Posses); publicado em *“Fragmentos de legislação escritos no livro chamado Antigo das Posses da Casa da Supplicação”*, Collecção de Livros Ineditos de Historia Portugueza, dos reinados de D. João I, D. Duarte, D. Affonso V e D. João II, publicados de ordem da Academia Real das Ciências de Lisboa, por José Correia da Serra, tomo III, Lisboa, 1793, n.º 18, pp. 562.

⁹⁷ Luís Miguel DUARTE, *Justiça e Criminalidade no Portugal Medieval*, op. cit., doc. 93, p. 693.

⁹⁸ Lisboa, IAN/TT – Chancelaria de D. Manuel, Liv. 33, fl. 108.

⁹⁹ OA, Liv. III, Tít. 123; e Liv. V, Tít. 44.

¹⁰⁰ Lisboa, IAN/TT – Feitos Findos, Casa da Suplicação, Liv. 1, fls. 28-28v (Livro Antigo das Posses); publicado em *“Fragmentos de legislação escritos no livro chamado Antigo das Posses da Casa da Supplicação”*, op. cit., n.º 15, p. 560.

¹⁰¹ *Ordenações de El-Rey D. Affonso V*, op. cit., Liv. V, Tít. 9, § 2.

delas o mais vetusto antepassado ou, pelo menos, uma funda raiz do princípio constitucional do *habeas corpus* hodierno.

Este singelo estudo cinge-se, apenas, à procura das suas origens e à análise de alguma da sua incipiente normação geral e abstracta – propositadamente, deixamos de fora a legislação pós século XVI para não fugir ao tema proposto e aos trâmites deste tipo de trabalho—. Falta uma demanda exhaustiva aos arquivos do país onde, com certeza, se preservam imensas cartas de seguro outorgadas em processo crime. Só com esses elementos concretos, resgatados ao acervo documental disseminado pelos cartórios nacionais, se poderá avaliar o impacto efectivo deste instrumento de *habeas corpus* no quotidiano do povo português. Em última instância, saber quem as solicitou, a identidade das partes (criminosos e vítimas), os crimes e locais, motivos alegados, indivíduos e entidades concedentes, prorrogações solicitadas, quando foram ou não respeitadas na sua essência, etc... etc...

Enviado el (Submission Date): 15/03/2013

Aceptado el (Acceptance Date): 23/04/2013