

AS ORDENAÇÕES

DO REINO

SEU HISTORICO, FONTES E SYSTEMA

Foi a Europa, na idade media, o grande escenario onde surgiu, e talvez mais se accentuasse, a lucha do principio democratico contra os elementos dynastico e aristocratico que, de epochas longiquas, haviam avassallado o mundo. Pode-se com segurança estabelecer que o grande drama medieval teve por actores o poder monarchico e os tres estados, quando ao terceiro foi dado lançar o germen das liberdades modernas, muito embora a sorte varia que durante longos seculos correram.

Com grandes alternativas e vicissitudes, ora ligado a um elemento, ora a outro, pode afinal, o terceiro estado triumphar de seus oppressores, ainda que a campanha iniciada em dias do seculo IX, só devesse terminar ao decambar do seculo XVIII, quando as liberdades firmadas pela substituição do principio democratico ao derrocado elemento aristocratico deveriam encontrar sua affirmação universal nos successos memoraveis do sanguinolento drama de 1893.

Dizemos sua affirmação universal, porque, se povos houve felizes bastante para que podessem lograr, ainda em plena actividade da lucha medieval, a affirmação definitiva dos principios tutelares que são as garantias supremas das liberdades hodiernas, como á livre Inglaterra succedeu, o

grande facto historico que universalizou a conquista democratica foi, por sem duvida, a revolução franceza.

Mas, bem differente do ingiezes, a sorte do povo portuguez teve vicissitudes profundas, em que se affiguraram para sempre compromettidos todos os triumphos parciaes do terceiro estado, pelo renascimento, no seculo XIV, da antiga unidade classica trazida com o direito romano, em o qual em grande parte se inspiraram os codigos (ordenações) que tornaram celebres para Portugal, aquelle e os seculos anterior e seguinte.

Esta legislação que indubitavelmente foi um progresso sobre o direito vigente antes della e que ha merecido encomios de notaveis jurisconsultos, como teremos occasião de ver, foi, em todo caso, a ante-mural da prerogativa real, transplantando para o sólo portuguez as leis imperiaes de Roma, não sómente sobre os destroços do velho feudalismo, senão tambem sobre as ruinas de todas as liberdades populares, que até então haviam despontado; e, urge dizel-o, a maior força de que dispoz para essa obra suicida, tirou-a ella do seio desse mesmo terceiro estado, aonde encontrou a classe dos *leterados e entendudos*, como se então denominavam os juristas, de quem foi feitura essa codificação.

Importa não perdermos de vista, ao estudarmos o progresso da legislação e codificação portuguezas, os successos dynasticos que no fim do seculo XIV, arrancaram á herdeira do throno a corôa que cingiu a fronte ao fundador da monarchia. Suspeitoso o povo da legitimidade de D. Beatriz pelo procedimento escandaloso da rainha D. Leonor, co-

mo refere Coelho da Rocha, (1) ou melhor, receioso de se ver dominado por uma nação rival, sob o governo de príncipe estrangeiro, visto que D. Beatriz se casára, em vida do rei defuncto, com D. João de Castella, recusou terminantemente reconhecê-la, procurando substituí-la por seu tio D. João, filho de Pedro o *Cru*, e de D. Ignez de Castro, e irmão consanguíneo de D. Fernando, o rei predecessor.

Não estava, porém, D. João em Portugal, mas homisiado no território castelhano, aonde João de Castella, ao aprestar-se para fazer valer pelas armas os direitos de sua mulher, o reteve preso.

Nomearam então os portuguezes a D. João, o Mestre de Aviz, e irmão bastardo do captivo do rei de Castella, governador e defensor do reino. D. João I. que com seu pae e com D. Manoel, depois do fundador da primeira dynastia, foi talvez a figura mais erecta que cingiu a corôa luzitana, impoz-se aos portuguezes arrimado principalmente na espada de Nuno Alvares Pereira e na dialectica do celebre Mestre João da Regras (o Dr. João Fernandes de Arêgas); e fallecendo o infante D. João, cortadas as esperanças ao rei de Castella com a victoria da celebrada Ajubarrota, ainda hoje apontada ao mundo nesse testemunho de granito (2) que immortalizou o genio peregrino de Affonso Domingues, o cego architecto, foi D. João eleito rei, depois de declarado vago o throno em as Cortes reunidas em Coimbra, no anno de 1385.

Allegou-se nessas Cortes contra Beatriz e seu irmão João, de conformidade com o direito publico

(1) *Ensaio sobre a Hist. e Legisl. de Portugal.*

(2) O mosteiro da Batalha.

do tempo, a origem incestuosa do seu nascimento; mas isso não pôde diminuir o forte partido favoravel ao infante D. João, que se encontrava naquellas Côrtes, sendo necessario, como se exprime o já citado escriptor, todo o credito de Nuno Alvares e de Dr. João das Regras, os dous grandes homens desse tempo, para supplantal-o.

Se breve a lucta, entretanto, nem por isso deixou de ser intensa.

A velha nobreza, em sua quasi totalidade, tomára o partido de Castella, o que valeu-lhe ser despojada pela parte afinal triumphante, de seus bens e honras, e substituida systematica e progressivamente por outra fidalguia, que passou a servir de sustentaculo á nova dynastia.

Surge, porém, nessa epocha, a classe dos homens de letras que, chamada para os cargos officiaes, e principalmente para os de magistratura, devia exercer uma acção directa, decisiva nos acontecimentos politicos daquelles tempos, e que chegou, na phrase de C. da Rocha, a servir de *liga e media* entre a ordem dos nobres e a dos peões ou plebeus, confundindo as fronteiras divisorias de uma e outra, de modo a não poderem ser precisamente delimitadas

Referindo-se a esta epocha, diz Candido Mendes, (3) que á lucta das espadas e das lanças succedia a das letras. Para este resultado contribuiu directamente a criação da Universidade de Lisbôa, transferida pouco depois para Coimbra e de novo removida para Lisbôa sob o reinado de D. Fernando, de

(3) *Cod. Philip.*, Introducção,

onde mais tarde teve de ser definitivamente transportada de novo para Coimbra, aonde nossos dias a encontraram.

Creada a Universidade no pensamento de facilitar o estudo do direito do *Corpus Juris*, poupando-se aos estudantes os incommodos e despesas das viagens que se impunham para cursarem em outros paizes as aulas deste direito, e grandemente melhorado semelhante estudo pela reforma que a Universidade soffreu e a aquisição de novos mestres, em sua volta para Lisboa, tinha o direito romano de pouco se introduzido na pratica do fôro, tornando-se a sciencia predilecta dos juristas de então, alguns dos quaes occuparam cargos de immediata confiança nos conselhos da corôa e representavam papel preponderante em todos os actos da publica administração.

De outro lado, dividida a nação, como se achava, pelo regimen foraleiro, que tantos privilegios e odiosas excepções consagrava em favor de uma parte protegida da nação, contra outra incomparavelmente maior, mas irremediavelmente sujeita ao capricho e arbitrio de donatarios ou senhores desalmados e despoticos, anciava o povo pela reforma de semelhante legislação e a sua substituição por leis geraes, que melhor garantissem os direitos e liberdades individuaes, dando-lhe de alguma sorte egualdade que não tinha perante a lei.

Assim, a solicitação que de annos anteriores se fizêra ouvir no seio das Côrtes, mais se affirmára, tornando-se geral nesta epocha, que podemos chamar de revolução, em a qual o espirito publico se achára dividido quanto a escolha do successor de D. Fernando,

E, talvez sobre todas estas causas, predominasse o desejo de accentuar profundamente a separação entre Portugal e Castella, começando pela reforma da legislação que, ao desmembrarem-se della, não poderam os portuguezes despensar, conservando este laço de união ou de semelhança que á rivalidade daquelles tempos tão antipatico se tornára. Todas estas causas, pois, levaram os portuguezes á confecção de um codigo nacional, puramente portuguez, o qual, além de tudo era o ideal, como assevera C. Mendes, (4) dos juristas patriotas ou revolucionarios e, acrescentaremos, dos juristas que tinham sido a alma do movimento favoravel ao Mestre de Aviz e que haviam empolgado a victoria e gosavam no paiz de posição preponderante.

É bem de vêr, portanto, que nestas circumstancias, na reformação porque passaram todas as cousas em Portugal, derrocadas seriam todas as ideas legitimistas e quanto podesse concorrer para a defesa dellas.

Referindo-se á razão ou necessidade da confecção de um codigo, a attribue Coelho da Rocha aos antigos foraes ; á grande copia de leis geraes publicadas desde o terceiro rei portuguez, D. Affonso II, no espaço de quasi dous seculos ; ao direito romano, ao canonico, que cada vez mais se affirmavam no paiz e aos usos e costumes antigos, formando tudo, na epocha a que nos referimos, um dedalo quasi inextricavel, que bem justificava o pedido que em Cortes dirigiu o povo a D. João I, para que mandasse reformar

(4) Obra citada,

e compilar as leis, reunindo em collecção aquellas que merecessem ficar regendo.

Não é inteiramente deste aviso C. Mendes, antes attribuindo ao celebrado Mestre João das Regras, toda a gloria da nova codificação, pois diz que passa por ter sido toda delle a lembrança do novo código, aproveitando-se da poderosa influencia que exercia no espirito de D. João, no elevado cargo de chanceller - mór do reino.

Attribue-se-lhe até uma traducção para vernaculo do *Corpus Juris*, com as glosas de Accursio de Bartholo, de quem o letrado portuguez se orgulhava de ter sido discipulo.

E' de suppor-se effectivamente essa acção do arguto chanceller do Mestre de Aviz no espirito do rei para a resolução definitiva do código affonsino; pois não é presumivel, attento o seu incontestavel valimento e a parte tomada em todas as deliberações da corôa, que se tivesse tentado cousa de tanta monta sem sua audiencia ou mesmo directa intervenção; não é, porém, verdade que o acto seja seu exclusivamente ou que não fosse uma aspiração do tempo partilhada por todos os espiritos dirigentes da epocha, que estudamos; como nem mesmo é facto averiguado a traducção que alguns escriptores lhe attribuem do *Corpus Juris*.

Assim, o que se pode com segurança accentuar, é que, reclamada a codificação e com insistencia, como o proprio C. Mendes reconhece, e reclamada principalmente pelo terceiro estado, aonde abundavam os juristas, foi ella ordenada, já depois de fallecido João das Regras,

ainda no reinado de D. João I, em 1404, como presume a maioria dos escriptores.

E a esta presunção vem corroborar o conceito judicioso do Dr. Martins Junior, (5) dizendo que o facto de ter sido a tarefa da compilação e redacção incumbida a outro, que não ao Dr. João de Arégas, indica que a data da incumbencia fôra posterior a morte do habil valido do vencedor de Aljubarrota.

Dessa tarefa foi incumbido o Dr. João Mendes, cavalleiro e corregedor da Corte, succedendo-o nella, por sua morte, mas já no reinado de D. Duarte, o Dr. Ruy Fernandes, do conselho do rei; entretanto só em 1446, como affirma Coelho da Rocha, ou 47, como suppõe C. Mendes, isto é, só decorridos 42 ou 43 annos foi o codigo concluido e publicado sob o nome de D. Affonso V, o soberano reinante, ainda que na regencia de seu tio, o infante D. Pedro, Duque de Coimbra, depois de revisto pelo mesmo Ruy Fernandes, pelo corregedor de Lisbôa Lopes Vasques e pelos desembargadores Luiz Martins e Fernão Rodrigues.

São as Ordenações Affonsinas, não só o mais antigo codigo ou consolidação, se o quizerem, de leis portuguezas, como são mesmo o mais antigo da Europa, precedendo de dous seculos o dinamarquez de 1683, como bem mostra C. Mendes, salientando o erro de Benthán, devido talvez, como bem lembra o Dr. Martins Junior, a só ter sido impresso no seculo XVIII.

(5) *Hist. do Dir. Nacional.*

Feito assim o historico ou a genesis da primeira codificação portugueza, resta-nos indagar quaes as suas origens ou fontes, descendo para isso a um breve exame desta legislação, que por injustificavel incuria ainda rége quasi todas as relações da vida civil da nação brazileira.

Reformando as leis pelas quaes a nação se tinha regido até então, aos portuguezes não era possivel revogal-as pura e simplesmente, para sobre as ruinas construirem novo e differente monumento legislativo. As nações não procedem e nem podem proceder por saltos, abrindo uo curso de suas existencias largas soluções de continuidade que desliguem o presente do passado : aquelle é sempre mais ou menos feitura deste e todos os povos que se têm lançado á aventura de desprezar as suas tradições, que são a sua melhor experiencia, por amor a ideas novas ou theorias abstractas, difficeis de adaptarem-se a quaesquer meios, hão colhido amargos fructos de sua imprudencia, senão de sua loucura. Com sã e profunda philosophia, dizia Burke, o grande tribuno inglez : « as instituições de um povo devem ser o fructo do tempo e das circumstancias e todo aquelle que rompe com o seu passado, verá que terá desorganizado irremediavelmente o seu futuro ».

Já compenetrados desta verdade se sentiam os organizadores da codificação affonsina ; embóra, seduzidos pelos celebrados triumphos de Accurcio e de Bartholo, cedessem ao pensamento, parece que dominante, da epocha, pensamento que os arrastava na torrente das ideas introductoras do romanismo em quasi todos os organismos politicos de então, comtudo não cederam tanto que

chegassem a romper com as tradições do velho direito luzitano, mas apenas até aonde se lhes affigurou necessario para melhoral-o, sem destruil-o.

Foi assim que, se a fonte principal deste codigo foi o direito romano e o canonico, dos quaes, como escreve C. da Rocha, (6)—os compiladores extrahiram titulos inteiros, alem das muitas referencias a um e outro, que a cada passo se encontram por todo o corpo desta obra — o facto é que recorreram tambem ás leis geraes promulgadas desde Affonso II, ás determinações e resoluções das Cortes celebradas desde Affonso IV. assim como as concordatas de D. Diniz, D. Pedro e D. João, transcrevendo quasi sempre e quasi na integra o theor de umas e outras e compilando, alem disso, grande copia das disposições das leis das Partidas de Castella, dos antigos costumes nacionaes e dos estylos particulares das cidades ou villas, como affirma o citado escriptor.

Do exposto, porém, é evidente que o maior subsidio forão buscar no direito romano e no canonico e, talvez, neste sobretudo, se attendermos para o espirito que domina nesse corpo de leis, aonde as penas espirituaes se vêm por toda a parte de envolta com as temporaes; para os privilegios e immunidades que forão, com mão larga, concedidos á clerezia, em a qual, principalmente, se estribára João I contra a velha nobreza, como dissemos, insurgida contra as suas pretensões á successão do throno; para a acceitação das bullas pontificias incorporadas ao direito publico portuguez, do qual, como affirma C. da Rocha, formavam a parte principal. Além disto, não devemos perder de vista

(6) Obra cit., pag. 118.

que essa tendencia da legislação, em vez de enfraquecer-se, foi gradativamente se affirmando até a acceitação incondicional do Concilio de Trento, em cujo pleno dominio effectuou-se a nova compilação posteriormente ordenada por D. Manoel.

Se, repetindo a lição dos mestres, julgamo-nos adstrictos a ella, para indicarmos como fontes principaes o direito romano e o canonico, vacillanos o espirito quanto a parte preponderante exercida por uma e outra fonte na obra legislativa que nos occupa, e tanto mais nos enclinamos a dar as primazias á segunda, quanto não perdendo de vista as condições geraes do reino portuguez naquelle tempo, não encontramol-o mais libertado da influencia do papado do que nas éras anteriores, em que

Além das razões já apontadas, é preciso não esquecermo-nos da preponderancia directamente exercida por esta em Portugal durante a epocha que produziu suas primeiras codificações, preponderancia que trazia-o em verdade mais preso do que na outra epocha, já lembrada, em que lhe pagava o censo estipulado pela sancção da rebeldia de Affonso Henriques..

Ainda no proprio methodo de divisão da obra, vê-se que seus auctores cederam á essa preponderancia, dividindo as Ords., á semelhança das Decretaes de Gregorio VIII, em cinco livros e estes em titulos, com rubricas indicativas do objecto de que cada um trata, assim desviados do methodo e divisão romana. Digamos, porém, de passagem que não serão egualmente fieis na deducção logica ou methodos scientifico que devem prevalecer em todo trabalho deste genero, chegando até a desprezar a analogia

na collocação das materias, sem contestação condição formal de toda obra legislativa, como insiste C. da Rocha.

Na primeira parte da obra e principalmente em relação a materia que foi extrahida de leis extranhas, os redactores das Ords. Affonsinas se limitaram a fazer suas as materias adoptadas, deduzindo as disposições em forma puramente legislativa e em nome do rei. Mas na maior parte da compilação, nem mesmo a este trabalho se derão, contentando-se com colligir sob differentes titulos as leis, artigos de Cortes ou concordatas, os quaes transcreveram por ordem chronologica, addicionando no fim, ainda em forma legislativa, a confirmação, e este systema tambem observaram em relação as alterações que entenderam fazer. Examinemos, porém, a sua obra em cada uma de suas partes.

O Livro 1.º contem o regimento de todas as magistraturas desde o regedor das justiças até aos ve-readores, almotacés e seus officiaes inferiores. E', como se vê, a lei da organização judiciaria do paiz; da competencia e jurisdicção de suas justiças.

Todos derivavam sua jurisdicção do rei, o qual, como magistrado supremo, podia encarregar-lhes o conhecimento de causas que, nos termos de seus respectivos regimentos, não lhes competiam ou mesmo de outras que entendesse, fòra dos seus territorios jurisdiccionaes.

Sob este aspecto, porém, a prerogativa real tinha uma limitação, porque o direito do rei de nomear e demittir livremente os magistrados parava aonde

começavam as prerogativas dos *contos* e *honras*, em cujas circumscripções os donatarios continuavam a disputar-lhe este privilegio; mas a regalia dos donatarios, como tantas outras, devia no correr dos tempos ser tambem absorvida, indo, por fim, concentrar-se nas mãos do rei.

Os magistrados não se limitavam a funções exclusivamente judiciarias, mas podiam conhecer e decidir questões administrativas tambem, obedecendo assim ao principio corrente na jurisprudencia do tempo de que todo magistrado era competente para julgar todas as questões contenciosas que surgissem em a sua jurisdicção, principio de que se concluia, a *contrario sensu*, que os proprios funcionarios de ordem administrativa, como os veedores da fazenda, monteiros, capellães-mores etc., podiam decidir as questões, mesmo quando não fossem de natureza administrativa, trazidas ás suas repartições.

Havia em geral por todo reino *juizes ordinarios*, de eleição dos *homens bons* ou pessoas gradas dos concelhos, confirmados, porém, pelo rei ou pelos donatarios em seus *contos*. Concelhos havia em que erão dous os juizes assim eleitos, um nobre e outro plebeu, servindo conjunctamente por distribuição. Erão eleitos annualmente e exerciam jurisdicção civil e crime, voluntaria e contenciosa, excepto, comtudo, nos logares aonde havia juizes especiaes para o crime, orphãos, cizas, direitos reaes e outros.

O governo municipal e economico competia ás *camaras*, que se compunham dos *juizes*, que erão os seus presidentes natos, de *vereadores*,

tambem eleitos, mas independentes de confirmação regia, e do *procurador do concelho*. Esta legislação sobreviveu a todos os acontecimentos e chegou até aos nossos dias, sendo transportada com leves modificações, conforme se nos affigura, para a nossa lei do 1º de Outubro de 1828, que organizou as camaras municipaes do imperio, tendo regido, portanto, a vida dos municipios até aos primeiros dias do regimen republicano no Brazil, o qual, digamol-o de passagem, saltando de um extremo para outro, deu ás municipalidades autonomia para que não estavamos preparados e que tanto desastre já lhes ha acarretado, pelo menos no Estado de Minas Geraes, aonde bem poucas são as que de sua autonomia hão feito o uso judicioso que inspirou a mente do legislador constituinte.

As leis municipaes, ou melhor as posturas, dependiam de confirmação dos provedores, como entre nós, sob o imperio, dependeram da approvação das assembleas legislativas. Annexos ás camaras, funcionavam os almotacés, talvez um arremedo do *oediles* romano, a quem incumbia a limpeza e policia economica dentro das cidades e villas.

Como já dissemos, referindo-nos aos magistrados em geral, ás camaras igualmente se applicava o principio corrente da jurisprudencia de então quanto a competencia para o julgamento das questões contenciosas em os limites de sua competencia, de sorte que ellas, por sua vez, vinhão tambem a exercer fuuncções judiciaes.

Acima dos juizes ordinarios, havia os *corregedores*

de comarcas, de exclusiva nomeação regia, os quaes exerciam uma especie de jurisdicção criminal na perseguição dos malfeitos, na defesa da prerogativa real contra as usurpações dos donatarios e do clero, contendo os abusos dos prepotentes e exercendo fiscalização sobre as auctoridades inferiores, no sentido de obrigar-as ao cumprimento de seus deveres. Não é que se pudesse appellar dos juizes ordinarios para estes; comtudo podia-se aggravar dos despachos interlocutorios; como, entretanto, aos corregedores incumbia proceder ás correições nas comarcas, era de sua competencia tomar conhecimento então e julgar em primeira instancia as causas pendentes. Estabelecia-se, dest'arte, uma especie de dualidade de juizes de 1ª instancia, se attendermos para a funcção simultanea dos juizes ordinarios *permanentes* e dos corregedores de comarca *durante o tempo da correição*.

Nas causas civis de todo o reino e nos crimes da cidade do Lisboa e seu termo, appellava-se para os *sobre juizes da Casa Civel*, que constituia um tribunal com assento na Corte.

As appellações das causas crimes das provincias ião para os tres *ouvidores* da Corte, com recurso em ultima instancia, por meio de aggravado ordinario, para a *Casa da Justiça* ou relação da Corte, cuja séde devia acompanhá-la para onde quer que se estabelecesse, sendo muitas vezes presidida pelo proprio rei.

Era na *Casa da Justiça* que tinham assento os desembargadores dos agravos ou da *supplicação*, bem como os chamados do *Paço*, exercendo competencia privativa ou especial nos negocios de gra-

ça. Todos estes juizes, entretanto, constituíam um só tribunal, inda que dividido em differentes mezas ou, como o chamariamos hoje, em differentes camaras.

Alguns dos desembargadores dos aggravos exerciam varas ou magistraturas especiaes : ao corregedor, por exemplo, competia na mesma Corte e dentro de cinco leguas em derredor, a jurisdicção dos corregedores das comarcas e juizes ordinarios, alem de que ainda era de sua competencia a decisão de muitas causas privilegiadas e de todo o reino, das quaes conheciam em 1.^a instancia. Como estes, o juiz dos feitos do rei tambem julgava em 1.^a instancia as questões sobre direitos reaes, excluidas, porém, as cizas que tinham seus juizes locais. Tanto do corregedor da Corte como do juiz dos feitos do rei appellava-se directamente para a relação da Corte ou *Casa da Justiça*.

Nos negocios da fazenda real, a jurisdicção competia aos *vedores*, aos quaes incumbia fiscalizar a arrecadação e contabilidade dos almoxarifes e contadores, bem como julgar as respectivas questões, o que faziam singularmente e em 1.^a instancia no districto da Corte, e por appellação, decidindo então em tribunal sob a presidencia do rei, quando as questões subiam, por meio de recurso, dos juizes das cizas de qualquer parte do reino.

Finalmente, contém o Liv. 1.^o das Ords., os regimentos dos grandes officiaes do Paço e dos militares de terra e mar. Estes regimentos são pelos historiadores attribuidos a D. Diniz.

Recapitemos, porém, para melhor comprehensão dessa velha organização judiciaria, da qual ainda encontramos traços accentuados na que dis-

tribue e classifica a nossa moderna magistratura e justiças ; assim, em seus delineamentos geraes creára, ou antes confirmára a Ord. affonsina :

Juizes ordinarios, de eleição popular annua em cada concelho, dependentes de confirmação regia, exercendo jurisdicção civil e crime, voluntaria e contenciosa.

Juizes especiaes do crime, de orphãos, das cizas e dos direitos reaes, que substituiam os ordinarios, aonde existiam.

Corregedores de Comarca, de privativa nomeação do rei, com jurisdicção criminal e competencia para fiscalizarem os juizes inferiores, conhecendo e decidida de suas interlocutorias por meio de agravo, e exercerem jurisdicção plena quando em correição.

A *Casa Civil*, com séde em Lisbôa, formando um tribunal de appellação que conhecia em 1.^a instancia das causas civeis de todo o reino e crimes de Lisboa e seu termo, com recurso de agravo ordinario em ultima instancia para a Casa da Justiça.

A *Casa da Justiça*, com séde aonde se fixasse a Corte, sendo frequentes vezes presidida pelo rei pessoalmente, dividida em mezas ou camaras, aonde tinha assento : 1.^o, os tres ouvidores da Corte, que conheciam em grau de appellação das causas crimes das provincias ; 2.^o os desembargadores dos agravos ou *da supplicação*, como diz C. da Rocha — para o que era judicial e contencioso ; 3.^o os desembargadores *do Paço*, a quem competia o conhecimento dos recursos de graça.

Além destes juizes e tribunaes, que parece formavam os varios degraos da hierarchia judiciaria, havia as *varas* ou magistraturas especiaes exerci-

das por desembargadores dos aggravos, com assento, como vimos, na *Casa da Justiça*, as quaes podem ser do seguinte modo assignaladas :

1.^a O corregedor da Corte, a quem competia, em 1.^a instancia, em Lisboa e dentro de 5 leguas em derredor, a jurisdicção dos corregedores de comarca e a ordinaria dos juizes, além de outras causas privilegiadas do resto do reino, de que tomavam conhecimento em 1.^a instancia, como se exprime o citado escriptor.

2.^o O juiz dos feitos do rei, julgando em 1.^a instancia tambem todas as questões sobre direitos reaes, com recurso, que não se applicava sómente a este, mas ao corregedor da Corte tambem, para a Casa da Justiça.

Temos ainda os *veedores*, com jurisdicção sobre os almoxarifes e contadores, e, finalmente, as *Camaras*, ás quaes competia o governo municipal e economico dos concelhos, villas e cidades.

Eis ahi, a nosso ver, o molde em que o imperio affeiçãoou sua organização judiciaria, denominando differentemente os juizes e tribunaes incumbidos de jurisdicções que, dado desconto ás epochas em que se exerceram, se confundem e quasi identificam, desde os juizes municipaes, com attribuições semelhantes as dos juizes ordinarios, até ao Supremo Tribunal de Justiça, cuja organização se modelou visivelmente pela Casa da Justiça dos antigos monarchas luzitanos.

O Livro 2.^o continha as leis relativas á jurisdicção das pessôas e bens da Igreja ; á jurisdicção e privilegios dos donatarios, aos direitos reaes e sua arrecadação.

E' neste livro que se encontram, litteralmente transcriptas, as concordatas de D. Diniz, D. Pedro e D. João, bem como os mais notaveis vestigios de preponderancia do regimen feudal na velha organização politica de Portugal, visto como é no referido livro que se encontram consagradas as disposições protectoras das regalias politicas e civis de que gosavam as duas classes privilegiadas, nobreza e clero, ao mesmo tempo que os aliás inefficazes meios creados e incorporados á prerogativa real contra os abusos dessas classes, especie de letra morta à sombra da qual durante longos annos se multiplicaram esses mesmos abusos que ella devia conter ou reprimir.

Termina este livro com a legislação relativa à tolerancia e regimen dos judeus e mouros, a qual por mais importante que fosse no passado, n' aquellas epochas em que os odios de raças e de crenças explodiam em luctas sangrentas que tantas vezes conflagraram o mundo, felizmente não tem em os nossos dias senão o interesse historico, que se satisfaz com a simples menção da epocha e seu regimen.

O Livro 3.º é o que se poderia chamar o código do processo civil, porque nelle se accumulam as disposições reguladoras da forma do processo, tanto o ordinario como o summario. E' uma legislação cheia de minucias, casuistica, que prescreve a marcha inteira do processo desde a citação inicial até a ultima instancia, estabelecendo recursos, prevendo incidentes, formalizando a execução da sentença, a arrematação, a preferencia entre credores etc., sem embargo de lacu-

nas sensiveis contra as quaes de continuo se vi-
rão esbarrados quantos tiveram de observ-a e
seguil-a na pratica forense.

Accentuando-lhe os caracteres, pode-se affir-
mar ser essa legislação um corpo de regras in-
çado de complicações, repleto de recursos dema-
siados, muitos inuteis ; embaraçado por distincções
de toda especie ; contradictado por disposições, re-
medios, hypotheses as mais varias que eternisavam
os processos com excessiva e desnecessaria lentidão,
e sob algum aspecto, ainda hoje, não de todo com-
prehendido por quantos tiveram de acompanh-a
durante a vigencia da processualistica das orde-
nações, ou têm de observ-a em nossos dias na
parte em que, por incuria nossa, ainda rege
acções em nosso paiz.

Foi aqui que os compildadores das Orsd. Affons.
introduziram largos subsidios dos direito roma-
no e canonico, cujas formulas adoptaram, sem
mais methodo e criterio do que os abservados
no plano geral da obra, mas cuja casuistica pa-
rece terem transplantado integralmente, tal o de-
dalo quasi inextricavel que offerecem os precei-
tos e regras processuaes do codigo de Affonso
V ; e neste sentido, nos apadrinharemos com o
eminente escriptor já citado (7) de quem são as
seguintes palavars : — « poucas são as regras
que não se exgottam em excepções, devido á
infinita variedade de Juizes, causas e pessôas
privilegiadas ; era immensa a copia de embar-
gos e recursos de toda ordem que se admittiam
já das simples interlocutorios, já das senten-

(7) Coelho Rocha.

ças definitivas». Nota ainda este escriptor que só a materia das citações occupa os primeiros 19 titulos do Liv. 3.º!

Já se preceituava alli a inquirição secreta das testemunhas e seria caso de justificado espanto não encontrar semelhante disposição n'um corpo de leis, que sobre as ruinas das franquias feudaes, tentava implantar o imperialismo dos tempos classicos em terras portuguezas. Essa arma poderosa da prerogativa real, o processo inquisitorial, que na propria Roma só com o baixo imperio foi introduzida (8) e que esteve em acção aonde quer que o poder central tomou grande desenvolvimento, como ensina Mittermaier, não podia ser dispensada na obra da reconstituição d'esse realis no, que devia attingir seu apogeu na epocha do imbecil D. José, sob o genio despotista, mas superior de Pombal.

Parece-nos curioso que já venha desse tempo e dessa legislação o principio consignado na constituição do imperio, e que regeu o processo durante toda a vigencia do regimen decahido, de serem exgottados os meios conciliatorios antes da propositura da acção. O principio está consignado no livro que nos occupa, aonde nos tit. 20, § 5 e 108 § 6 se recomendava aos juizes que, antes da demanda, *trabalhassem para concordar os litigantes, não de necessidade, mas por honestidade e virtude.*

Não é outro o principio consagrado no art. 161 da constituição do imperio, determinando — que não se começasse processo algum sem se ter feito constar que se tinha tentado o meio de re-

(8) Mittermaier, *Trat. da Prov.*, Edc. Hesp., pag. 26.

conciliação, disposição repetida por nossas leis processuaes, como se vê, por exemplo, do disposto no Reg. 737, de 1850, art. 23.

De industria accentuamos os dous principios, a nosso ver, desharmonicos ; um favoravel, o outro contrario à liberdade civil ; elles concorrerão para a conceituação das ideas pelas quaes se affeiçoou a legislação estudada.

O Livro 4º. encerra a legislação civil propriamente dita ; trata-se ali da aquisição, conservação e transmissão da propriedade ; pode-se dizer ser a parte que trata do direito das cousas e contractos.

E', porém, incompletissima esta legislação que, alem de não regular senão uma pequena parte das relações da vida civil, confunde, sem ordem e sem methodo, a civil com a legislação commercial, limitando-se suas disposições, em summa, a aforamentos, compras e vendas, doações, soldadas, alguns contractos referentes ao commercio estrangeiro e maritimo, e as relações e direitos de familia.

Assim, e eis a porta por onde tambem largos subsidios recebeu da romana a legislação affonsina, ficava o direito romano como a fonte subsidiaria, a que de continuo se tinha de recorrer para decisão de casos omissos ; e se não perdermos de vista que os casos omissos erão em maior abundancia que os previstos e que tratava-se de legislação de constante applicação, comprehendere-

mos com quanta razão alguns escriptores attribuem á pratica do fôro a introduccão do direito romano no velho direito luzitano. Neste sentido transcrevemos por positivamente concludentes as seguintes palavras de Villanova Portugal, citadas por C. Meddes : (9)

«Portanto veio a succeder que, postas em tal desprezo e esquecimento as leis regias e patrias, se recorria geral e indistinctamente nas allegações e decisões, só ás *Imperiaes* e *Textos do Direito Civil* e aos doutores que os enterpretaram ; a ponto de se introduzir entre os pragmaticos e praxistas, reputar bastemente auctorizada pelo uso e pratica continua, a celebre *Regra*, de que as leis patrias se deviam restringir e limitar ou ampliar e alargar, conforme fossem correctorias do direito romano, ou conformes ao mesmo, e segundo as regras tiradas dos *Textos* do mesmo direito.»

As Ords. Affons. , porém, fazem uma excepção ao facto que acabamos de assignalar na parte que entende com os direitos de familia, porque no liv. 4º. que estudamos, os encontramos copiados do direito romano de modo menos incópleto, sendo adoptado aquelle direito quasi servilmente na parte referente ás successões *ab intestato*, testamentos partilhas, tutellas e curatellas.

Vem, afinal, o Livro 5º. que foi o codico penal e do processo criminal sôb o qual por largos annos tiveram os portuguezes suffocadas suas mais caras liberdades.

(9) Obr. cit., pag. 27.

E' facil prever os defeitos e hediondas cruezas de semelhante legislação ; basta lembrarmo-nos de que é feitura do Seculo XV. Como diz C. da Rocha, o legislador não teve tanto em vista os fins da pena e a sua proporcionalidade com o delicto, como conter os homens por meio do terror e do sangue.

Assim punia-se alli com a morte a feiticeria, o crime de *incantos*, as relações sexuaes de chrsitão com judia ou moura, do mesmo modo que o furto do valor de um marco de prata.

Como estes, o crime de lesa-magestate era punido com a mesma barbaridade, tendo-se introduzido na legislação quanto de odioso tinham as leis imperiaes, já em relação a classificação do crime, já com referencia ao seu processo.

Por outro lado, nem tão libertados sentiam-se os organizadores da codificação affonsina da influencia do feudalismo ou das ideas que em materia penal dominaram a antiguidade e toda a idade media, que estabelecessem leis uniformes, ferindo o delinquente de modo igual conforme a especie delictuosa ; assim, as excepções abundam em favor das classes privilegiadas, sendo os nobres punidos com penas incomparavelmente mais brandas do que os plebeus, destacando-se casos em que, mesmo dada egualdade de circumstancias, em quanto estes erão passíveis de penas capitaes ou degradantes, aquelles gosavam de verdadeira impunidade por seus delictos, fossa qual fosse a gravidade. Por exemplo, era permittido ao marido ultrajado matar impunemente o seductor de sua mulher, no caso de apanhal-o em flagrante, menos se elle era cavalleiro ou fidalgo de solar, de sor-

te que, no systema de semelhante legislação, a qualidade do agente modificava a pena, como se alterasse a natureza do crime.

Neste sentido ainda foi mui grande a confusão feita com o direito e romano e o canonico, porque sendo adoptado em principio o systema de accusação das épochas primitivas de Roma, adicionaram-lhe, como já vimos, e em todo o seu rigor as inquirições e devassas do direito canonico, perante as quaes é licito duvidar que aos accusados realmente tivessem deixado meios de defesa.

—

Embora as censuras que aos auctores estas Ords. têm merecido, conforme o ponto de vista em que cada um se ha collocado, e é manifesta a diversidade entre elles, são todos accordes em tributar-lhes louvores, attentas as ideas da epocha e o atrazo das sciencias juridicas em Portugal, ainda subordinadas aos principios e dogmas que tão fundo affeçoaram a idade medieva e que ainda exerciam acção directa nos costumes, nas tendencias e nas aspirações das gerações que fizeram a historia do seculo XV.

E' partindo destas considerações que C. da Rocha, com a segurança de seu invejavel criterio scientifico, diz que levadas em conta as circumstancias que acabamos de mencionar, não só teremos de escusar, como tambem de admirar os seus auctores. A estes attribue o emerito escriptor a obra inteira do monumento legislativo, que ainda hoje rege as relações da nossa vida civil e não lhes regatea seus encomios, accentuando

que, apesar das inconsequencias e contradicções, que não faltão à compilação affonsina, se alguma philosophia se encontra nas que se lhe seguiram, é exclusivamente dos auctores da primeira o merecimento, visto como os das subsequentes pouco mais fizeram do que — « em parte copial-as, sem attenção á mudança dos tempos; em parte mutilal-as e tornal-as difficultosas de entender, por falta das integras e omissões dos motivos, que as tinham ditado, os quaes a cada passo precisam ser endagados. » (10)

Mais prodigo ou incondicional em seus louvores do que este escriptor, C. Mendes considera as Ords. Affons. um acontecimento notavel na obra legislativa dos povos christãos e um progresso incontestavel, qualificando-as de — verdadeiro monumento — attenta a epocha de sua promulgação e attribuindo-lhes o effeito de ter sido o ponto em que a legislação feudal teve de parar, para dar logar ás ideas novas, (bem entendido, novas para a nação portugueza) que o direito romano e o canonico lhe traziam, applicado como fôra este até então apenas ás especies que envolviam peccado.

O Dr. Martins Junior, tratando do mesmo assumpto, serve-se das palavras dos citados auctores, nomeadamente C. de Mendes, de quem refere trechos inteiros.

E, effectivamente, impossivel é exigir mais de populações que mal accordavam para principios novos, depois de seculos de obediencia aos que o novo codigo vinha substituir.

(10) Obr. cit., pag. 125.

Ordenações Manuelinas

Curta existencia, entretanto, estava reservada á compilação de Affonso V. Não tanto talvez pelo furor de legislar, como repete Martins Junior, mas antes pela gloria de juntar aos seus titulos o de legislador, senão ainda pelo desejo de divulgar pela imprensa, que então começava a generalizar-se em Portugal, um codigo mais perfeito, como a C. da Rocha parece, D. Manoel, não erão decorridos 60 annos, fel-a reformár.

Destanova reforma foi encarregado, em 1505, o chanceller Ruy Boto, em companhia do licenciado Ruy da Grã e do bacharel João Cotrim, os quaes se desempenharam da missão dentro de cerca de 7 annos, sendo as novas ordenações publicadas pela imprensa em 1514, mas só em 1521 sendo definitivamente conhecida a publicação.

Taes forão as lacunas deixadas pelos novos compiladores, que é duvidoso se melhoraram o trabalho de seus predecessores. Conservaram a mesma divisão, o mesmo systema, o mesmo espirito e os principios geraes. Apenas introduziram as alterações e providencias que no intervallo das duas compilações tinham sido por varias leis e alvarás decretadas, e se bem procurassem desviar-se da prolixidade da primitiva colligação, não attingiram á concisão tão necessario á redacção de leis; pouca cousa melhoraram neste sentido, defeito que nem na terceira compilação, foi sanado, pois sua prolixidade, ao menos para nós os modernos, a torna confusa e em muitos casos quasi inintelligivel.

As innovações mais notaveis que as Manuelinas introduziram nas Ords. Affons. constão do Liv. 1.º e entendem com a organização judiciaria do reino. Deu-se novo regimento e mais completo aos tribunaes denominados, *Casa do Civil* e *Casa da Justiça*. Aquella foi completada com um regedor, chanceler-mór e desembargadores dos agravos ; ouvidores do crime e mais funcionarios á semelhança da organização que se déra á *Casa da Justiça* ou supplicação, conservando-se-lhe, comtudo, a mesma jurisdicção que lhe fôra peia codificação de Affonso V assignalada, com a alçada até 8 marcos de prata.

Já antes tinha sido o *Desembargo do Paço* separado da *Casa da Supplicação* ; as novas Ords. conservaram esta providencia e derão regimento áquelle tribunal, encarregado de despachar com o rei os negocios de graça.

Aos juizes ordinarios, de eleição dos concelhos, accrescentaram as Ords. Mans. os *juizes de vintena* para as pequenas povoações e com alçada até 400 réis.

Uma das reformas mais importantes introduzidas por estas Ords., foi a separação dos funcionarios de ordem administrativa dos de ordem judiciaria ou melhor, a discriminação das respectivas funcções por auctoridades differentes. Assim, omittiram-se nellas os regimentos dos officiaes do Paço e outros que não exerciam funcções de justiça, recebendo seus regimentos em leis singulares, como aos vee-dores de fazenda, almoxarifes e contadores, aos quaes deu D. Manoel regimento especial por Alv. de 7 de Outubro de 1516.

Omittiui-se no Liv. 2.º toda a legislação relativa

a mouros e judeus, os quaes tinham sido forçados a expatriarem-se ou a acceitar a religião christã.

E' neste livro, tit. 35, que se encontram as primeiras disposições que derão logar posteriormente á importante magistratura dos provedores de comarcas, originada do regulamento dado aos contadores e que devia regel-os no que entendesse com os residuos e estabelecimento de piedade.

Nos outros livro encontram-se introduzidas numerosas alterações, mas de somenos importancia, o que fal-as perder do interesse que justificaria uma menção especial. O direito romano e o canonico continuaram a ser consultados como fontes subsidiarias, nas omissões do direito patrio, como já o erão na vigencia das primeiras ordenações.

Ao codigo manuelino, porém, estava reservada vida menos intensa ou estavel do que desfructou aquelle a que veio substituir; parece não ter para sado de simples legislação de experiencia; ou poventura, levado em grande parte pelo incontestavel progresso de que Portugal foi theatro naquella epocha, mantendo verdadeira preponderancia entre as nações maritimas e vendo evoluir todos os ramos da actividade nacional sob a acção das suas descobertas, o legislador portuguez bem cedo ainda foi trazendo modificações á sua recente codificação pela decretação de novas leis que ião incessantemente alterando-lhe as disposições.

O commercio e a riqueza das Indias, a sua descoberta do Brazil, a hegemonia portugueza, (pode-se asseverar) no convivio das nações civilizadas daquelle seculo, transformavam os velhos costumes da monarchia de Affonso Henriques e determina-

vam novas necessidades, outras aspirações que não podiam ter sido convenientemente previstas ou acatadas em uma legislação modelada ainda nas leis que haviam regido os tempos primitivos da monarchia, muito embora o romanismo, que se lhes tentára introduzir. As Ords. Mans. que, como vimos, tinham mantido os principios geraes, o espirito, a tendencia, a indole da primeira compilação, deviam ficar aquem dos reclamos da epocha, como incontestavelmente estavam as *affonsinas*, de que fôrão ellas, em vez de uma reforma, em realidade a continuadora.

Assim, o proprio D. Manoel, pouco avâro da sua obra, baixou muitas leis que a modificaram essencialmente, conducta em que foi imitado muito de pelos reis seus successores, nomeadamente D. João III e, digamol-o de passagem, é a este ultimo rei que se deve a alteração na ordem do processo, no sentido de encurtar os prazos e tornal-os fataes, o que, em materia processual, foi incontestavelmente um progresso. E' de 5 de Julho de 1526 a lei que introduziu esta reforma, considerada como um progresso, como dissemos, muito embora se tivesse procurado mais approximar o processo das formulas do direito canonico.

Todos os regimentos, para assim dizer, forão revisitos ; soffreram modificações o dos desembargadores do Paço, o do chanceller-mór do reino e o da *Casa da Supplicação*, creando-se só então a *Mesa da Consciencia e Ordens*, encarregada de prover para todas as ordens militares, inclusivé o provimento de seus cargos e dos bispados ultramarinos e com jurisdicção para vigiar sobre as Universidades, capellas, resgate de captivos e estabelecimentos de piedade,

Estas e muitas outras leis e providencias ainda forão confirmadas em Cortes.

De toda essa legislação, publicada depois das Ords. Mans. fez o desembargador Duarte Nunes de Leão uma compilação, que foi confirmada por Alv. de 14 Fevereiro de 1569. Nota, porém, Coelho da Rocha, que semelhante trabalho só um merecimento tem, o de transmittir o theor ou extracto das leis daquelle tempo, pois que é feito com precipitação e notavel incuria, julgando-o, comtudo, indispensavel, por ter sido uma das fontes das Ords. Philips.

Em materia de legislação e além da compilação que nos occupa, ainda ha de notavel no reinado de D. Manoel a reforma dos foraes. Legislação antiquissima, de incontestavel indole feudal, os foraes deviam ser um obstaculo á administração da justiça na epocha que nos occupa, pois que achavam-se em completa desharmonia com as circumstancias da mesma epocha e a evolução por ella determinada. As disputas e divergencias nascidas da applicação de suas disposições em materia do tributo e prestações, se eternizavam;urgia pôr um paradeiro a semelhante estado de cousas, origem de continuas agitações e descontentamentos.

Foi, portanto, ordenada a revisão da velha legislação foraleira, e Fernão de Pina, que fora encarregado de assistir aos despachos e redigir os novos foraes, percorreu todo o reino, exceptuando o Algarve, procedendo ás averiguações que o caso exigia e communicando o resultado dellas á uma junta de letrados, sob cuja direcção teve logar a revisão.

Prolongou-se este trabalho do anno de 1513 a 1517,

más parece não ter correspondido á expectativa, asseverando a seu respeito os criticos e historiadores, que creou mais questões do que lhe poz termo; o facto, porém, é que essa velha legislação, que aliás tanta influencia exercera no organismo social portuguez desde os primeiros dias da monarchia, perdeu desde então de sua primitiva importancia, reduzida ao papel principalmente de fonte de consulta a respeito de privilegios locais, sem que podesse influir no systema geral da legislação.

Por outro lado, a legislação fiscal fez grande progresso sob o reinado de D. Manoel, sendo profundamente modificadas todas as leis sobre a materia e alterada a incidencia do imposto. Nas epochas anteriores, os impostos pesavam de preferencia sobre a agricultura, mas o já alludido desenvolvimento commercial chamava para a vida maritima, de onde principalmente provinha o commercio, as vistas e attentões dos poderes publicos, os quaes forão desonerando a agricultura e tributando esse aliás activo commercio, cujas operações maior campo offereciam ás individuações do imposto e o tornaram mais efficaz; e nem o contrario poderia ter-se observado, porque realmente era o commercio então o principal elemento da riqueza nacional.

Assim, os direitos de alfandega e as cizas erão as fontes de maior contribuição do erario publico. Relativamente as cizas vinhão de D. João I as reformas, porquanto foi por aquelle rei que ellas forão declaradas perpetuas e geraes, de modo que ninguem era dellas isento.

De sa legislação fiscal, a parte que mais perdurou, porquanto esteve em vigor até aos nossos dias, é

posterior a D. Manoel ; referimo-nos aos longos regulamentos sobre cizas publicados, já sob o reinado de D. Sebastião, isto é, os *artigos das cizas*, aonde se indicaram todos os contractos e especies de que se deviam ellas cobrar e o regulamento dos *enca-beçamentos*, que estabeleceu um novo systema de cobrança por concelhos.

Candido Mendes, em sua já citada *Introdução* ao Cod. Philipino, falla de uma nova compilação, a que chama *codico sebastianico*, accrescentando que não tivera o alcance das outras compilações ; de onde, no pensar deste escriptor, teriam tido os portuguezes, alem das conhecidas, mais as *ordenações sebastianicas*, que nunca chegaram a ser de cretadas.

Se não é um erro assignalar a existencia de semelhante compilação, o é classificar-a como fez o citado escriptor. Não se trata de nova codificação e simplesmente de uma consolidação de leis esparsas, pois que o *codico sebastianico* de C. Mendes não é mais que a compilação do Dr. Duarte Nunes Leão, de que ainda ha pouco fallamos e que foi approvada já sob D. Sebastião, em 1569. Não cogitou semelhante trabalho da revisão, alteração ou substituição das Ords. Mans., como estas o fizeram em relação as affonsinas e por sua vez forão, afinal, substituidas pelas de D. Philippe. Embora, como vimos, poucas tivessem sido as modificações introduzidas pelas Ords. Mans. nas de D. Affonso, o pensamento foi substituil-as, como effectivamente o forão estas com a decretação do codigo manuelino, ao passo que a consolidação de Duarte Nunes Leão foi legislação coexistente que devia ser applicada de accordo com as Ords. em vigor.

Assim, outra importancia não tem semelhante compilação, que surgiu entre muitas outras, a não ser, como vimos com C. da Rocha, a de ter sido, apesar de seus defeitos, uma das fontes em que se inspiraram os compiladores das Ords. que em vigor atravessaram os tempos até nós

A publicação das Ords. Mans. precedeu, embora a não tivesse preparado, uma epocha de grande movimento scientifico e litterario em Portugal, que explica em grande parte as modificações consecutivas que aquella compilação começou a soffrer, como vimos, logo em seguida á sua publicação. Trouxe esse movimento o reinado de D. João III, successor de D. Manoel, não como obra sua ou para a qual tivesse directamente concorrido, mas porque, devido a multiplas causas, tal movimento accentuou-se em seu tempo, chamado por alguns historiadores já citado culo das lettras em Portugal.

Entre aquellas causas devemos accentuar o já citado desenvolvimento extraordinario da riqueza nacional, o luxo consequente e, como affirma C. da Rocha, a influencia directa do famoso pontificado do Leão X, sob cuja vigencia affigura-se-nos que Portugal foi mais effectivamente feudo da Santa Sé, do que no tempo em que lhe pagava o censo.

A' Universidade que já tinha sido, como vimos, objecto dos desvellos de reis anteriores, quaes D. Diniz, creando-a, D. João I e D. Manoel, reformando-a, recebeu nova reforma sob D. João III, o qual de novo a transferiu para Coimbra em 1537. Foi ella nesta reforma largamente dotada, accrescendo que então se crearam paralellamente grandes estabelecimentos para o estudo de humanidades.

Na reforma executada por D. João III sobreleva notar o esmero empregado na escolha do corpo docente da Universidade, convidando-se para o magisterio os melhores jurisconsultos nacionaes e dos mais afamados entre os estrangeiros.

Nota C. da Rocha que foi no decurso do seculo XVI que a lingua nacional foi polida até a ultima elegancia, apparecendo então celebrados monumentos sciencificos e litterarios, que chegaram a rivalizar com os da antiguidade. O movimento foi intenso e generalizára-se por toda parte, surgindo com desusado afan organizações scientificas, que o attestavam de modo inconcusso e tal foi o favor que as letras mereceram áquelle reinado, que os moços fidalgos do Paço não podiam receber a moradia sem attestado de seus professores.

Nesse movimento tiveram as letras juridicas largo quinhão, e talvez não fosse temerario attribuir-lhes o maior; dado o impulso desde o advento da dynastia de Aviz com o apparecimento do Dr. João de Arêgas, attenta a acção indiscufivel que exercera nos acontecimentos que rodearam a ascenção ao throno de D. João, a marcha accentuou-se, inoculando progressivamente no espirito dos estudos juridicos os principios e regras do direito romano, comprehendidos de conformidade com a doutrina dos glosadores, principalmente de Bartholo, de quem fôra discipulo, como notamos, o celebre jurista de D. João.

Já tivemos occasião de apreciar a influencia do arguto chanceller na determinação do codigo affonsino, para aonde trasladou-se; attenta a circumstancia de constituir uma primeira tentativa no genero, boa copia da jurisprudencia romana, adstri-

ctos, porém, todos os doutores á mesma escola apontada até a terceira reforma da Universidade em 1537, a qual como vimos, limitára-se a introduzir na legislação as disposições do direito romano de accordo com a interpretação dos referidos glosadores.

O movimento scientifico do seculo X.VI, porém, foi além, trouxe innovações que modificavam essencialmente esta escola e abriu mais vastos horisontes ao estudo do direito.

Auxiliados pelo subsidio que os trabalhos da antiguidade lhes ministravam, começaram os juristas do tempo a darem-se á critica, dest'arte por si mesmos interpretando as leis, que até então só erão entendidas de accordo com a glosa, o que foi de pouco a pouco libertando-os do servilismo que os mantivera aferrados á lição do Bartholo e de seus companheiros. Foi deste movimento que surgiu a chamada escola Cujaciana, á qual se forão filian-do os jurisconsultos portuguezes daquella epocha e os que se lhes seguiram.

Precisamos, porém, dar aos acontecimentos que relembramos seu verdadeiro colorido.

Basta termos accentuado o predominio da lição dos glosadores e a feição que em seguida tomaram os estudos juridicos, modelados pelo ensinamento cujaciano, para comprehendermos que o progresso scientifico do seculo, que nos occupa, resenti-a-se ainda de profundas lacunas, que mais salientes se tornariam se cotejado fosse com a evolução feita pela sciencia, já não dizemos em os nossos dias, mas na vigencia do seculo passado. Numá ou na outra hypothese, imperava o dominio

quasi absoluto do direito romano, direito aliás nascido das circumstancias especiaes dos tempos remotos em que surgiu, para reger a geração que o criára e já tinha desaparecido; fôra adaptado, portanto, ás condições, ás exigencias d'aquelle tempo e daquella civilisação; porque cada civilisação tem o seu direito, o seu direito escripto, que surge della, é por ella determinado, modelado, tendo intelligencia e caracteres especiaes ou proprios da epocha e da sociedade de que é oriundo.

Se, de accordo com a glosa, o énsinamento da historia era desprezado, para dar-se ao velho direito de Roma intelligencia compativel com outras circumstancias, assim alterando-o, para affeiçoal-o ás exigencia de sociedades extranhas e diversamente organisadas, ou, como dizem os mestre — se o direito romano era então interpretado sob um ponto de vista puramente pratico, o da sua applicação ás necessidades da sociedade feudal (o que deveria desnatura!-o, pois que surgira de necessidades e aspirações differente); se, por outro lado, tomando a direcção que os trabalhos de Alciato tinham dado ao estudo do direito, Cujacio fundou a escola historica que procurou restituir ao direito romano a sua verdade primitiva, interpretando-o de accordo com as circumstancias, as necessidades, as aspirações, em fim, a civilisação que o creára, recorrendo para isso aos velhos monumentos que lhe retratavam, sob todos os aspectos, a vida das gerações de então; sem embargo do progresso realisado no estudo desse direito, é duvidoso se sua applicação, e n desaccordo com as tradições do direito nacional e as necessidade actuaes da nação luzitana, constituiria um progresso tambem para

a sociedade portugueza, cuja sorte era chamado a dirigir, cujas liberdades deveria garantir, cujas necessidades tinha de satisfazer, cujas aspiração competia realizar.

Accentuando o movimento scientifico do seculo XVI em Portugal e o progresso de suas letras juridicas, reflectido nos monumentos legislativos que estudamos, repetimos a lição dos mestres, a quem não nos seria licito contradictar; não nos será, porém, contestado o direito á apreciação de factos a que o raciocinio pôde dar colorido diverso. Este direito nós o exercemos, para tirarmos as conclusões que parece-nos justificar phrases que, como postulados, caíram-nos da penna nas primeiras paginas deste estudo.

Diziamos, porém, que à escola kujaciana ião se filiando os jurisconsultos portuguezes do seculo XVI.

Entre estes destaca-se, como o mais celebre, Antonio de Gouvêa, considerado emule de Cujacio, de quem foi contemporaneo.

Gouvêa, porém, só pelo nascimento pertence a Portugal, pois que fizera toda a sua carreira scientifica nas universidades de França e de Saboia. Este juriseconsulto, entretanto, bem como os seus contemporaneos, applicou-se quasi exclusivamente ao direito romano, que era então o objecto da jurisprudencia de toda a Europa, de maneira que o direito, fóra da esphera do velho romanismo, não fez progresso, a não ser na do direito canonico, que, de pár com o primeiro, constituia o objecto principal das locubrações dos jurisconsultos de então; assim, a legislação affeiçãoada nesses moldes firmava principalmente, como consequencia necessaria de sua indole e em detrimento do orga-

nismo democratico, ou as prerogativas da realza ou a supremacia do papado; porque assim como o direito romano só favorecia a velha unidade classica, ou o que chamaremos — o absolutismo dos imperadores, o canonico só visava a preponderancia do pontificado e do clero.

Assim, essa jurisprudencia, que, como disse-mos, dominava toda a Europa, foi inoculando insensivelmente na legislação os principios e indole do direito romano ou do canonico com evidente prejuizo das franquias populares, que são enfraquecidas em proveito da prerogativa real, e ao lado das Cortes e da nobreza despojadas dos seus foros tradicionaes, poudo surgir victorioso o velho imperialismo.

Essa tendencia dos estudos juridicos a tudo a vassallava, a ponto de na propria Universidade, de preferencia as leis patrias, ensinarem-se o direito romano e o direito canonico. Não tratavam de descobrir principios ou systema nas ordenações; encaravam-as antes de tudo como simples applicação de uma jurisprudencia que, a seu turno, era uma consequencia d'aquelle corpo de leis extranhas, que outr'ora governára o mundo. Assim, quando obrigados se vião a interpretal-as, não faziam-o de accordo com os velhos costumes nacionaes, de que ellas deviam ser a expressão legal, mas antes de conformidade com os principios de um ou outro d'aquelles direitos, mesmo quando taes principios estivessem em evidente contradicção com os costumes patrios; em uma palavra, não existia ou desconhecia-se o direito nacional, que era dest'arte systematicamente supplantado.

Sem embargo de quanto acabamos de notar, pensa C. da Rocha, que é nos escriptores da epocha alludida que devemos procurar a historia das leis e principalmente a origem das *opiniões e estylos* que formaram uma especie de jurisprudencia tradicional, de que muito se abusou no seculo seguinte, e accrescentaremos, de que ainda hoje fazemos uso excessivo, sempre que não encontramos a disposição de lei exactamente à nossa feição, procurando na maioria dos casos, como com tanta verdade se enuncia Laurent, (11) substituir ao do legislador o nosso proprio pensamento.

Era esse, pois, o estado da sciencia e o espirito do estudo do direito, quando teve logar a segunda e ultima reforma das ordenações, aquella que devia sobreviver a todos os acontecimentos e chegar até aos nossos dias, regendo os destinos de outra, que não a nação para que fora decretada.

Novos e inesperados acontecimentos politicos, entretanto, deviam trazer no fim do seculo XVI grandes modificações á sociedade portugueza, desbotando-lhe o brilho que lhe viera dos reinados de D. Manoel e D. João III. Extinguiu-se então a dynastia de Aviz com o desapparecimento do penultimo de seus representantes, tragado na voregem de Alcacequibir, de onde durante longos annos esperou em vão a credice popular que voltasse; porque substituido D. Sebastião definitivamente pelo Cardeal D. Henrique, o fallecimento deste, sem descendencia, deixou livres os degraus do throno á ascenção de seu proximo parente, o rei de Hespanha.

(11) *Cours Elem. de Droit Civ., Introducção.*

Morto D. Henrique, seus sobrinhos, a Duqueza de Bragança, D. Antonio, Prior do Crato, e D. Philippe II, de Hespanha, apresentaram-se á successão, como netos de D. Manoel. Da contenda entre os pretendentes era juiz a nação em Cortes, como, firmadas no parecer da Universidade de Coimbra, entenderam em 1580 as de Almeirim.

Mas, como já o dissemos, Portugal havia perdido o lustre que tanto fulgor lhe dera naquelles reinados anteriores, e talvez que, humilhado com a tremenda derrota que em terras africanas lhe roubára o soberano, sentisse tão abatido o espirito nacional ou amortecido o zelo pelo bem publico, que as Cortes de Almeirim se dissolveram, sem que decisão trouxessem á contenda dos pretendentes á corôa.

Entretanto, abandonada pela Duqueza de Bragança, a pretensão, que no dizer de escriptores, era talvez a mais fundada; e não encontrando D. Antonio apoio efficaz no seio do povo, em razão talvez de sua bastardia, muito embora a legitimasse o exemplo do Mestre de Aviz; teve Portugal de aceitar o jugo de um principe estrangeiro na pessoa de D. Philippe II, de Hespanha aquem, apezar de aborrecer, recebeu sem resistencia.

Mesmo assim, esperanças surgiram de que, unificada a peninsula sob um só monarcha e assim reciprocamente fortalecidas as duas nações peninsulares, viessem a ganhar em prestigio e preponderancia ante as mais nações europeas, o que traria vantagens a Portugal como parte do accrescido imperio, compensando-o de alguma forma da situação inferior que lhe impunha a posição de simples reino unido. Fallazes, porém forão taes esperan-

ças que deviam desaparecer dentro em breve ante realidade bem differente, trazendo para Portugal tambem os desastres e ruinas que de toda a parte abalaram o reinado dos Philippes, ferido no coração desde a destruição da *armada invencivel*, forte de 150 navios, 27.000 homens e 3.000 canhões que o poder naval da Inglaterra, auxiliado pela furia da tempestade, lhe sepultára nos fundos abysmos da Biscaya.

Singular coincidência nos fere o espirito ao lembrar o memoravel feito naval, que devia ser repetido em nossos dias, nessa epopéa de Santiago de Cuba, em que pelos descendentes dos primeiros destruidores do poder naval de Hespanha, estava escripto que ella vel-o-ia de novo anniquilado após quatro seculo de recomposição !

Mas, voltando ao nosso assumpto, ou porque as difficuldades do governo hespanhol lhe não deixassem tempo para os cuidados da administração ou porque cedessem ao influxo de seu temperamento, as promessas feitas não forão cumpridas, mas com flagrante violação dellas, Portugal passou a ser tratado como paiz conquistado.

Este facto que era em si mesmo uma calamidade, attentos os vexames de toda ordem que impunha ao povo portuguez, teve uma consequencia feliz, como quasi sempre resulta das situações tensas e difficeis, conseguindo dispertar por fim no animo abatido do povo os estimulos de sua independencia e o brio nacional. Assim, reanimada a velha rivalidade entre os dous povos peninsulares e de continuo exacerbada pelos meios violentos empregados pela corte de Hespanha para suffocal-a, rebentou afinal a revolução que trouxe a proclamação do Duque de

Bragança em 1640, o qual sob a denominação de João IV, devia reatar no throno portuguez a serie nunca mais interrompida de seus legitimos soberanos.

Feito este retrospecto historico, que nos pareceu necessario pela acção exercida na formação do direito publico da nação, estabelecendo de modo uniforme e permanente os principios que de então em diante regularam a successão da corôa portugueza, voltemos ao objectivo principal do nosso estudo.

Assumindo Philippe II de Hespanha o governo de Portugal sob a denominação de Philippe I, quiz, no dizer de Coelho da Rocha, não só corrigir a confusão das leis, mas tambem conquistar a estima dos portuguezes e para isso mandou, logo no começo do seu reinado, fazer a reforma das ordenações.

Parece-nos, entretanto, que não sómente ao movel indicado pelo eximio escriptor se pode com segurança attribuir a reforma philippina; outros motivos e mais fortes do que o desejo de corrigir a citada confusão, actuaram no animo de Philippe. Neste sentido parece-nós mais verdadeiro o conceito de Candido Mendes: (12) o interesse de harmonizar a legislação extravagante depois de D. Manoel, de fazer esquecer a legislação de seus predecessores, de obter a estima dos portuguezes, como exemplifica o operoso auctor do Cod. Philip., não era motivo bastante no animo de Philippe II e de

(12) Obra, cit., Introducção, pags. XXIII.

sua corte para determinar acto algum que não traduzisse o cuidado de algum outro interesse menos altruista e mais em accordo com os actos do seu reinado. Personalidade que ficou em relevo na historia, por uma serie ininterrupta de actos que destoam completamente da cordura e da sabedoria que o conceito de Coelho da Rocha faz presumir, e neste sentido bem illustrariamos a especie, lembrando o povoamento da America pelos hespanhoes do seu tempo, não é crível que aquelle governo, de despotismo e ambição, se demovesse por simples considerações de ordem moral no sentido da felicidade de um povo rival, que o destino lhe entregava indefeso.

Devia, portanto, ter actuado no animo de Philippe e de seus conselheiros, senão exclusiva, principalmente, a acceitação incondicional por D. Sebastião, em desaccordo com os demais governos europeus, do Concilio de Trento, conforme judiciosamente pensa Candido Mendes.

Para as ideas da epocha, para o espirito absorvente e usurpador dos Philippes, não educados, como fôra D. Sebastião, pelos jesuitas, que lhe plantaram no coração o germen da obediencia pacifica ao Pontificado, era impossivel esse estado de cousas que lhe supplantava a auctoridade, visto como D. Sebastião fôra ao extremo de ordenar aos bispos que usassem da auctoridade que o Concilio lhes concedera *ainda com prejuizo da jurisdicção real*, excesso que nem o louvor de Pio V mereceu.

O Concilio de Trento dava dest'arte novo realce ao direito canonico em Portugal e collocava-o, com prejuizo da prerogativa real, quasi no mesmo pé em que se achou no começo da monarchia, sob Af-

fonso II, quando, como observa C. Mendes, julgava-se sem valor a legislação civil que fosse contraria ao direito canonico.

Assim os juristas romanistas que, como affirma este estimavel escriptor, erão os architectos do absolutismo real, não poderiam ver de bom grado a tendencia que a legislação tomaria sob a influencia do acto de D. Sebastião (se bem que a cousa limitava-se a substituir um por outro absolutismo) e que lhes desfaria a obra, com tanto desvello começada com as Ords. Affons. e continuada com as de D. Manoel, do renascimento da velha unidade classica.

Encontrava Philippe II, portanto, o campo aberto e efficazes auxiliares de parte dessa classe já preponderante e de cujo concurso tanto veria depender a projectada reforma. Foi esta, pois, a nosso ver, a causa efficiente da reforma philippina, quaesquer que fossem as declarações do alvará de 5 de Junho de 1595.

Não logrou, porém, Philippe II ver a realização do seu pensamento, pois que só em 1603, depois de sua morte, reinando seu filho Philippe III, foi o novo codigo publicado.

Forão encarregados da revisão os desembargadores do Paço — Paulo Affonso e Pedro Barbosa, salientes por sua parcialidade a favor de Castella, como observa C. da Rocha. Mas, segundo C. Mendes, o principal recopilador das Ords. Philips. presume se ter sido Jorge de Cobedo, romanista estremado e guarda-mór da Torre do Tombo; além destes, collaborou tambem na mesma obra Damião de Aguiar.

A tarefa, porém, não era sem difficuldades, avultando entre ellas o perigo de uma revogação pura

e simples das leis de D. Sebastião relativamente ao Concilio Tridentino, o que facilmente veria impopularizar de todo o monarcha estrangeiro, já tão suspeito aos portuguezes dominados pela clerezia, a que tanta força havia communicado o reinado de D. João III.

Além disto, o acto iria ecoar desagradavelmente em Roma e collocar Philippe em suspeição perante o Pontificado, de cujas boas graças não era prudente desmerecer; inda era elle então uma força contra a qual poucos, se é que algum governo, ousariam de frente arremetter.

Inventou-se, portanto, como encontramos em C. Mendes, uma concordata, por este escriptor qualificada de apocrypha e inepta, do clero com D. Sebastião, antes da partida deste soberano para a Africa, na qual encontravam-se já acceitos os pontos que se desejavam restabelecer nas novas ordenações.

Preparadas assim as cousas, poz-se mãos á obra, da qual se desempenharam dentro de oito annos, mas, como affirma C. da Rocha, com tanta incuria que em muitas das partes deixaram obscuridades ou palpaveis contradicções, mostrando-se a mesma falta de methodo, os mesmos defeitos e espirito das Ords. Mans., que quasi forão copiadas, se bém que accrescidas das leis posteriores a ellas e principalmente das que estavam consolidadas na collecção de Duarte Nunes Coelho.

O Livro 1.º deixaram como desde a primeira codificação; contém os regimentos dos magistrados e officiaes de justiça, etc; ou como já disse nos ao referir-nos ás Ords. Affons., a organização judiciaria do reino.

Poucas foram as alterações introduzidas neste livro; o que se encontra de mais notavel é o regimento ou organização da *Relação do Porto*, para aonde fora transferida por Philippe II, por lei de 27 de Julho de 1582, accedendo ao pedido feito nas Cortes de Evora de 1535, a antiga *Casa do Cível* de Lisboa.

Conhecia esta relação, em 2.^a instancia, das causas das tres provincias do Norte, com toda a alçada no cível e no crime até 100\$000, nos bens moveis e 80\$000, nos de raiz, alçada que foi posteriormente triplicada pela lei de 26 de Julho de 1636.

Das causas de maior valor aggravava-se da Relação do Porto para a *Casa da Supplicação*, exercendo a jurisdicção, que vimos entre nós exercer o Supremo Tribunal de Justiça no decahido imperio. A Relação do Porto recebeu uma organização semelhante a da *Casa da Supplicação*, creando se nella as differentes varas de corregedores, ouvidores do crime etc. da corte.

Cumpre notar que já do tempo de D. Manoel começaram a generalizar-se os *Juizes de Fóra*, que bem conhecidos foram do nosso paiz, pelo tempo em que nelle exerceram sua judicatura. C. da Rocha lhes attribue existencia muito anterior, datando-a já do tempo de D. Affonso IV; o facto é que só de D. Manoel em diante foi que se generalizou estes juizes, o que confirma o pensamento, expresso neste estudo, da reconstituição do velho imperialismo, de que erão os juriscultos romanistas incansaveis operarios. Os juizes ordinarios erão uma garantia ás liberdades populares, elles que

julgavam de accordo com o direito costumeiro e os velhos foraes, e fóra da acção do poder regio, que nem em sua escolha podia intervir directamente; a criação dos juizes de fóra teve por fim, como se exprime C. Mendes, (13) a usurpação da jurisdicção dos juizes ordinarios para o poder regio, que os impunha á vontade, aonde quer que pretendesse o predomínio sobre quantas franquias o direito costumeiro garantia ao povo. Os juizes de fóra, que julgavam de conformidade com o direito que ia-se inoculando na velha legislação luzitana, erão poderosos elementos nas mãos da realza; o direito romano se prestava bem a todas as usurpações.

Encon'ra-se no tit. 65 do livro, que estudamos, o regimento destes juizes, ao lado do dos juizes ordinarios. Pouco deferia a sua da jurisdicção destes juizes; era, porém, maior a sua alçada; não erão como os ordinarios, de eleição, mas de nomeação regia e serviam por triennios, sendo pagos pela renda dos concelhos a principio e depois pela fazenda publica e deviam ser naturaes de fóra do termo, aonde exerciam jurisdicção (d'ahi naturalmente a sua denominação—*de fóra*), devendo ser bachareis por alguma faculdade juridica. Entre nós, no império, forão estes juizes substituidos pelos municipaes.

No livro 2.º está talvez toda a razão da compilação philippina; entretanto, força é convir, tão poderosa era a influencia do clero, que apezar da nova codificação visar a destruição do seu predo-

(13) *Cod. Philip.*, nota a pag. 134

minio, ainda forão trasladadas para as novas ordenações todas as isenções e privilegios que as leis posteriores á compilação manuelina tinham outorgado á clerezia: entretanto, assevera C. da Rocha, que foi—« neste livro onle as maximas da Ordenação Manuelina forão notavelmente alteradas ». O que parece é que fizeram-se concessões, cedendo-se em determinados pontos por amor á consecução de outros.

A competencia, por exemplo, da justiça secular para conhecer das causas dos clerigos, ou em outras palavras, a sua sujeição á auctoridade civil, que foi logo no tit. 1.º estabelecida, titulo que se inscreve—*em que casos os clerigos e religiosos hão de responder perante as justicas seculares*, comparada com a legislação anterior as ordenações, segundo a qual os bispos não poliam demandar ou ser pessoalmente demandados em juizo, mas tinham, amparados pelas disposições do direito canonico, tribunales especiaes, cuja séde era em Roma, marca um incontestavel progresso obtido.

Convém, porém, observar que para este resultado, os compiladores recorreram ás concordatas anteriores, como a de D. Diniz, a de D. João e outras que se encontram citadas por Candido Mendes, (14) e embora taes concordatas não fossem approvadas pelo Pontifice, a ellas se recorreu, como á já mencionada de D. Sebastião, de receio de ferirem-se de frente crenças e tradições populares que, como deixamos apontado, mais impopularizassem o já mal tolerado jugo da corte hespanhola. Mas a orden e natureza das ma-

(14) *Cod. Philip.*, nota 3 ao L. 2, T. 1

terias neste livro das philippinas são identicas as das Ords. Mans., tratando-se alli dos bens de mão morta, de impostos ou direitos reaes, privilegios da nobreza, fóros etc.

Nos outros livros, diz C. da Rocha que encontram-se algumas alterações, mas não taes que influissem no systema ou mudasse n a natureza da legislação anterior, ficando assim o Livro 3.º destinado á *nova ordem do processo civil*, aonde foi consolidada a legislação de D. João III, cuja feição principal, como já notamos, refere-se ao termo dos prazos.

No livro 4.º, encontra-se, como nas codificações anteriores, toda a materia sobre contractos, como compra, venda, aluguel, aforamentos, soldadas, doações, cessão de bens etc.; em materia commercial, sobre sociedades ou companhias, mutuos etc.; quanto aos direitos de familia, o patrio poder, o poder marital, o regimen do casamento, testamento, successão, tutellas, curatellas etc. E' a parte que estabelece o direito substantivo.

O Livro 5.º continuou a ser o codigo do processo criminal e o codigo penal do reino, mas com todas as odiosas desigualdades da legislação anterior, em que o poder publico, em realidade, não exercia o supremo direito de punição, mas uma vingança quasi sempre deshumana e cruel, e tudo isso no meio de um cahos medonho de formulas antagonicas e processos aterradores em que se encontravam ao mesmo tempo, como ensina C. da Rocha, « misturadas as solemnidades antigas, e as do direito romano com as do direito canonico » :

Feita esta rapida exposição do Cod. Philip., vê-se que, como a compilação que o precedera, pouco se distancia da compilação originaria, as Ords. Affons., e bem escusada era, porque deixou o direito aonde o encontrou.

Em 1.º lugar, se defeitos havia no plano e systema do código de Affonso V, conservou-os o de Philippe II, distribuindo sem alteração as materias pelo mesmo numero de livros, que seu predecessor adoptára, conservados os mesmos titulos e epigraphes e, em substancia, a mesma disposição.

A organização judiciaria, com leves modificações, consistentes principalmente na criação de alguns juizes novos, e melhor delimitação de suas jurisdicções, permaneceu como estava. Os novos regimentos de seus tribunaes, se accentuaram melhormente suas funções e competencia, não lhes alterou a indole ou natureza; mas estes mesmos regimentos não forão obra do Cod. Philip., que acceitou o que fora neste sentido antes feito por D. Manoel e D. João III, excepção feita da criação da Relação do Porto, pela transferencia para alli da antiga Casa do Cível de Lisboa.

A propria modificação que ampliou a prerogativa real com o direito de nomeação dos magistrados para os *coutos e honras*, antes da exclusiva competencia dos donatarios, ainda forã obra de D. Manoel, a quem se deve tambem a separação das attribuições judiciarias das administrativas, antes exercidas conjunctamente, como vimos, pelo mesmo magistrado nos casos occorrentes em suas jurisdicções.

As proprias alçadas de juizes e tribunaes forão

conservadas de conformidade com as Ords. Mans. e as leis posteriores de D. Manoel e D. João III.

Como acabamos de ver, o Livro 2.º consagra disposições que pouco differem das Ords. Affons.; como o destas, trata da jurisdicção das pessoas e bens da Egreja, dos donatarios ou nobres, dos direitos reaes etc., modificadas pelas alterações aliás também pouco importantes, já introduzidas por D. Manoel, a não ser na parte concernente ao direito foraleiro, em que a reforma de D. Manoel, embora para peor, como com C. da Rocha notamos, foi mais completa.

E assim, como este, os outros consagram mais ou menos os mesmos principios da compilação affonsina com as modificações da manuelina, como, por exemplo em materia processual, tão saliente o tornou a adopção da lei de 5 de Julho de 1526, consolidada como a publicára D. João.

Ainda continuando no mesmo systema, ordena que se recorra aos direitos romano e canonico, como fontes subsidiarias nos casos omissos e, no silencio destes direitos, ás opiniões de Bartholo e de mais glosadores, *quando a opinião commum dos doutores não fosse contraria*, o que aliás constituia um retrocesso, se attendermos para o movimento já operado pelo ensinamento do escola cuzaciana.

E' apreciando esta disposição que C. da Rocha nella vê uma prova de sobeja incuria de parte dos organisadores das Ords. Philips., senão da decadencia em que de novo tinham cahido as letras juridicas em Portugal, dando-se valor ou auctoridade a opiniões já desacreditadas pela acceitação da referida escola; o resultado foi, no conceito deste escriptor, levar os juizes a não consul-

tarem mais nos casos duvidosos a razão e a equidade; não aprofundarem as leis, recorrendo ao seu espirito ou analogia e contentando-se com « fazer acompanhar as suas decisões com um longo prestito de auctores, não só jurisconsultos, mas até moralistas ou casuistas, o que na linguagem do tempo constituia *opinião commum*, passando-se d'ahi a se julgar de accordo com os *arestos e casos julgados*, sem examinar escrupulosamente a identidade da especie nem os motivos legaes da sentença, que se trazia para exemplo. »

Entretanto D. João IV. restituído ao throno de seus avós, embora em virtude da revolução que o arrancou das mãos do rei estrangeiro, revalidou as ordenações de Philippo II — *emquanto as circumstancias da guerra não permittiam cuidar de uma nova re-compilação*, e parece que essas circumstancias se eternizaram, pois que aquellas ordenações atravessaram todos as vicissitudes, regendo o povo portuguez até não longinquos dias do nosso seculo.

Neste estado manteve-se a legislação até o reinado de D. José, quando sob a mão vigorosa do Marquez de Pombal passou por transformações que a melhoraram, muito embora se mantivessem aquellas ordenações como código da nação. Se o poder real então attingiu sua maior expansão, comtudo a outros respeito aquelle reinado deu á legislação realce que nunca teve. A lei da boa razão, de 18 de Agosto de 1769, restituiu-lhe o espirito nacional que fôra della banido, determinando, entre outras disposições, que o direito romano embora continuasse como fonte subsidiaria, fosse observado « unicamente no que *fosse conforme com o direito natural, com o espirito das leis patrias e com o governo e*

circumstancias da nação. O direito canonico foi remettido para os tribunaes ecclesiasticos e materias espirituaes; as glozas, opiniões dos doutores e arestos forão distituídos de toda a auctoridade extrinseca; e nos negocios politicos, economicos, mercantis e maritimos mandaram-se seguir como subsidiarias as leis das nações civilisadas.»

Eis em poucas palavras como C. da Rocha retrata o progresso feito pela legislação no reinado de D. José; e depois da longa apreciação que acabamos de fazer dessa legislação durante os reinados anteriores, não regatearemos louvores ao genio superior que em curto espaço e mão firme soube corrigir o erro de seculos, restituindo ás leis de sua patria o espirito nacional que lhe haviam arrancado em proveito de alheia importação.

B. Horisonte, Dezembro de 1899.

THEOPHILO RIBEIRO.

