

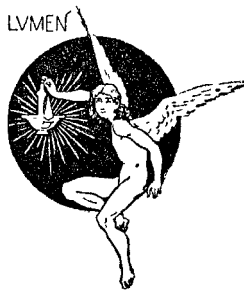
LIÇÕES

DE

ORGANIZAÇÃO JUDICIARIA

Synthese das preleções do
Ex.^{mo} Sr. Dr. Affonso Costa ao
curso do 4.^o anno juridico de
1898 a 1899.

Mandada imprimir por José Marques,
alumno n.^o 66 do mesmo curso.



COIMBRA

TYPOGRAPHIA FRANÇA AMADO

—
1899

INDICE

INTRODUCCÃO

CAPITULO I

Preliminares

	Pag.
1. Ambito e difficuldades do estudo da organisação judiciaria.	1
2. Logar que a organisação judiciaria occupa no quadro das sciencias sociaes	4
3. Diplomas fundamentaes em vigor sobre organisação judiciaria	6

CAPITULO II

A justiça e os órgãos judicarios

4. Conceito e evolução da justiça	10
5. Justiça individual e justiça collectiva. Genese dos órgãos judicarios	13
6. Evolução e differenciação dos órgãos judicarios.	16

CAPITULO III

Divisão dos órgãos politicos e autonomia do judiciario

7. Discriminação das funcções essenciaes do Estado. Necessidade de adaptar a cada uma o organismo correspondente	22
8. Divisão dos órgãos ou poderes do Estado.	24
9. A divisão dos poderes na legislação constitucional portugueza	27
10. Princípio geral da autonomia do poder judiciario Caracteristicas differenciaes entre esse poder e o governamental . .	29
11. O principio da autonomia do poder judicial na legislação portuguesa	34

CAPITULO IV

Relações entre o poder judicial e os outros poderes

§ 1.º — RELAÇÕES ENTRE O PODER JUDICIARIO E O LEGISLATIVO

12. Função normal do poder judiciario relativamente á applicação da lei	40
13. Função especifica do poder judicial nos casos de omissão da lei.....	42
14. Meios de evitar a usurpação da função legislativa pelo poder judicial.....	46
15. O poder judicial e as leis inconstitucionaes	50

§ 2.º — RELAÇÕES ENTRE O PODER JUDICIARIO E O GOVERNAMENTAL

16. Função do poder judiciario quanto a applicação dos decretos, instrucções e regulamentos expedidos pelo poder governamental	57
17. Função do poder judiciario quanto á applicação dos decretos fundados em autorisações dadas pelo poder legislativo ao governamental.....	59
18. Função do poder judicial quanto á applicação dos decretos dictatoriaes.....	61
19. Função do poder judiciario em relação ao governamental quando este fere os direitos dos particulares.....	65

LIVRO I

Historia do organismo judicial português

CAPITULO I

Historia do organismo judicial português na primeira epocha

§ 1.º — ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA REAL

20. A justiça suprema exercida pelo monarcha	75
21. Intervenção do conselho do rei na justiça por elle administrada	78
22. O tribunal da cõrte até á desintegração e separação da casa do civil.....	80
23. Evolução e especialisação da casa do civil até á sua fixação definitiva em Lisboa. Suas relações com o tribunal da cõrte.....	84

24. Necessidade de novas casas de justiça. Transferencia da casa do civil para o Porto	89
25. Representantes da justiça real nas provincias e comarcas meirinhos-móies, adiantados e corregedores	94
26. Representantes da justiça real nos termos e concellos: juizes de fóra	99

§ 2.º — ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA SENHORIAL E DA POPULAR

27. Juizes dos nobres e ecclesiasticos e juizes do povo	101
---	-----

CAPITULO II

Historia do organismo judicial português na segunda epocha

§ 1.º — MODIFICAÇÕES OPERADAS NA ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA REAL

28. Nova differenciação no tribunal da cõrte	105
29. Organização, constituição e evolução do desembargo do paço	110
30. Estabelecimento de relações no ultramar	117
31. Evolução dos corregedores na segunda epocha	118
32. Evolução dos juizes de fóra	123

§ 2.º — MODIFICAÇÕES OPERADAS NA ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA SENHORIAL E POPULAR

33. Justiça senhorial	125
34. Justiça popular.....	133

§ 3.º — TRIBUNAES ESPECIAES

35. Conselho da fazenda.....	136
36. Meza da consciencia e ordens.....	137
37. Conselho ultramarino	138
38. Mésa censoria	"
39. Juntas do commercio	139
40. Conselho geral do santo officio	140
41. Junta dos tres estados	142

CAPITULO III

Historia do organismo judicial português na terceira epocha

§ 1.º — A ORGANIZAÇÃO JUDICIARIA DESDE 1820 A 1840

42. Modificações operadas na organização judiciaria desde 1820 a 1826.....	143
43. Reformas da organização judiciaria segundo a carta constitucional. Ideia geral dos projectos reguladores da carta	154

44. Trabalhos respeitantes á organização da camara dos pares como tribunal de justiça	158
45. Trabalhos acerca dos tribunaes de recurso	160
46. Trabalhos relativos aos jurados, juizes de paz e do direito e ministerio publico	163
47. Trabalhos acerca da divisão judicial do continente e ilhas	164
48. Trabalhos a respeito da divisão judicial do ultramar	171
49. Trabalhos acerca da imprensa e dos tribunaes proprios para julgar os respectivos delictos	174
50. Reacção absolutista de 1828. Lucta entre D Miguel e D Pedro. Constituição e processos da regencia	177
51. Primeiras providencias decretadas na ilha Terceira (1830 e 1831)	180
52. Organização judiciaria decretada em 16 de maio de 1832	181
53. Outros decretos expedidos da ilha Terceira sobre junco dos orphãos e organização do supremo tribunal	187
54. Providencias decretadas no Porto em 1832-1833	189
55. Providencias decretadas em Lisboa antes da victoria definitiva do partido liberal. a) sobre tribunaes superiores	194
56. Juizes de direito e outros magistrados. Tribunaes especiaes e privativos	198
57. Victoria do partido liberal. Primeiros trabalhos das côrtes de 1834 a 1836; lei de imprensa	202
58. Reformas na organização e divisão judicial	204
59. Organização das magistraturas de primeira instancia e inferiores	206
60. Organização do ministerio publico, regimento de 1835	211
61. Caracter das reformas de 1834 a 1836. Necessidade de novas modificações. Resolução de 1836 e consequencias	212
62. Reforma judiciaria de 1837. Alterações na divisão judicial do continente e ilhas.	217
63. Organização e divisão judicial do ultramar por decretos especiaes	221
64. Reorganização dos tribunaes commerciaes e militares	227
65. Tribunaes de imprensa	230
66. Juizes privativos e fóro academico	232
67. Obstaculos á execução da reforma de 1837. Eleições de juizes, etc	234
68. A organização judiciaria pela constituição de 1838. Modificações na divisão judicial de 1838 a 1840.	236
§ 2.º — A ORGANIZAÇÃO JUDICIARIA DEPOIS DE 1840	
69. A organização judiciaria segundo a lei de 1840	240

70. Providencias tomadas acerca da divisão judicial desde 1840 a 1855	241
71. A organização judicial desde 1855 a 1870	244
72. Reforma de 1874 e suas consequencias	248
73. Propostas de 1880 e 1883 e decreto de 1885	251
74. Reorganização judiciaria proposta em 1887 e 1888. Synthese e apreciação	255
75. Legislação judiciaria de 1890	257
76. Decreto de 2 de dezembro de 1891	259
77. Legislação de 1892 a 1896	261
78. Alterações recentes	264
79. Organização e divisão judiciaria ultramarina desde 1851 até 1892	265
80. Organização judiciaria de 1893 a 1894. Regimento d'esta data	270
81. Tendencias da organização judiciaria moderna quanto ás magistraturas conciliatorias e ao jury. Ministerio publico	275
82. Diplomas de character especial	279

LIVRO II

A organização judiciaria em geral

CAPITULO I

Principios fundamentaes

83. A justiça civil em confronto da justiça criminal e da commercial	283
84. Condições geraes da justiça moderna. a) permanencia	286
85. Continuação. o jury	288
86. Continuação. os arbitros	290
87. Continuação: limites da permanencia	292
88. Continuação. permanencia emquanto ao espaço	295
89. Conclusão. sédes fixas	297
90. Condições geraes da justiça civil moderna: b) hierarchia	299
91. Continuação: a hierarchia na primeira instancia, magistraturas inferiores	303
92. Continuação: recursos; exame historico do recurso de appellação	305
93. Continuação: problemas a que dá logar a appellação	309
94. Continuação: recurso de revista e sua historia	313
95. O recurso de revista na legislação portugueza moderna	318

96. Conclusão : função, caracter e limites do recurso de revista.....	320
97 Outras condições geraes da justiça moderna	323

CAPITULO II

Ministerio publico

98 Representação da sociedade juncto do organismo judicial. Necessidade, origem e evolução do ministerio publico	325
99 Funções do ministerio publico	329

CAPITULO III

Organização das magistraturas judiciaes
e dos officios do ministerio publico

100 Noções geraes	331
101 Juramento e posse	332
102. Incompatibilidades e impedimentos ; isenções e vantagens	335
103. Inamovibilidade e amovibilidade	338
104 Vantagens pecuniaras	345
105 Ingresso dos magistrados ; reformas necessarias	348
106. Promoções dos juizes	354
107. Ingresso e promoções do ministerio publico	357
108 Ingresso e promoções dos empregados de justiça.....	364
109. Licenças	369
110. Transferencias	370
111. Syndicancias	372
112. Correições	374
113 Suspensão	375
114 Collocação no quadro.....	377
115 Demissão	378
116 Aposentação	380
117 Reforma.....	382
118. Substituições	382

APPENDICE

119. Nota final sobre a organização judiciaria commercial....	385
---	-----

ORGANIZAÇÃO JUDICIARIA

INTRODUCCÃO

CAPITULO I

Preliminares

1. Ambito e difficuldades do estudo da organização judiciaria.

Methodo.—O estudo completo da organização judiciaria abrange o conhecimento de todos os apparatus sociaes destinados a administrar justiça, quer em materia civil ou commercial, quer em materia criminal, maritima, militar, etc.

E', pois, vasto o assumpto a tractar sob o nome, aliás justo e rigoroso, de organização judiciaria. Vasto e complexo. Todos os tribunaes de justiça incumbidos de regularisar as actividades particulares descoordenadas, bem como todos os destinados a defender a sociedade d'aquelles que a atacam nas suas condições de existencia, têm de sêr aqui examinados sob os pontos de vista da sua genese, evolução, modo de ser presente e provaveis transformações futuras.

Encarecer, depois d'isto, as difficuldades que nos assoberbam, seria tarefa impertinente. Convem, ainda assim, dizer que a applicação cuidadosa d'um bom methodo scientifico poderá simplificar o nosso trabalho, abrindo-nos horisontes novos e illuminando vivamente os que já conheciamos.

Para encontrar esse methodo basta ter presente o axioma sociologico de que todas as instituições humanas e sociaes estão sujeitas a uma evolução natural mais ou menos lenta e mais ou menos progressiva, mas em todo o caso submetida a leis determinadas. O conhecimento exacto da genese e desenvolvimento do organismo judiciario em geral, e particularmente do organismo judiciario português, habilitar-nos-ha, não sómente a determinar o grau de importancia que na vida collectiva tem cada um dos institutos incumbidos da administração da justiça, mas ainda, e sobretudo, a comprehender a maneira como elles funcionam, a fixar as reformas uteis de que são susceptíveis e, porventura, a auxiliar o estabelecimento d'essas reformas, quer combatendo os elementos que seriam factores de decadencia, quer preparando o terreno para a mais válida e benefica influencia dos elementos que poderão ser factores de progresso.

Taes factores não são apenas os que o methodo chamado historico costuma pôr em relevo: habitos, tradições, character ou espirito do povo. São muitos mais. Abraçam toda a phenomenalidade social nas suas multiplas manifestações, e podem ser economicos como familiares, administrativos como politicos e moraes como até juridicos. N'uma palavra: o methodo é sociologico, e o fundo de ideias a que obedece sae, directamente, do conceito moderno da sciencia social.

Nem d'outra forma poderia succeder desde que a organização judiciaria faz parte, como vamos vêr, da sciencia politica, que é a mais complexa e a menos geral de todas as sciencias sociologicas, aquella que tem por objecto, ou, como diz DE GREEF, «regularisar, por meio de órgãos e apparatus d'órgãos, e por uma forma cada vez mais perfeita e methodica, os diversos modos de actividade voluntaria, reflexa, instinctiva ou racionada, de cada uma das partes e do conjuncto do superorganismo social», ou, mais breve e precisamente, como nós diriamos, *coordenar e dirigir todas as actividades sociaes*.

Quando, na verdade, uma conveniente divisão da sociologia, baseada no profundo estudo dos phenomenos que se passam no especialissimo e inconfundivel organismo social, vem mostrar-nos á evidencia que os órgãos politicos são os mais complexos e os que, por isso, mais se ligam e mais dependem, no seu funcionamento, da vida, da estrutura, do modo de ser e das tendencias das organizações sociaes anteriores — economicas, familiares ou administrativas —, a duvida não é possível e todos os argumentos demonstrativos se dispensam: a formação e constituição dos tribunaes e da magistratura, a sua renovação, as suas garantias de independencia e estabilidade, e as suas condições de funcionamento, pertencendo, como sempre têm pertencido, á sciencia politica sob a designação classica de — *organização do poder judicial* — (carta constitucional, artt. 118.º a 131.º), hão de ser estudadas á luz da moderna sociologia e com o auxilio do seu methodo, sob pena de ficarem reduzidas a uma exposição mecanica de formas sociaes sem vitalidade e sem progresso ¹.

¹ Assim, o methodo sociologico de que procuraremos lançar mão apresentar-nos-ha os institutos judicarios como seres vivos, susceptíveis de transformações e de melhoramentos. Os seus processos serão todos os das sciencias anteriores á sociologia (*observação directa, experiencia, comparação e logica* ou *raciocínio*), e mais a *historia*, graças á qual, como diz um escriptor, a nossa actividade scientifica adquiriu por si mesma a convicção de que era uma obra realmente impessoal e collectiva, ligada á estrutura geral e ao conjuncto das sociedades no passado, no presente e no futuro, — e a *intuição juridico-moral da consciencia*, que nos habilita a descobrir o sentido em que a evolução deve fazer-se e as modificações devem operar-se. Assim composto de todos estes processos, em que a base é sempre a *observação directa*, o methodo sociologico e positivo applicado á nossa sciencia peimittir-nos-ha contribuir, — esperamol-o bem, — embora n'uma tenuissima parcella, para que a organização judiciaria portuguesa se refunda, integrando os diversos melhoramentos de que é susceptivel.

2. Lugar que a organização judiciária occupa no quadro das sciencias sociaes. — Mas a organização judicial constituirá realmente uma parte da politica? Essa doutrina, em que os velhos tratadistas estavam de accordo, poderá ainda hoje sustentar-se? A disciplina de que nos occupamos será de *direito politico*, ou, como imprópriamente se dizia, de *direito público*?

A resposta cabal a esta duvida presuppõe o conhecimento da classificação hierarchica dos phenomenos sociaes. Ora a esse respeito permittimo'-nos apenas indicar ¹ os seguintes pontos primarios. D'entre as muitas classificações até hoje apresentadas destacam, como mais aproximadas da verdade, as dos srs. DR. GARCIA e DE GREEF. O primeiro dividiu a sociologia em sciencia politica, economica, administrativa, moral e juridica. O segundo dividiu-a em economica, familiar, artistica, relativa ás crenças, moral, juridica e politica. As duas tentativas são muito notaveis, mas enfermam de alguns defeitos que é necessario evitar

Assim, nas duas classificações, a moral e a justiça ficam collocadas ao lado e em logares semelhantes aos de todas as outras sciencias sociaes. E, todavia, — como já pensava COMTE ao assignar á moral o destino exclusivo das sociedades humanas pela solidariedade e pelo altruismo, — ella paira, em regiões elevadas, acima de toda a phenomenalidade social. Pouco importa que fossem mesquinhas ou obscuras as suas origens. Hoje, nas sociedades cultas, o papel da moral é de direcção e de transformação. O mesmo diremos da justiça, que é a reguladora suprema de muitas actividades sociaes.

¹ Veja, nos *Apontamentos das prelecções do Dr. AFFONSO COSTA sobre sciencia economica e direito economico português*, 1896, p. 44 a 75, o estudo desenvolvido d'este ponto interessante, hoje na tela da discussão como todos os pertinentes á sociologia fundamental. Cf. GRINDING, *Principes de sociologie*, 1897; TARDE, *Problemes de psychologie sociale*, 1898, etc.

Em especial, a classificação do sr. DR. GARCIA afasta-se da ordem hierarchica de COMTE, pois colloca no começo da escala, como sciencia mais geral e menos complexa, a politica, que, precisamente, deve occupar o logar opposto. E, além d'isso, não assigna á funcção familiar o papel bem caracteristico que lhe pertence na vida collectiva. Por sua vez, DE GREEF esquece os phenomenos administrativos e considera sciencias sociaes as doutrinas relativas á arte (cujo estudo, aliás, cabe á psychologia), e ás crenças religiosas, metaphysicas e scientificas (cujo estudo deverá, no futuro, constituir a *philosophia geral dos conhecimentos*).

Evitando taes defeitos, formaremos o seguinte quadro:

Sociologia — sciencia que estuda as condições de existencia, desenvolvimento e transformação das sociedades humanas	}	<p>I Sociologia fundamental ou philosophia juridico-moral — sciencia que, pelo estudo dos principios moraes e juridicos existentes na consciencia collectiva, determina as leis que devem presidir ao desenvolvimento e transformação das sociedades humanas.</p> <p>1. Economia — sciencia que estuda os factos sociaes relativos ao sustento e reparação das sociedades humanas, formulando as leis que regem ou devem reger a preparação, a circulação e o emprego das utilidades a isso destinadas,</p> <p>2. Sciencia familiar — que estuda a estrutura e a vida dos aggregados familiares;</p> <p>3. Administração — que estuda a estrutura e a vida dos aggregados intermediarios,</p> <p>4. Politica — que coordena e dirige todas as actividades sociaes</p>
	}	<p>II. Sciencias sociaes applicadas</p>

Tal é a classificação que adoptamos. N'ella estão incluídos, a nosso juizo, todos os phenomenos da vida collectiva, desde os mais simples até aos mais complexos, desde os

que, para se produzirem, carecem apenas de que exista entre os homens o laço rudimentar da aggregação social, como são os economicos, até aos que reclamam a existencia de novos laços successivamente mais fortes sobrepostos ao primeiro, como são os familiares, administrativos e politicos, e de tal modo que estes ultimos só se produzem quando a collectividade se constitue em Estado.

Ora os phenomenos pertencentes á organização judiciaria presuppõem tambem a existencia do Estado. Propondo-se, pela instituição de tribunaes dotados de força coactiva, exercitar e fazer valer a vontade de todos precisamente no momento em que é mister transformar as deliberações collectivas em actos e obrigar os cidadãos a respeitá-las, a organização judiciaria de facto coordena e dirige actividades sociaes.

Assim, pois, a organização judiciaria respeita á sciencia politica, e tanto quando se entenda que a respectiva função ha de ser sempre uma das attribuições do Estado, como quando se demonstre que essa função se irá descentralizando pelos diversos aggregados collectivos. Em qualquer dos casos, a organização dos tribunaes de justiça é uma acção politica, pois que se dirigem as forças sociaes seja quando ellas estão ainda, no todo ou em parte, concentradas e unidas, seja quando se acham já diferenciadas, distinctas e descentralizadas.

Posto isto, e tendo bem presente o methodo sociologico de que acima falámos, vamos emprehender o estudo synthetico da organização judiciaria em geral, e especialmente da organização judiciaria portugueza. Antes, porém, cumpre-nos fazer uma breve referencia aos mais importantes diplomas de legislação patria em vigor sobre o assumpto.

3. Diplomas fundamentaes em vigor sobre organização judiciaria. — E' digno de nota que nos compromissos que se vão firmando, com maior ou menor sinceridade, entre o Estado e os cidadãos, ou se chamem constituições ou se

denominem cartas constitucionaes, vão sempre apparecendo, no numero das mais elevadas e solemnes franquias, diversas disposições respeitantes á organização judiciaria. Desde os actos classicos da velha Inglaterra — *Magna Carta* e *Habeas Corpus* — até ás constituições mais recentes, todas, sem excepção da nossa carta constitucional, contêm disposições destinadas a fixar as principaes garantias da ordem judiciaria, relativas, por exemplo, á escolha e á independencia dos juizes, á ordem hierarchica dos tribunaes, á instituição do jury e das magistraturas populares, etc. (carta constitucional, artt. 11.º, 118.º e segg. e 145.º, 11.º §).

Mas taes disposições organicas resolver-se-hiam numa vã e academica proclamação de principios, se as leis judiciarias não lhes dessem uma conveniente execução e um justo desenvolvimento. Compreendendo essa necessidade, MOUSINHO DA SILVEIRA, na sua importante dictadura, preocupou-se tambem com a materia, dedicando-lhe o decreto n.º 24 de 16 de maio de 1832, logo completado por diversos diplomas d'esse anno e dos immediatos.

Entretanto promulgava-se, por iniciativa de FERREIRA BORGES, o codigo commercial de 18 de setembro de 1833, onde se tractava largamente da organização judiciaria commercial, e tomavam-se diversas providencias a respeito da divisão do territorio.

Tudo, porém, soffreu alterações. A lei de 30 de abril de 1835 introduziu mudanças já importantes. Mas a integral refundição do nosso organismo judiciario foi sómente operada pelo decreto de 29 de novembro de 1836, que veio a formar, com os de 13 de janeiro de 1837, a chamada *reforma judiciaria* de 1837.

Em virtude das commoções politicas por que então passava o paiz, esta reforma, de resto cheia de defeitos, não pôde perdurar. E porisso, com base no art. 30.º da lei de 28 de novembro de 1840, foi publicado o decreto de 21 de maio de 1841, contendo a *novissima reforma judiciaria*, ainda hoje, em parte, vigente. E' por esse

diploma e por outros que o completam e alteram que teremos de expôr a organização judiciária portugüesa actual.

Dos diplomas complementares citaremos aqui sómente os mais notaveis, os que marcam epocha na evolução do organismo judicial do país a contar de 1841. São:

as duas leis de 19 de dezembro de 1843, que modificaram o supremo tribunal e o recurso de revista;

a lei de 16 de junho de 1855, no fôro chamada — *reforma* — por ter alterado profundamente muitas disposições da reforma de 1841;

a lei de 18 de julho de 1855, que extinguiu os juizes ordinarios nos julgados cabeças de comarca e introduziu outras alterações;

as tres leis de 21 de julho do mesmo anno, que reformaram o jury e regularam a antiguidade e promoções dos magistrados, a sua aposentação, etc.;

a lei de 1 de julho de 1867 e o respectivo decreto regulamentar de 29 d'agosto, que se occuparam tambem do jury, quer em materia civil, quer em materia criminal;

o decreto de 28 de dezembro de 1869, que tornou de nomeação regia os juizes ordinarios, exigindo-lhes maiores conhecimentos etc.;

a lei de 16 de abril de 1874, que extinguiu os juizes eleitos e os sub-delegados do procurador regio, modificou as attribuições dos juizes ordinarios e lançou as bases d'uma nova divisão judicial;

a lei de 8 de novembro de 1876 approvando o codigo de processo civil, o qual contém, é certo, disposições importantes de organização judiciária, mas que, sendo essencialmente um diploma de legislação civil formularia, melhor será estudado quando nos occuparmos das acções e do processo civil ordinario;

o decreto com força de lei de 29 de julho de 1886, que extinguiu os juizes ordinarios passando as suas attribuições para os de direito e para os de paz, creou os juizes

municipaes, restabeleceu os sub-delegados do procurador regio e firmou outras providencias importantes;

os seis decretos de 29 de março de 1890, approvados, com alterações, pela lei de 7 de agosto do mesmo anno, e referentes á magistratura, á criação de juizes criminaes auxiliares, á instituição de tribunaes commerciaes em todas as comarcas, etc.;

os trez decretos de 15 de setembro de 1892, que extinguiram aquelles juizes criminaes, reorganizaram o supremo tribunal de justiça e crearam o conselho disciplinar da magistratura judicial, regulado por decreto de 13 de dezembro de 1892;

o decreto de 20 de fevereiro de 1894, completado por um regimento da mesma data, que reformaram a organização judiciária das provincias ultramarinas;

o decreto de 22 de maio de 1895, que alterou algumas disposições dos diplomas de 15 de setembro de 1892;

a lei de 3 de abril de 1896, que estabeleceu a organização e competencia da policia civil de Lisboa, dando-lhe attribuições de investigação judiciária e preventiva;

a lei de 13 de maio de 1896 approvando o codigo de processo commercial, onde se encontra a actual organização dos tribunaes de commercio portuguezes;

e o decreto de 23 de dezembro de 1897, que modificou profundamente as condições de ingresso dos delegados do procurador regio.

Taes são os diplomas legislativos, ou com força legislativa, em que se encontra a maxima parte da nossa organização judiciária. A simples indicação que acabamos de fazer mostra quanto é urgente reduzil-os a corpo de doutrinas, harmonisando-os, ao menos, entre si, quando se não descje ou não seja possivel adaptal-os aos modernos progressos da sciencia.

CAPITULO II

A justiça e os órgãos judicarios

4. **Conceito e evolução da justiça.** — Nas civilizações primitivas, tanto quanto pode deprehender-se do estudo dos povos selvagens actuaes, a justiça traduzia-se, obscura e grosseira, como phenomeno essencialmente biologico, por um simples movimento reflexo de defesa, especie de contracção nervosa destinada a afastar e repellir as impressões incommodas do exterior. Repetindo-se mil vezes e transmittindo-se de geração em geração, esse movimento acabou por se integrar e stratificar nas cellulas do cerebro, tornando-se patrimonio da humanidade e constituindo uma das ideias geraes que determinam o desenvolvimento e transformação das sociedades.

Nessa longa evolução desde o movimento reflexo até á ideia consciente, a justiça revelou-se por diversas formas. Uma das mais regulares e persistentes foi sem duvida o *talião*, que, no aspecto semitico « *olho por olho, dente por dente* »¹, pode considerar-se commum a todas as civilizações embryonarias. Depois, em alguns povos já mais cultos, o talião, tendo de ser ministrado com rigorosa egualdade quer quantitativa, quer qualitativa, deu origem a uma bizarra forma commercial da justiça — a *composição*²,

¹ « Aquelle que tiver ferido algum dos seus concidadãos, diz o *Velho Testamento*, será tractado como elle tractou o outro; receberá fractura por fractura, e perderá olho por olho, dente por dente; será obrigado a soffrer o mesmo mal que tiver feito soffrer ao outro ».

² Como era pelo goso material da vingança que o talião se mantinha e radicava, não devemos admirar-nos de que, insensivelmente, cada acção prejudicial começasse a ser avaliada em fructos, ornamentos,

levada até ao absurdo, na velha Germania, sob o nome de *wehrgeld*¹.

Mais tarde, quando se accentuou a absorpção das energias individuaes pelo despotismo dos chefes, estes, não podendo sempre chamar a si a totalidade das composições, estabeleceram as multas senhoriaes, e inventaram, para multiplicação dos seus rendimentos, uma infinidade de crimes e offensas de natureza essencialmente politica e religiosa. A lei tornou-se a traducção dos seus caprichos, e a justiça, por elles proprios administrada, passou a exprimir a sua vontade ou as superstições reinantes, raras vezes seguindo uma norma constante e regular.

D'estas transformações resultou, como era de prevêr, que a acção prejudicial, atacando a principio o proprio individuo, passou depois a considerar-se como verdadeira offensa ao soberano e á lei. As composições foram successivamente substituidas por multas; e o offendido, primeiro privado do valor da offensa recebida, foi, afinal, destituído do proprio direito de executar a decisão condemnatoria do principe. O interesse individual cedeu, assim, o passo ao collectivo, e a justiça passou a descer do alto como do céu desce, fulminante, o raio. Era ainda por vezes cruel e atroz como a primitiva vingança; mas, envolvendo já o elemento social, tornara-se menos desordenada, menos arbitraria e com tendencia para differenciar e aperfeiçoar o seu organismo proprio.

Foi desde então que, no dizer de LETOURNEAU, começou a formar-se no espirito dos homens uma concepção abstracta da justiça, a noção de uma lei imaginaria, mas bemfazeja e punidora das más acções; de um direito natural, independente das vontades particulares acima das quaes pairava.

utensilios, escravos, animaes, armas e outros valores, e de que a victima ou a sua familia preferissem ao prazer momentaneo, fagaz, da vingança, o prazer quasi permanente de utilisarem taes valores. A passagem do talião á composição era, pois, uma consequencia forçada da logica social.

¹ Traducção litteral: « preço de resgate da acção ou cousa prohibida ».

Foi o que os metaphysicos chamaram a ideia innata da justiça. Segundo esta concepção, os attentados contra as pessoas ou contra os bens deixaram de ser meras acções susceptíveis de resgate: tornaram-se infrações, tanto da lei divina como da lei humana — crimes ou peccados. Foi neste momento da evolução juridica que os escriptores e os philosophos puderam conceber e formular generosas maximas de justiça universal; foi então egualmente que a simples palavra — *justiça* — começou a despertar uma especie de entusiasmo, porque a humilde origem da justiça estava inteiramente esquecida ¹.

¹ Nas *Transformations du droit*, p. 1-21, TARDE considera o talão como ponto de partida importante, mas não unico nem principal da evolução judiciaria; e quer que ao lado d'essa origem secundaria, estudada na vida dos pequenos agrupamentos uns em relação aos outros, se accite como origem primaria a punição domestica, expressão d'uma censura moral e traducção d'um remorso, estudando-a na vida intima de cada grupo social rudimentar; o que, diz elle, não é indifferente, porque a evolução judiciaria, — ao mesmo tempo que nos mostra a vingança rarefazendo-se e alargando-se por graus, deixando de se exercer entre familias e passando a verificar-se entre cidades, em seguida entre tribus, etc., e hoje entre nações ou entre classes, — vae-nos tambem mostrando que, mixta e simultaneamente, os sentimentos de fraternidade, assistencia e solidariedade, primeiro restrictos ao circulo domestico, se espalharam indefinidamente como uma onda circular, graças precisamente a essa origem essencial da justiça, a esse elemento activo e salutar, que se desenvolveu no seio dos grupos e que assegurou a marcha da humanidade para o progresso e para o bem. — Tudo isso, que é, em grande parte, exacto, não destroe a verdade das affirmações do texto. O elemento interno e, se se quizer, mais salutar, da justiça, é bem essa fraternidade, essa solidariedade, esse altruismo, que primeiro se expandiram a dentro das familias e depois se espalharam pelos grupos sociais que successiva, muito lenta e até dolorosamente se formaram, mas o elemento interno da justiça não é o que nos preoccupa quando, como agora, procuramos as razes do modo como ella tem sido administrada, isto é, as primeiras bases dos orgãos judicarios. Assim, porisso, aqui só queremos saber de que maneira a justiça se exerceu para com os extanhos, os que irritavam e magoavam; porque foi d'essa maneira particular que resultou, como vimos, a necessidade d'um organismo judicial. — Voj LÉTOURNEAU, *L'évolution juridique*. 1891

5. Justiça individual e justiça collectiva. Genese dos orgãos judicarios.—A justiça, na evolução que acabamos de assignalar, e quer sob a forma de talão, quer sob a de composição ou multa, etc, transformou-se, pouco a pouco, de individual em collectiva, de particular em social; e comprehende-se quanto convenha explicar as condições em que essa transformação se operou desde que se reflecta em que só na forma collectiva poude a justiça discriminar, apropriar e aperfeiçoar os seus orgãos privativos.

Ora, como mostra SPENCER na obra especialmente consagrada á justiça ¹, a situação dos pequenos agrupamentos primitivos em face de discordias internas e de luctas com os povos visinhos devia ser, dadas as usanças primitivas, simplesmente esta:—A principio nem o chefe nem as outras auctoridades da tribu se inquietavam com as perturbações intestinas, quando muito, mostrariam desejos de que as respectivas familias procurassem sanar o conflicto ou de que, ao menos, o não aggravassem ainda com a extensão brutal da vingança. Não assim com as aggressões externas. Ahi, a necessidade illudível da defesa commum impunha a obediencia ao chefe — representante supremo ou unico do aggregado collectivo —, o qual dirigia e combinava as actividades dos individuos incorporados por causa da guerra. D'esta maneira se creou o orgão destinado a desempenhar a eminente e primaria funcção social da protecção contra os inimigos externos. Só depois de bem robustecido esse orgão, e á medida que, com a crescente complexidade do aggregado social, se começou a sentir por todo este que as dissensões intestinas o enfraqueciam, desaggregavam e decompunham, é que a organização já estabelecida para terminar ou tirar proveito das discordias *internacionais* poude alargar-se no sentido de pôr termo ás dissidencias

¹ *Justice*, tr. fr. de CASTELOT, 2.^a ed., 1893.

internas ou de as aproveitar. — Mais tarde chegaria a hora em que d'essa organização cahotica collectiva se começaria a destacar um organismo proprio para a funcção de administrar justiça.

Assim, pois, a evolução é interessantissima. No começo não ha organização da justiça pela simples razão de que a justiça é meramente individual. E' o que succede nas hordas anarchicas rudimentares, por exemplo nos Fuegianos e Indios da California, onde o cuidado de repellir e vingar as affrontas e maleficios pertence exclusivamente ao offendido e á familia. Se, porém, a horda, ainda sem civilização e sem governo, está já disposta em pequenas sociedades agricolas communitarias, uma rudimentarissima manifestação, caracteristicamente economica, de justiça social ainda só negativa pôde começar a revelar-se em circumstancias especiaes. Assim acontece, na verdade, com os Esquimaus do norte d'Asia, que, não se importando com o castigo das offensas, ferimentos e morticínios particulares, se interessavam todavia pela punição dos ladrões, chegando a repellil-os do seu seio.

Entretanto, o primeiro esboço positivo dos órgãos judiciais só se encontra com nitidez em algumas tribus republicanas, e notavelmente nos Indios Pelles-Vermelhas, nos Australianos e nos Kands da peninsula indiana. Ahi, em geral, a justiça é ainda deixada aos lesados e aos seus parentes e amigos: a vingança, o talião particular e a composição bastam na maioria dos casos. Ha, porém, circumstancias em que a justiça do estado começa a apparecer. E', nos Pelles-Vermelhas, quando os crimes são muito graves. E', nos Australianos, quando um membro da comunidade é morto por virtude de qualquer rixa intestina. E', nos Kands, quando se levantam contestações ou disputas a respeito de utensilios, terras ou gados. Em taes casos, o Conselho governador da tribu ou clan reúne-se, e profere, com formalidades sacramentaes e ritos solemnes, a sentença, que é quasi sempre rigorosa e que, em grande numero de casos,

é executada pelo mesmo Conselho ou por alguns dos seus membros.

Vê-se, pois, que, nas tribus republicanas, a justiça social, quando raramente se verifica, é exercida pelo corpo colectivo que é o supremo detentor dos poderes politicos. O chefe, que por emquanto é electivo, não tem ainda em regra attribuições proprias nesta excepcional administração da justiça. Sómente em algumas tribus, por exemplo nos Pelles-Vermelhas, elle intervem uma ou outra vez para attenuar o rigor das vinganças particulares e sobretudo para, nos casos de homicidio involuntario, convencer as familias das victimas de que devem contentar-se com presentes e dadivas e poupar a vida aos accusados.

Esta missão benevolente e sympathica dos chefes não concorre pouco para a sua lenta transformação em órgãos supremos da funcção judiciaria. Os clans e as tribus vêem com bons olhos o alargamento successivo dos poderes do chefe. Desapparecem voluntariamente perante a sua auctoridade crescente. Prestam-lhe obediencia. Sacrificam-lhe velhas usanças. E, quando elle tem um grande prestigio, submettem-se a todas as suas deliberações, inclinando-se, respeitosos, perante a sua magestade omnipotente, quasi divina.

Assim, no ponto de vista da justiça como no do governo em geral, o regimen republicano transforma-se gradualmente em regimen monarchico quasi absoluto. O chefe, a principio eleito, torna-se pouco a pouco hereditario. Simultaneamente, do papel de conselheiro e árbitro judicial passa ao de grande justiceiro, ao de potentado cujo capricho faz lei. Nas tribus monarchicas da America Central e nos Bulús do Gabão (Africa) é o chefe que pessoalmente profere as decisões. E' elle que, por sua mão, executa certos condemnados á morte. Elle é, no dizer de LÉFOURNEAU, considerado como um ser sobrehumano. Tudo lhe pertence: coizas e pessoas. A um dos seus gestos todo o mundo pode ser morto.

A evolução da organização judicial attinge, pois, um novo aspecto. O chefe absorve os direitos juridicos outr'ora concentrados nos conselhos das clans ou das tribus. Algumas vezes, como no Grande Bassam (Africa), ouve ainda o parecer d'um conselho de anciãos; e outras vezes, como acontece na região do Tanganika, liga-se aos chefes visinhos para constituir um tribunal de justiça que decida as causas mais importantes. Em geral, porém, o chefe julga por si só, como succede na maior parte das tribus da Polynesia e da Africa Negra, não com o proposito de proteger os offendidos e castigar os culpados, nem para esclarecer, em caso de demanda, os direitos dos subditos, mas para afirmar o seu poder, para recolher uma parte das composições, e para decretar, em seu proveito, multas capazes de saciar a sua enorme cubiça.

Mais tarde, no desempenho da função judiciaria, o chefe passa a ser auxiliado pelos feitiçeiros, que, dizendo-se inspirados por vontades sobrenaturaes, começam a exercer um poder que successivamente se accentua e desenvolve.

E' o que já se nota, com effeito, nas pequenas monarchias barbaras da Africa Equatorial, da Cafraria e da Malasia. Ahi, os feitiçeiros impõem as suas superstições e as suas praticas de magia nos conflictos juridicos. Os processos e as penas tomam um caracter grosseiramente religioso. E o grande chefe, convencendo-se voluntariamente da sua origem sobrehumana, administra a justiça, castigando com furor tudo o que lhe parece attentatorio da sua omnipotencia, aggravando os supplicios, inventando crimes, multiplicando penas, numa palavra, augmentando, do mesmo passo, o seu prestígio e os seus rendimentos.

6. Evolução e differenciação dos órgãos judiciarios. — E' nesta altura da evolução juridica que o chefe é o órgão supremo de toda a justiça, como o é, simultaneamente, de todo o governo e de toda a lei. A desintegração de tantas funções

reunidas vae agora começar. O rei, na grande monarchia barbara dos Incas (antigo Perú), nomeia e demitte já livremente diversos juizes, que nas cidades têm a seu cargo decidir as questões civis e criminaes de certa importancia sem appellação nem agravo. Os casos miúdos continuam, como sobrevivencia dos tempos primitivos, entregues á iniciativa individual ¹.

Eis aqui, pois, os primeiros órgãos judiciarios privativos. Não, porém, independentes. Os magistrados exercem uma parcella da auctoridade soberana por simples delegação. Acima d'elles paira, com todos os seus caprichos, que são

¹ Com effeito, na passagem da justiça particular para a collectiva houve muitos graus intermediarios e grandes hesitações, de que dão testemunho os seguintes factos. — Na America do Norte os Iroquezes, que já tinham um governo bastante aperfeiçoado, puniam ainda particularmente as offensas. Na America do Sul certas tribus da Patagonia ou da Araucania conservavam a administração da justiça com caracter pessoal ou, quando muito, familiar, apezar de viverem sob uma sujeição politica já muito caracterizada. Na Africa Central algumas tribus da Região dos Lagos mantêm um systema de transição consistindo na alternativa — vingança individual ou appello ao chefe. O mesmo pode dizer-se de certas tribus negras da Costa d'Ouro. Na Asia, os Arabes têm os dois systemas nas tribus nômadas o uso prescreve reparações particulares, ao passo que nas cidades o direito de punir é geralmente confiado ao chefe — Poderíamos multiplicar os exemplos. Para o nosso fim basta, porém, observar que o mesmo succedeu nas tribus arianas que occuparam a Europa primitivamente. A vingança privada e o castigo publico, diz, com effeito, um escriptor, associavam-se em proporções variaveis, diminuindo una e augmentando o outro á medida que essas tribus se aproximavam d'um estado de civilização mais adeantado. A primeira, porém, só com muita difficuldade cedeu terreno. Na Inglaterra persistiu para os nobres até ao seculo XII ou XIII. Na França durou ainda por mais tempo. Os senhores feudaes habituaram-se por tal forma a esse processo rudimentar de administrar justiça que, em certas circunstancias, julgavam uma vergonha manter os seus direitos por forma diversa da do combate pessoal. Os duellos judiciaes e os duellos particulares são verdadeiras reminiscencias d'esse antigo modo de exercer o direito, que ainda por outras formas, embora excepcionaes, contemporaneamente se verifica. Conf. SPENCER, obr. cit.; e veja, quanto ao duello, TARDE, *Etudes pénales et sociales*, cap. I.

ordens, e com todas as suas vontades, que são leis, o monarcha, o Inca, que se suppõe descendente de Deuses e, como tal, não só supremo administrador da justiça, mas encarnação, elle proprio, da verdadeira justiça. Assim se explica que a cada passo elle reivindique para si o direito de proferir decisões sobretudo em casos muito graves e que elle proprio puna os magistrados prevaricadores.

Sob este aspecto o antigo Mexico é um exemplo frizante. Ahi, com effeito, o rei, não podendo administrar justiça directamente por causa da extensão dos seus dominios, cria grandes tribunaes, em que os juizes são homens da sua confiança. Abaixo d'esses tribunaes ha outros, cujos magistrados são escolhidos pelos grandes juizes. De modo que a justiça real é, no antigo Mexico como no antigo Perú, inteiramente dependente do monarcha supremo.

Assim é. Cumpre, porém, notar que do facto de o rei ter, no velho Mexico como nas outras monarchas barbaras, a missão de administrar superiormente a justiça ao lado ou acima dos juizes por elle delegados, resulta a creação d'uma garantia nova — a appellação, que agora só pode interpôr-se de sentenças criminaes e em casos graves, mas que, mais tarde, se devia expandir em termos de constituir um verdadeiro elo do organismo judicial aperfeçoado.

Se, porém, ao Mexico devemos essa fecundante innovação, por desgraça devemos-lhe tambem o augmento de poderio da classe sacerdotal, d'essa perpetua alliada dos monarchas omnipotentes, forte, opulenta, numerosa, cheia de vigor e de habilidades e com uma ingerencia cada vez maior na administração da justiça.

E', de resto, o que succede em toda a parte. Ao Mexico antigo não podemos fazer censura que não caiba á velha Abyssinia e ao antigo Egypto. Ahi, com effeito, é ainda nos padres que o monarcha delega as suas funcções de grande justiceiro, depois de ter, sem o auxilio d'elles, prohibido toda a justiça individual, desarmado os instinetos de vingança e cubiça e amortecido o character sanguinario do

talião primitivo. E' igualmente aos padres que o rei confia a feitura das leis e a severa punição de quem as não acatar escrupulosamente. E' a elles, enfim, que dá o encargo de fixar as formalidades que, para segurança de todos, devem seguir-se nos processos — isto é, a comparencia do accusado (não procurado officiosamente, mas trazido pelo queixoso), os interrogatorios, os juramentos, etc., — sem intervenção, todavia, de advogados.

Vê-se que a organização judiciaria começa a precisar-se e que já se rodeia a administração da justiça de formalidades semelhantes ás que mais tarde haviam de constituir as bases essenciaes do poder judicial.

A este respeito nada nos elucida tanto como o estudo dos orgãos judiciarios da China, que, pelas suas condições de quasi immobildade, é um exemplo digno de reparo.

Primitivamente, a justiça era individual. Depois, no primeiro grau de evolução, a justiça era dada pelos clans familiares, de que ainda hoje ha vestigios. Mais tarde, o imperador absorveu completamente a função judiciaria. Por fim, delegou-a em diversos magistrados, respeitando-ós e fazendo-os respeitar na sua esphera de acção, mas considerando-se supremo juiz e procedendo como tal a respeito das sentenças de morte, que não podiam nem podem ser executadas sem seu consentimento expresso, salvo nos casos de lesa-magestade e semelhantes.

Porisso e porque a justiça é, na China como ainda hoje em muitos povos, administrada em nome do imperador, este é o mais alto magistrado chinez. Seguem-se os quatro grandes tribunaes supremos e os dezeseite tribunaes de appellação, que funcionam todos em Pekim. Abaixo d'elles, distribuem-se pelo imperio, — com a missão de julgarem em primeira instancia, muito summariamente, todas as causas, tanto civeis como criminaes, — os mandarins, que são, ao mesmo tempo, funcionarios administrativos. E, subordinados aos mandarins, estão ainda os chefes de aldeia para casos minimos, de simples policia e vigilancia.

A appellação, em principio, é permittida; mas, de facto, procura-se quanto possível embaraçal-a, para o que não concorre pouco a circumstancia de funcionarem em Pekim todos os tribunaes de appellação. De resto, em materia civil, a appellação é mesmo prohibida. O mandarim julga todas as contendas soberanamente, devendo até maltractar as partes para que ellas se não habituem á chicana, para que se desgostem dos processos, e, como diz um imperador do celeste imperio, « para que todo o mundo tremia de ter de comparecer perante os magistrados ».

Compare-se esta organização da justiça chinesa com o esboço que atraz fizemos: fica logo evidente que a China encerra em si a genese e a evolução geral dos órgãos judicarios. Accrescentaremos, porém, que a organização da justiça nos povos europeus foi sempre sensivelmente a mesma ¹. Nos Gregos como nos Romanos, nos Slavos como nos Francos, nos Germanos como nos Saxões, a justiça foi primeiramente individual ou familiar. Teve, depois, excepcional e intermittenemente, um começo de organização collectiva quando as tribus ou as clans se agruparam sob a direcção dos mais velhos ou dos melhores. Concentrou-se, mais tarde, nas mãos dos principes, que, ciosos do poderio conquistado, exerceram por suas proprias mãos a administração da justiça ou souberam presidir a ella directa e efficaçmente por intermedio dos seus mandatarios, conseguindo d'essa forma, pela força invencivel da suprema situação que occupavam, tornar a justiça mais respeitada, mais consistente e, porisso, mais susceptivel das futuras differenciações que já se estavam elaborando. Por fim e como natural consequencia d'este estado de coisas, a justiça foi pelos monarchas delegada em órgãos cada vez mais adaptados ao seu regular desempenho; o que quer dizer

que a justiça se destacou, ou, antes, que caíu, pouco a pouco, primeiro materialmente, depois organicamente, das mãos dos reis e chefes, para constituir, mediante progressos successivos, um corpo *sui generis*, de formas privativas, de caracter especifico e de situação particular.

Cumpré, porém, dizer que, nesta evolução, — fundamentalmente semelhante á seguida pelos povos acima ditos na sua marcha ascencional para a civilização e para a luz, — ficaram largo tempo incompletas duas consequencias intimamente relacionadas entre si e com o objecto do nosso estudo: a divisão entre a função judicial e as demais funcções do Estado e a autonomia do organismo judicario propriamente dito.

Terá o progresso social conseguido ultimamente aquella divisão e esta autonomia? Terá a chamada divisão dos poderes traduzido, enfim, a realisação d'essas aspirações da consciencia collectiva, por forma a pôr o coroamento na longa evolução seguida pelos órgãos judicarios no sentido da sua emancipação definitiva?

Eis o que nos cumpré examinar, com especiaes referencias á legislação patria e ao estado do nosso organismo judicial, no capitulo immediato.

¹ Cf. LETOURNEAU, *L'évolution juridique dans les diverses races humaines*, 1891, *passim*

CAPITULO III

Divisão dos órgãos políticos e autonomia do judiciario

7. Discriminação das funções essenciaes do Estado. Necessidade de adaptar a cada uma o organismo correspondente. — A divisão dos poderes, quer como principio de direito politico, quer como facto concreto, é relativamente recente. Não assim com as funções essenciaes do Estado, as quaes se destacaram umas das outras muito antes que a differenciação dos órgãos se aperfeiçoasse, ou, ao menos, claramente se desenhasse.

Assim, na Grecia antiga, ARISTOTELES já dividia as funções sociaes em *deliberação*, *auctoridade* (commando), e *justiça*; e, todavia, a assembleia dos Athenienses, não só discutia e votava as leis, mas praticava actos importantes de governo, especialmente de politica internacional, e applicava penas excepcionalmente graves, enquanto que, por sua vez, o tribunal do Archontado, além de administrar a justiça, geria os negocios geraes do Estado.

Em Roma esta confusão era já menos sensível; o antigo direito da Republica traduzia um esforço constante para attribuir a funcionarios differentes os ramos diversos da actividade pública¹; e, em todo o caso, os comicios, ao lado da feitura de leis, occupavam-se de certas questões importantes de politica estrangeira e conheciam das appellações interpostas pelos condemnados á morte, o *senado*, além da sua função executiva, proferia ainda decisões contendo ordens geraes obrigatorias como leis, e os magistrados, nos

¹ Sr. Dr. ARTHUR MONTENEGRO, *O antigo direito de Roma*, 1897; BLUNTSCHLI, *Théorie générale de l'État, et Droit public universel*.

intervallos das suas occupações primarias, entretinham-se a governar e a fazer *editos* com força legal.

Depois, na *Edade-Média*, parece ter-se ainda retrogradado. Com o fraccionamento da soberania cada pequeno senhor como cada grande monarcha procurava concentrar em si o exercicio de todas as funções politicas, quer governamentais, quer legislativas, quer judicarias. Manifestava-se, sobretudo, a tendencia para a absorção da função judiciaria. Ora era o principe que a accumulava com o governo supremo, ora eram os *parlamentos* que, num periodo mais proximo de nós, a reuniam com a função de legislar, definindo a regra geral de direito e fazendo a sua applicação aos casos particulares.

Cabe a João BODIN a gloria de, nos fins do seculo XVI, ter mostrado, pela primeira vez, na sua notavel theoria do Estado (vej. a obra *De la république*, 1576-1583), que, pelo menos, a *função de julgar* deve ser confiada pelo principe a magistrados publicos, a *juizes independentes*. — E' verdade, diz BODIN, que os velhos usos têm seu valor: ninguem contesta que o espectáculo do rei administrando pessoalmente justiça perante o povo exerce uma influencia salutar. Mas quantos inconvenientes em troca d'essa vantagem! Ser ao mesmo tempo juiz e legislador é confundir a justiça e a graça, a lei e o arbitrio; é, por consequencia, *corromper o direito*. Demais, a auctoridade suprema do principe incommoda as partes litigantes; não as deixa á vontade na defesa dos seus direitos. E depois, se elle julga em causa propria, torna-se juiz e parte ao mesmo tempo, o que é inquo. Emfim, como juiz criminal, o soberano pode ser terrivel; por pouco crueis que sejam as suas tendencias, o seu tribunal nadará em sangue. O povo odiará o chefe. A desorganização será inevitavel. Não é, pois, melhor que o principe se reserve unicamente o direito de graça, o direito de fazer bem¹?

¹ Acerca das ideias politicas de BODIN, veja os *Principios de direito politico* do Sr. Dr. LARANJO, a p. 93-101, e, acerca das suas ideias

BODIN falou justo e a tempo. Inspirado nas exigencias da consciencia collectiva, estabeleceu como axioma que « a perfeição d'uma sociedade civil se encontra necessariamente na observancia rigorosa da justiça », e d'ahi deduziu a necessidade de cercar a funcção judicial de todas as garantias, começando por a arrancar ao arbitrio do principe e acabando por a entregar á independencia propria dos magistrados publicos. Os seus ensinamentos não foram perdidos. A maior parte dos estados entraram pouco a pouco no novo caminho. A justiça foi deixada aos tribunaes; e o principe reservou para si apenas a confirmação das sentenças, especialmente de morte ¹.

Estava assim finalmente aplanado o caminho para, correlativamente com a antiga divisão objectiva das funcções do Estado, se erigir, na doutrina e nos factos, a moderna divisão subjectiva dos órgãos ou, como se usa dizer, dos poderes do Estado.

S. Divisão dos órgãos ou poderes do Estado. — O primeiro theorico da divisão dos poderes foi, como se sabe, MONTESQUIEU. No seu bello *Esprit des lois* (liv. XI, cap. vi) o illustre philosopho do seculo XVIII descrevia-nos as excellencias da constituição ingleza; e, entre ellas, apontava a da *separação dos poderes*, que elle imaginava vêr nitida na legislação d'Alem-Mancha, e que descrevia pela maneira seguinte:

Em cada Estado ha tres poderes: o legislativo, o executivo das coisas que pertencem ao direito das gentes e o executivo das que dependem do direito civil. Pelo primeiro, o principe ou o magistrado faz leis para uma occasião ou para sempre, e corrige ou revoga as que estão

feitas. Pelo segundo, faz a paz ou a guerra, recebe embaixadas, estabelece a segurança, e evita as invasões. Pelo terceiro, pune os crimes e julga as contendas particulares.

MONTESQUIEU partia do principio de que a liberdade é completamente impossivel nos Estados em que os tres poderes não fôrem rigorosamente distinctos, e sustentava, coherentemente, que quanto maior fôr a distincção tanto mais garantida estará a liberdade. « Tudo estaria perdido, — dizia elle energicamente, — se o mesmo homem ou o mesmo corpo dos principaes, ou dos nobres, ou do povo, exercesse esses tres poderes: o de fazer as leis, o de executar as resoluções publicas e o de julgar os crimes e as contendas dos particulares ».

As consequencias d'estas ideias foram por muitos escriptores bem evidenciadas para que seja mister aqui expol-las com minucia. Procurou-se, — uma vez que a liberdade dependia da divisão dos poderes, — separal-os entre si o mais possivel e tornal-os independentes e eguaes; e collocou-se essa separação mechanica dos órgãos sociaes na base de todo o systema representativo. — Commetteram-se, d'esta sorte, erros graves, de que a sociologia moderna, com o conceito organico do Estado, nos arredou para sempre.

Na verdade, em primeiro logar, o fim da divisão não é garantir a liberdade dos cidadãos, mas completar o organismo social, que será tanto mais perfeito quanto melhor corresponderem entre si a especialisação das funcções o a differenciação dos respectivos órgãos. E assim as liberdades publicas apparecerão como uma das consequencias naturaes da divisão dos poderes, mas não como sua razão determinante, nem como seu fim especial. — Em segundo logar, é preciso vêr que a *separação* mechanica dos poderes é impossivel; se podesse verificar-se, romperia o laço social e acabaria com a unidade superior, indispensavel a qualquer organismo, embora *sui generis*. Uma separação que produzisse o equilibrio entre os tres poderes daria ~~com~~

economicas, veja as *Lições de sciencia economica* do Dr. AFFONSO COSTA, 1896-1897, p. 185-188

¹ Conf. *supra*, cap. II, n.º 6, p. 19.

consequencia a immobildade e a inacção: seria a morte do Estado.—Em terceiro lugar, é mister perder a ideia de que os poderes são eguaes. Num organismo é impertinente perguntar qual das funcções essenciaes tem mais valor, uma vez que todas são indispensaveis para a sua vida. Mas, quando absolutamente se deseje liquidar a relativa importancia dos órgãos respectivos, ha de concluir-se que a um tem de pertencer necessariamente a direcção capital e, por conseguinte, a supremacia. Assim succede em todos os povos constitucionaes, predominando nuns o poder legislativo, noutros o judiciario, e na grande maioria o governamental.

Está, pois, com as correções apontadas, lançada a base d'uma divisão de poderes correspondente ás tres funcções indispensaveis do Estado: a) funcção destinada a obter a declaração das normas juridicas; b) funcção tendente a alcançar, ainda mediante uma coacção externa, a observancia d'essas normas, e a cuidar, nos limites do possivel, do bem-estar social; c) funcção dirigida a,— nos casos de violação delictuosa das condições sociaes de existencia e nos de controversia a respeito de direitos dos cidadãos,— verificar os factos e applicar-lhes o direito correspondente. E' inconcebivel um Estado em que qualquer d'essas funcções falte; e não ha qualquer outra funcção politico-social que não possa comprehender-se numa das tres assignaladas. Os aparelhos ou poderes do Estado são, pois, tres: legislativo, governamental ¹ e judiciario.

Certo que esta doutrina tem contradictores. — Alguns mostram desconhecer o caracter organico do Estado quando admittem novos poderes mediante a fragmentação d'um

¹ A expressão — poder *executivo* — é mais vulgar, mas é impropria. Como observa justamente BRUNSCILLI, *Théorie générale de l'État*, p 460-461, é uma fórmula infeliz. produz uma grande quantidade de erros e não exprime exactamente, nem o caracter essencial do governo, nem as suas verdadeiras relações com a legislação e com a justiça.

unico aparelho politico de si proprio indivisivel. Assim procedem os apologistas dos poderes *electoral* e *constituente* ao lado do poder legislativo ordinario, e dos poderes *moderador* e *regio* ao lado do poder governamental.—Outros denunciam defeito de orientação scientifica, ou arranjando poderes como o *municipal*, que por sua propria essencia não pode conceber-se como parte da soberania nem como elemento da politica, ou escogitando poderes como o da *opinião pública* ou o da *imprensa*, uma e outra das quaes podem ter muita *força* politica, mas não constituem *poderes* sociaes, visto carecerem d'uma juridica organização. — Ao lado d'esses ha, porém, escriptores de direito politico e até de organização judiciaria que consentidamente impugnam a existencia autonoma do poder judicial, reduzindo-o a uma simples parte do que denominam poder executivo!

A doutrina é muito antiga, pois já LOCKE, tocando rapidamente o assumpto, a professava. No entretanto, é insustentavel, como se deduz de todos os nossos raciocinios anteriores e d'uma ligeira analyse das funcções legislativa, judiciaria e governamental comparadas. Não antecipemos, porém, doutrinas, que de direito pertencem ao importante e complexo problema da autonomia do poder judicial ¹.

9. — A divisão dos poderes na legislação constitucional portuguesa. — O principio da divisão dos poderes e da sua coordenação e solidariedade estava vagamente esboçado na constituição inglesa: graças a MONTESQUIEU e a toda a brilhante pleiade dos encyclopedistas, a França erigiu-o em doutrina politica fundamental logo em 1789; e, d'então por diante, foi consignado, sempre empiricamente, mas sempre com um fervoroso culto, nas constituições e nas cartas constitucionaes dos povos regidos representativamente.

¹ Vej *infra*, n.º 10. e o cap. IV.

Entre nós, antes de 1820, as funções publicas cabiam conjunctamente aos mesmos órgãos. Algumas differenciações se haviam desde muito longe começado a operar; mas eram ainda mal precisas e inconsistentes. Os funcionarios não raro accumulavam o exercicio de funções de delegação governamental com funções strictamente judicarias, succedendo até que alguns d'elles collaboravam simultaneamente na função legislativa; e, em todo o caso, por via de regra, uns e outros eram dependentes do poder central, como adiante, no logar proprio, diremos desenvolvidamente.

Ainda assim, a evolução tinha-se produzido no mesmo sentido que sempre, em todos os tempos e em todos os povos fundamentalmente seguiu: differenciação e especialisação das tres funções, seguida, pouco a pouco e como que de longe, por um esboço de differenciação e especialisação dos órgãos e apparatus correspondentes ¹.

Com a transformação politica de 1820 a evolução precipita-se. Os tres órgãos sociaes apparecem já differenciados nos artt. 29.º e 30.º da constituição de 1822 ². Encontram-se, ao lado d'um novo poder — o *moderador*, inventado sem o menor successo, por BENJAMIN CONSTANT, — nos artt. 10.º, 11.º, 13.º, 14.º, 71.º, 75.º *pr.*, 118.º, 119.º, 144.º e 145.º 11.º §, da carta constitucional. Existem tambem, sem o supplemento do poder moderador, nos artt. 33.º a 35.º da constituição de 1838 ³.

¹ Conf. *supra*, n.º 6, p. 21.

² « O governo da nação portugüesa é a monarchia constitucional hereditaria, com leis fundamentais, que regulem o exercicio dos tres poderes politicos » (art. 29.º). — « Estes poderes são legislativo, executivo, e judicial. O primeiro reside nas côrtes com dependencia da sancção do rei. O segundo está no rei e nos secretarios do Estado, que o exercitam debaixo da auctoridade do mesmo rei. O terceiro está nos juizes. Cada um d'estos poderes é de tal maneira independente, que um não poderá arrogar a si as attribuições do outro » (art. 30.º).

³ Estes artigos reproduzem com pequenas alterações os da constituição de 1822.

Nos termos da carta constitucional em vigor, a divisão e harmonia dos poderes politicos é o principio conservador dos direitos dos cidadãos e o mais seguro meio de fazer effectivas as garantias que a constituição offerece (art. 10.º); e o poder moderador, que compete privativamente ao rei como chefe supremo da nação, tem por função especifica velar incessantemente, como chave de toda a organização politica, pela manutenção da independencia, equilibrio e harmonia dos poderes legislativo, governamental e judicario (art. 71.º).

Terá, porém, a divisão dos poderes sido effectuada por forma que o poder judicial seja realmente autonomo? Ou terá razão os escriptores que consideram o apparatus judiciario como parte integrante do poder governamental? Eis a occasião mais propria para examinar essa tão interessante e molindrosa questão, quer á luz dos principios sociologicos, quer em face da legislação portugüesa vigente.

10. Principio geral da autonomia do poder judiciario. Caracteristicas differenciaes entre esse poder e o governamental. — Formado historicamente como uma necessidade irreductivel da vida collectiva, o organismo judicial, que a principio se achava confundido com os demais órgãos politicos, e que depois se foi successivamente distinguindo e aperfeiçoando, encontra-se hoje de posse de todas as condições necessarias para justificar uma verdadeira autonomia em frente do poder legislativo, e especialmente em frente do poder governamental, a que tantos escriptores pretendem ainda escravizar-o.

Á intima essencia dos povos representativos repousa na segurança dada ao Estado e aos cidadãos pela bôa organização do poder judiciario. E' mister que para cada mal haja sempre um remedio de direito ⁴: que nem o particular possa

⁴ Os ingleses ufanam-se com razão da sua celebre maxima: « *Where there is a wrong, there is a remedy* ». Conf. EDOUARD FISCHER, *La*

ser lesado, nem a collectividade soffrer, sem que o tribunal esteja prompto a restabelecer o imperio da justiça e a assegurar a permanencia das condições de existencia social. Poderão as leis ser justas e sabias, que, emquanto não houver órgãos proprios para a sua recta applicação, ficarão reduzidas a meros postulados theoreticos.

Mas por que não será encarregado d'essa applicação o poder governamental, quer directamente, como se fazia no começo, quer por meio de delegados, como se fazia ainda no seculo passado? — Por motivos bem simples: Quando mesmo se podesse prescindir da consideração de que o poder governamental, sendo o mandatario d'um partido, representa as suas tendencias especiaes e os seus interesses privativos, cuidando pouco das minorias opposicionistas, — ficaria ainda evidente que esse poder, — sendo, por essencia, depositario e guarda dos interesses geraes com o mandato de tutelar e promover sob todas as formas o bem-estar da sociedade, — se encontraria naturalmente arrastado pela propria indole da sua missão a fazer prevalecer o interesse commum sobre os direitos dos particulares por cada vez que um e outros se achassem em conflicto. Pode mesmo dizer-se que o desejo, revelado na aurora de todas as legislações liberaes, de cercar o poder judicial de garantias e de lhe insufflar vida propria, resulta, em parte, da necessidade de evitar os perigos a que se encontrariam expostos os direitos individuaes se o poder governamental podesse impunemente commetter os arbitrios e usurpações a que é levado, ou por zelo excessivo do bem publico, ou por interesse partidario, sempre mesquinho, mas sempre desgraçadamente preponderante em grande numero das suas acções.

constitution d'Angleterre— Exposé de la loi et des institutions anglaises,
tr. fr. por VOGEL, vol. 1, liv. v, cap. 1 (*Caractère général du système judiciaire anglais*)

De resto, nas legislações modernas, o ambito do poder judicial alarga-se por tal forma que não sabemos como poderia caber na esphera de acção governamental. Sabe-se, com effeito, que áquelle pertence a tutela de todas as garantias politicas, que, sob o nome de direitos individuaes, se inscreveram solemnemente nas constituições. A liberdade de opiniões e da sua manifestação sob todas as formas, a liberdade de consciencia, a admissibilidade ás funcções publicas sem outra distincção que não seja a dos meritos e virtudes, a inviolabilidade da pessoa, da sua correspondencia e do seu domicilio, o direito de associação e reunião para qualquer fim legitimo, o direito de só contribuir para as despezas publicas dadas certas circunstancias, etc., são protegidos contra as usurpações provaveis do poder governamental precisamente pelo organismo judiciario autonomo e independente ¹.

D'esta forma, os dois poderes — governamental e judiciario — não só não se confundem, mas, d'algunha forma, contrapõem-se. E' mister que o segundo fiscalise o primeiro e que forneça ao cidadão um dos grandes meios legaes de resistencia contra os abusos dos governos. Sendo assim, como se comprehende que tantos escriptores tenham querido confundir sob uma designação commum os dois tão diversos apparatus? Que razão essencial terá alimentado a diffusão d'uma doutrina tão falsa?

Tem-se dito que, sendo as funcções sociaes fundamentalmente duas — fazer leis e executal-as, — os órgãos governamental e judiciario têm de commum exercer esta ultima funcção, ainda que por diversa maneira. — Á primeira vista o raciocinio colhe, e porventura se explicará assim como a erronea doutrina se tenha podido espalhar, nomeadamente em França. Mas, descendo ao fundo do problema, vê-se que, realmente, o poder governamental nem sempre executa leis e que, na sua direcção e impulso

¹ Vej. ADRIODATO BONASI, *La magistratura in Italia*, cap. 1.

das actividades sociaes, mais vezes ha de obedecer a principios juridicos e moraes existentes na consciencia collectiva do que a regras estatuidas pelas assembleias parlamentares. Os exemplos são tão obvios que nos não demoraremos a apontal-os ¹.

Depois, ao passo que o poder governamental, quer proceda por via de regulamentos genericos, quer por via de actos especiaes, é sempre, no fundo, *preventivo* e *activo* quaesquer que sejam as apparencias, o poder judiciario é, pelo contrario, de sua natureza *passivo*, não actuando senão a pedido das partes ou do representante da sociedade ou por ordem formal e excepcional das leis, e, alem d'isso, é *declarativo* (materia civil ou commercial) ou *repressivo* (materia criminal), mas nunca *preventivo*. E' verdade que a pena devo ter um caracter de prevenção social; mas isso não significa que o magistrado, applicando-a ao caso occorrente, deva ter como proposito regulamentar e dispor desde logo para os casos que de futuro se possam dar; e assim se explica a obrigação, em que elle está, de julgar cada caso por sua vez, embora haja casos anteriores perfeitamente eguaes, e a correlativa prohibição de proferir maximas geraes ou regulamentos, isto é, de imitar os velhos magistrados romanos ou os parlamentos francêses do antigo regimen.

Numa palavra: o poder governamental tem, dentro dos limites constitucionaes, a faculdade de expedir regulamentos e outras providencias *genericas* com fins preventivos; e essa faculdade falta absolutamente ao poder judiciario. — Além d'isso, e como consequencia, o poder governamental tem uma certa *actividade voluntaria*, que suppõe o direito e o dever de *iniciativa*; ao passo que o apparelho judiciario só funciona, em regra, depois de *provocado*.

¹ Por sua vez o poder judicial não é um mero executor mechanico da lei. A sua missão é mais nobre e melindrosa, como veremos no cap. iv.

D'estas distincções essenciaes derivam aspectos diversos, que, embora secundarios, são ainda dignos d'um momento de reparo. — O poder governamental, sendo destinado a promover o bem-estar collectivo, tem certamente (pela natureza do seu mandato e pelas leis) assignados os confins dentro dos quaes deve mover-se e alem dos quaes incorre em excesso de poder. Todavia, dentro d'essa orbita, elle não pode deixar de estar investido de largas faculdades *discricionarias*, visto que a prevenção é por si propria uma medida de opportunidade, dependente de criterios que devem amoldar-se a circumstancias totalmente contingentes. D'aqui as attribuições ministeriaes de expedir instrucções e ordens; de modificar, censurar ou revogar as providencias tomadas por outros agentes subalternos; de premiar, punir e por fim demittir esses agentes. D'aqui, numa palavra, a dependencia, a responsabilidade, a amovibilidade em todos os graus do funcionalismo administrativo.

O contrario succede com o poder judicial, que se acha cada vez mais privado de arbitrio. Collocado em frente do preceito da lei como na presença d'uma fórmula algebrica, o magistrado não pode substituil-a pelos sentimentos ou pelas ideias que o agitam, embora se lhe affigure que o conduziriam a uma decisão mais justa. Bacon exprime um conceito exacto quando declaia melhor lei a que menos arbitrio deixa ao juiz e melhor juiz o que menos arbitrio deixa a si proprio.

Correlativamente, porém, emquanto que a acção do poder governamental, por isso mesmo que é discricionaria, é ou deve ser sempre susceptivel de fiscalisação e de *responsabilidade*, a do poder judiciario, salvos os modos de reforma admittidos pelos varios systhemas de processo ¹, tem, pelo contrario, a seu favor, a presumpção de *verdade*, e não

¹ Conf. acerca da revisão extraordinaria de sentenças em materia criminal os artt. 2403.º do codigo civil e 126.º n.º 3.º e §§ 5.º, 6.º e 7.º do codigo penal, e a lei especial de 3 de abril de 1896.

induz, a não ser nos casos excepcionaes de prevaricação, suborno, etc., responsabilidade alguma ao magistrado de que emana, o qual, no seu respectivo grau de jurisdição, é *intérprete soberano da lei*¹.

II. O principio da autonomia do poder judicial na legislação portugüesa. — O principio da autonomia do organismo judiciário, assim theoreticamente estabelecido, estará, de facto, assente, com fóros de realidade, na legislação nacional?

Sem duvida. A divisão dos poderes e as garantias da sua mútua independencia são já um forte esteio d'essa autonomia. Mas a carta constitucional estabeleceu preceitos especiaes em favor da independencia do corpo judiciario, como se vê dos artt. 120.º, 121.º, 122.º, 74.º § 6.º, e 145.º, 10.º, 11.º e 16.º §§. Ahi se consigna, entre outras prerogativas, a

¹ O codigo civil, no art. 2401.º, diz terminantemente que os juizes são *irresponsaveis nos seus julgamentos*, excepto nos casos em que, mediante os recursos competentes, as suas sentenças são annulladas ou reformadas por illegaes e se deixa expressamente aos lesados direito salvo para haverem perdas e damnos, ou se os mesmos juizes são multados ou condemnados nas custas. Acrescenta, de resto, o art. 2402.º, de harmonia com o art. 123.º da carta constitucional, que ficam sempre salvas as acções, que possam ser intentadas contra os juizes pelos crimes, abusos e erros de officio que commettam no exercicio das suas funcções. E com effeito o codigo penal, nos artt. 284.º, 319.º, 320.º e outros, estabelece diversas penas, que vão desde a suspensão temporaria de direitos politicos até á prisão cellullar por quatro annos, seguida de degredo por oito, ou, em alternativa, á de degredo por quinze annos, e, em ambos os casos, á multa de 1 000\$000 réis, para os juizes ou jurados que preferirem sentenças manifestamente injustas, por favor ou por odio, ou forem corrompidos para julgarem, ou ordenarem, ou pronunciarem em materia criminal a favor ou contra alguma pessoa, antes ou depois da accusação, — devendo ter em vista que, « se por effeito da corrupção houver condemnação a uma *pena mais grave*, será imposta ao juiz, ou jurado, que se deixar corromper, *essa pena mais grave, e a multa* » (art. 320)

garantia caracteristica da *inamovibilidade*, que assegura aos juizes uma plena independencia do poder governamental.

Hoje a inamovibilidade, mais ou menos lata, está confirmada para todos os juizes, excepto para os *municipaes e populares* do ultramar, por diversos diplomas, taes como a noviss. ref. jud., artt. 12.º, 37.º, 89.º, 125.º e 139.º, a lei de 16 de abril de 1874, art. 5.º, o decreto de 29 de julho de 1886, art. 12.º, e o regimento da administração da justiça no ultramar, de 20 de fevereiro de 1894, artt. 108.º e 118.º¹; e em geral, a autonomia está defendida até por disposições do cod. penal, que, nos artt. 301.º n.º 4.º e 302.º n.º 2.º, estatue penas severas para as auctoridades administrativas, que com quaesquer ordens ou prohibições *tentarem impedir ou perturbar o exercicio do poder judicial*, ou que, depois da reclamação de qualquer das partes interessadas, decidirem, em materia de competencia do poder judicial, sem que o juiz competente tenha julgado a reclamação ou depois que a tenha julgado procedente².

Estes diversos diplomas e muitos outros que os complementam e desenvolvem mostram á evidencia que entre nós foi introduzido e se procurou tutelar e respeitar o principio da autonomia do poder judicial.

Não se encontrará, porém, uma derogação a esse principio no facto de, entre nós, ser administrada a justiça em nome do chefe do Estado?

Precisamos de advertir que na legislação portugüesa não apparece uma disposição geral que, á similhaça do que succede na Hespanha e na Italia, estabeleça esse preccito para todos os casos. Ha, apenas, no codigo de processo civil, os artt. 85.º, 86.º e 88.º, que mandam passar as cartas de ordem e bem assim as cartas precatorias e rogatorias em nome do rei; e ha, alem d'isso, parallelamente, o uso

¹ Conf. artt. 119.º e 120.º d'este regimento.

² Vej. ainda os artt. 181.º e § 2.º, 183.º, 185.º e 186.º do mesmo codigo penal

bastante frequente, embora de nenhum modo obrigatorio, de encimar e redigir as minutas dos recursos que tenham de ser decididos pelos tribunaes superiores como se elles fossem dirigidos ao chefe do poder executivo.

Como se vê, a justiça é dada em nome do rei como que *por tolerancia*. Nem os artt. 85.º, 86.º e 88.º do codigo, aliás tão justamente criticados pelo sr. Dr. DIAS FERREIRA ¹, podem basear a opinião de que o chefe do Estado intervenha d'algum modo na administração da justiça. Não. Tanto elles como o uso acima indicado apenas significam que outr'ora os tribunaes foram presididos ou dirigidos pelo monarcha, e que, como tantas vezes se nota na evolução das instituições, a phrase de que — *a justiça é dada em nome do rei* — ficou, já sem sentido, anachronica e inutil, para attestar a resistencia dos symbolos.

Na realidade, sob o antigo regimen o rei era o chefe da justiça. Se a tinha realmente delegado, se chegara nos

¹ « Por direito antigo, lê-se no *Codigo de processo civil annotado*, vol. 1, 1888, p. 141, nunca as rogatorias eram dirigidas em nome do rei, mas sim em nome da auctoridade que as expedia. — Pelo projecto apresentado ás côrtes, as cartas d'ordem e as precatorias, assim como as rogatorias, eram passadas em nome do respectivo juiz, e não em nome do rei, que é chefe do poder executivo, mas não do poder judicial. Apesar d'esta disposição liberal, e por conter esta disposição liberal, foi apodado de republicano por alguns o projecto de codigo, e ainda vingou este *republicanismo* na camara dos senhores deputados. — Mas a commissão de legislação da camara dos dignos pares, julgando effectivamente *republicano* o codigo por não serem passados em nome do rei os actos expedidos por um poder independente, como é o poder judicial, determinou que as cartas de ordem e precatorias fossem passadas em nome do rei, preferindo assim a fórmula do velho regimen absoluto á fórmula liberal, aconselhada pela constituição do Estado. — E, conservando sem alteração o art. 94.º do projecto (88.º do codigo), que estabelecia para as rogatorias as mesmas condições das precatorias, visto que não mandava expedir estas em nome do rei, deixou consignado, contra o nosso direito de seculos, o preceito de que em nome do rei serão expedidas as rogatorias, dirigidas a qualquer auctoridade estrangeira, por mais inferior que seja! »

ultimos tempos a submeter-se ás suas sentenças ainda quando lhe contrariavam os interesses, em todo o caso, legalmente, conservava sempre o direito de desfazer tudo, passando por cima das decisões mais solidas. A revolução converteu em estado de direito o que era estado de facto, deixando só como reminiscencia quasi inoffensiva, apezar de anti-cientifica e anti-juridica ¹, uma fórmula, que ha um seculo tinha o condão de irritar BENTHAM ² e que, ainda agora, na Italia scientifica, incommoda visivelmente toda uma pleiade de escriptores, que assim se mostram pouco affeitos ao methodo sociologico ³.

Desnecessario é, entretanto, accrescentar que a fórmula, destinada a cair inevitavelmente, deve ser excluida d'uma boa reorganização judiciaria nacional; e que a justiça, a ter de ser administrada em nome de alguma entidade, deve sel-o, ou em nome da nação, porque só assim se traduz a hodierna realidade das doutrinas scientificas e dos factos, ou em nome do juiz, que é o único legitimo representante d'ella no organismo judiciario.

¹ ORLANDO, nos seus excellentes *Principii de diritto costituzionale*, n.º 338, p. 221, entende que o art. 68.º do estatuto italiano de organização judiciaria, na parte em que diz que « *a justiça emana do rei e é administrada em seu nome* », pode ter uma interpretação juridica quando se affirme que se designa assim no rei, não um poder concreto, mas o representante externo do Estado na unidade dos seus poderes soberanos. — A doutrina parece-nos falsa porque exigiria que considerassemos o rei simultaneamente como representante interno d'um poder — o governamental — e como representante externo de todos junctos, — dualidade que repugna, visto que os dois termos se repellem. — Conf. o art. 76.º da Constituição hespanhola de 30 de junho de 1876, onde se diz que: « *La justicia se administra en nombre del Rey* ».

² *De l'organisation judiciaire et de la codification, extraits de divers ouvrages de JÉRÉMIE BENTHAM, jurisconsulte anglais, par ÉTIENNE DUMONT*, 1828, cap. III, p. 11-16.

³ ADEODATO BONASI, *La magistratura in Italia*, 1884, cap. I, p. 21-22; MANFREDINI, *L'ordinamento giudiziario e le riforme*, 1882, cap. II, p. 9-10; etc

Nem obsta a circumstancia de, nos termos do art. 74.º §§ 7.º e 8.º da carta constitucional, do art. 126.º n.º 2.º e §§ 2.º, 3.º e 4.º do codigo penal, etc., o rei como poder moderador ter o *direito de graça* em sentido lato, comprehendendo o *perdão* total ou parcial da pena, o *indulto* e a *amnistia*.

Não nos propondo discutir aqui os fundamentos d'essa prerogativa ¹, apenas consignaremos que por meio d'ella o rei não participa, como pode suppor-se, do exercicio da função judiciaria criminal. Pelo contrario: entre a justiça e a clemencia ha, de certo modo, uma opposição; e os criterios a que uma e outra devem obedecer são totalmente diversos e por vezes contradictorios.

E' assim que o direito de perdoar se mantem na mão dos chefes de Estado de todos os povos livres, ainda os mais avançados, em attenção a um conjuncto de rasões de conveniencia e de oportunidade, entre as quaes avulta, seguramente, a de que uma lei; por mais equitativos e humanitarios que sejam os seus intuitos, não poderá sempre obstar a que, em certos casos especiaes, a sua applicação resulte excessiva; e sendo porisso necessario que em circumstancias tão delicadas haja um poder, que, não dependendo do judicial nem o dominando, possa promptamente impedir ou reparar uma punição reputada odiosa pelo espirito público ².

¹ ORLANDO, obr cit, n.º 284, p. 177-178.

² Pode, por exemplo, succeder, diz ORLANDO, que a consciencia popular já não julgue opportuna a punição d'um certo delicto ou a applicação d'uma dada pena; em tal caso, antes que a obra legislativa tenha podido traduzir esse sentimento em lei, é opportuno que, ainda só na duvida, a existencia d'aquelle sentimento popular influa em beneficio do condemnado. — E para o conseguir nada como o *direito de graça*, que aliás é tambem utilissimo em circumstancias que exijam a acalmção das paixões politicas mediante a *amnistia* para os pretensos delictos por ellas determinados, etc.

Podemos, pois, dizer que o chefe do Estado não intervem na função judiciaria nem tira ao respectivo organismo a menor parcella da sua caracteristica autonomia.

E' verdade que a carta constitucional, nos artt. 75.º § 3.º, 74.º n.º 6.º e 121.º, e diversas leis regulamentares nas correspondentes disposições, dão ao rei como chefe dos poderes executivo e moderador as attribuições de nomear, promover, transferir, suspender, aposentar, demittir, etc., os diversos funcionarios judiciaes, o que parece envolver uma sensivel diminuição na autonomia do poder judiciario. E' porem de notar que, como diz um escriptor, em qualquer ordem de funções, o modo que se adopta para a nomeação suspensão, demissão, etc., dos titulares não é senão uma forma accidental, que póde augmentar ou diminuir as garantias do seu recto exercicio, mas não mudar o seu character intrinseco. E tanto que os juizes nomeados pelo rei como chefe do poder executivo são inamoviveis, o que quer dizer que não podem ser tirados dos seus logares senão nos precisos termos das leis e em condições de extrema gravidade ¹, — e essa só circumstancia exclue terminantemente qualquer ideia de supremacia ².

Tendo assim demonstrado o principio da autonomia judiciaria e verificado a sua actuação nas instituições politicas nacionaes, cumpre vêr quaes são, no ponto de vista scientifico como no do nosso direito, os limites d'essa autonomia, isto é, — para empregar a linguagem corrente, — quaes são as relações entre o poder judicial e os dois outros poderes do Estado.

¹ Conf. o § 2.º do cit. art. 108.º do regimento de 20 de feveteiro de 1894.

² No logar proprio estudaremos a origem, evolução e condições de efficacia da *inamovibilidade* dos magistrados. Aqui só queremos apontar-a como garantia suprema da autonomia do poder judicial. Conf. ORLANDO, obr. cit., lv. vi, cap. 1, pag. 209 e segg.

CAPITULO IV

Relações entre o poder judicial e os outros poderes

§ 1.º — RELAÇÕES ENTRE O PODER JUDICIAL E O LEGISLATIVO

12. Função normal do poder judiciario relativamente á applicação da lei. — Do moderno conceito sociologico da divisão dos apparatus sociais resulta que elles devem estar harmonisados entre si como membros solidarios d'um todo organico. A autonomia de cada um nunca deve entender-se de forma que a solidariedade entre todos possa suppôr-se quebrada. Muito ao contrario: para determinar a posição propria de cada poder do Estado em frente dos demais, cumpre ter presentes os dois caracteres que a vida organica lhes impõe: solidariedade e autonomia; e assim poderão decidir-se com relativa facilidade muitas das questões magnas, postas com empirismo e sem segurança decididas pelos tractadistas classicos de organização judiciaria.

O exame das relações entre os poderes legislativo e judicial vae demonstrar-nos o asseito.

E' corrente dizer que a differença entre elles consiste em que o primeiro faz as leis como normas geraes, ao passo que o segundo as applica a cada um dos casos particulares submittidos ao seu exame.

D'aqui parece dever deduzir-se: 1.º que as relações entre um e outro são de suzerano para vassalo, isto é, que o poder judiciario quebra totalmente a sua autonomia perante o poder legislativo, pois não vive senão mercê d'ello e numa perpetua dependencia dos seus dictames; 2.º que o poder judiciario não tem senão uma base de

oportunidade politica, visto que, dando-se-lhe o encargo, quasi material, de applicar as leis feitas pelo poder legislativo, parece só se ter querido obstar a que este, ficando com o poder de applicar as proprias deliberações, abusasse da extensão dos seus poderes e alterasse arbitrariamente, perante cada caso especial, as providencias estabelecidas com caracter de generalidade.

Será assim? Será esta a mesquinha função do poder judicial? Imaginemos por momentos a affirmativa. Ainda nesses termos acanhados, o organismo judiciario teria alguma independencia perante o legislativo, pois se destinaria a fazer aquillo de que elle é incapaz: garantir a observancia estavel e a applicação egualitaria das suas providencias.

A verdade, porém, é que as relações entre os dois poderes são muito mais amplas e revestem um caracter muito mais racional. A evolução, de que rapidamente demos conta nas paginas anteriores, mostrou-nos já que o organismo judicial não apparece como dependencia do poder legislativo. Agora vamos vêr que tambem na hora presente, aquelle não é, como se suppõe, um cego executor das deliberações proferidas por este.

Para nos convencermos da justiça d'esta asserção basta ter presentes os seguintes raciocinios: A lei, sendo de ordinario concebida em termos geraes, constitue verdadeiramente uma fórmula abstracta, susceptivel de ser applicada a uma serie indefinida de casos que apresentam caracteres communs. Como, porém, cada um d'esses casos, que, por via dos seus caracteres, pertence á cathegoria contemplada por aquella disposição legal, tem simultaneamente (senão sempre, ao menos muitas vezes) outros caracteres ou elementos diversos, que o adscrevem a novas cathegorias, embora formadas d'um modo analogo, — succede constantemente que a cada caso pratico especial podem, real ou apparentemente, ser applicadas duas ou mais providencias legislativas. E' certo que num ou noutro caso estas

providencias são susceptíveis d'uma applicação conjuncta. Entretanto, na maioria das circumstancias, não acontece assim, antes se ajusta melhor uma providencia que outra, mercê das particularidades que no caso concorrem.

Ordinariamente, pois, não basta dictar a lei e applical-a. Entre o momento strictamente legislativo e o momento strictamente judiciario ha um difficil e melindroso trabalho de discriminação e adaptamento, que não traduz já a funcção de *legislar* e que ainda não constitue a funcção de *applicar a lei*, — trabalho que *continúa* e *intégra* o preceito legislativo e que é o *preliminar* da sua execução. — Ora esse trabalho, que estabelece a transição da fórmula geral para o caso singular, da providencia abstracta para a regra de acção concreta, é precisamente realizado pelo poder judicial, que assim revela a sua intimidade de relações com o poder de legislar, relações que, significando solidariedade, não excluem reciproca autonomia.

Pode, pois, dizer-se que ao organismo judicial pertence, normalmente, uma funcção de discriminação e adaptamento ou integração, que não é pura e simplesmente *executiva*; uma funcção, que vae quasi até á modificação do proprio direito pela necessidade de o cingir á multiformidade e inconstancia das ideias sociaes e das necessidades dominantes; uma funcção, emfim, em que a jurisprudencia toma o logar de *viva vox legis* . . .

Já isso bastaria para garantir a situação autonoma do poder judiciario. Mas, alem d'isso, elle tem, em casos excepçionaes, um especifico e mais nobre attributo: supprir o silencio ou ommissão da lei.

13. Funcção especifica do poder judicial nos casos de ommissão da lei. — Effectivamente o organismo judiciario assume um novo character e redobra, por assim dizer, de importancia quando, pela força das coisas, tem de supprir as ommissões do legislador, desempenhando uma elevada

missão sociologica e juridica, indispensavel na vida do Estado moderno.

Para bem comprehender este novo officio do poder judiciario, para bem definir esta especie de complemento do poder legislativo, importa recordar os caracteres da lei. Por via de regra ella constitue uma norma geral, derivada, consciente ou inconscientemente, dos principios juridicos existentes na consciencia collectiva e adaptada ás necessidades resultantes da organização e da manutenção da convivencia social. E' ao poder legislativo que exclusivamente pertence depurar e precisar aquelles principios e estudar ou prevêr estas necessidades. Entretanto, quando na scena judiciaria se apresenta um conflicto juridico d'ordem particular sem que haja norma legal capaz de o resolver ¹, a collectividade não pode cruzar os braços perante o estado de desharmonia e descoordenação em que se encontram os seus membros, e tem o dever de decidir por qualquer forma a controversia.

¹ Os casos de ommissão legal só podem dar-se em materia civil, commercial, etc. Em materia criminal são impossiveis, visto que o unico criterio deixado ao juiz para saber se um facto é ou não criminoso ó verificar se está ou não previsto, com todos os seus caracteres, na lei penal. E' o que se deduz dos artt. 1.º, 2.º e 5.º do codigo penal. E' o que se lê no art. 15.º, completado pelo art. 16.º. E' o que se vê terminantemente declarado no art. 18.º do mesmo codigo: « Não é admissivel a analogia ou indução por pardade, ou maioria de razão, para qualificar qualquer facto como crime; sendo sempre necessario que se verifiquem os elementos essencialmente constitutivos do facto criminoso, que a lei penal expressamente declarar ». D'esta forma, nenhum facto, por mais odioso que seja aos olhos da razão e do bom-senso, pode ser punido, sem que o legislador o tenha declarado criminoso. — Como justificar esta providencia? A escola classica, que ductou o nosso codigo e preponderou na feita da maior parte dos codigos das nações cultas, determinou-se pelo receio de abusos e por motivos de sentimentalismo. A escola anthropologica italiana, arrastada pelo exclusivo criterio da defesa social, impugna a legitimidade do preceito, fundando-se em que ó tão perigoso socialmente o que pratica crimes já previstos na lei como o que pratica acções ainda

Poderá fazê-lo por intermedio do poder legislativo? Não, visto que a propria essencia d'este poder é desinteressar-se dos casos especiaes; além de que o principio da não-retroactividade da lei, consagrado na carta, art. 145.º § 2.º, e regulado no codigo civil, art. 8.º, no penal, art. 6.º, etc., constituiria sempre um obstaculo irreductivel ao proposito de tomar uma deliberação legislativa para resolver um caso occorrente, até então não previsto nas leis ¹.

Recurrerá então ao poder governamental? Tambem não, visto que a esphera d'acção d'esse poder não lhe permite intrometter-se na resolução de conflictos d'ordem particular ².

Foizoso é, portanto, que, em tal conjunctura, o poder judiciario intervenha para satisfazer as justas exigencias da collectividade. E' o que a nossa legislação reconhece, obrigando os tribunaes a proferir justiça sempre que ella lhes fôr competentemente requerida, *muito embora falte*

não previstas, mas em todo o caso attentatorias das condições de existencia social. A escola socialista, porém, sustentando que a pena deve ser essencialmente preventiva, isto é, destinada a purificar o meio social, e querendo, porisso, que ella seja considerada como uma ameaça destinada a evitar, pela intimidação, o apparecimento de novos crimes, sustenta logicamente que só pode ser punido o crime já previsto na lei e que, portanto, ao julgador não deve ser deixado nenhum arbitrio para o caso de julgar omissa a lei penal. — Concorda, pois, a escola socialista com a escola classica no preceito estatuido no art. 18.º; mas cuida, aquella, de dar razões scientificas, conscientes, em vez de se ater, como esta, a motivos de sentimentalismo ou de oportunidade. (Conf. as *Escolas e principios de criminologia moderna* do Dr. AFFONSO COSTA, parte 1, cap. iv e parte ii, cap. iii). — De resto, o preceito da nossa lei poderia rasoavelmente ser completado pelo do art. 2.º do codigo penal hespanhol de 1870. Ali se diz, com effeito, que o tribunal, no caso de ter conhecimento de qualquer facto que julgue digno de repressão e que não se ache previsto na lei penal, se deve abster de todo o procedimento e expôr ao governo as razões que lhe assistem para julgar que elle deve, de futuro, ser objecto de sanção penal.

¹ Conf. Sr. Dr. DIAS FERREIRA, *Codigo de processo civil annotado*, vol. 1, p. 174.

² Conf. *supra*, n.º 10, p. 29 e segg.

ou seja omissa ou obscura a lei: noviss. ref. jud., artt. 1242.º e 1243.º, codigo de processo civil, artt. 97.º e 1092.º n.º 4.º, codigo administrativo, art. 335.º, lei de 18 de julho de 1855, art. 19.º, e codigo penal, art. 286.º, que diz: « Todos os juizes ou auctoridades administrativas, *que se negarem a administrar a justiça que devem ás partes*, depois de se lhes ter requerido, e depois da advertencia ou mandado dos seus superiores, *serão condemnados em suspensão* ».

Como procederá, porém, o poder judicial para não incorrer em *denegação de justiça*? A' mingua de lei applicavel, poderá *crear uma regra de direito*, substituindo assim, inteira e completamente, o poder de legislar? De nenhum modo. A sua acção, ainda nesse momento, deve ser *strictamente especial, casuistica, particularisada*, e ter em vista qualquer disposição, embora muito generica, emanada do organismo legislativo; na falta d'ella, deve inspirar-se em conceitos e criterios que estejam em harmonia com o *systema* geral da legislação; e, em ultima analyse, deve adaptar-se, tanto quanto possivel, ao que verosimilmente e provavelmente constituiria a providencia legal, se o parlamento tivesse tomado a iniciativa de a formular.

Sob este aspecto, constitue um principio importantissimo de direito politico, emquanto determina as relações entre os poderes legislativo e judiciario, a disposição contida no art. 16.º do codigo civil. Ahi, com effeito, sob a fórmula de regra de interpretação e de applicação da lei, prevê-se o caso de que nos occupamos, determinando-se que, se o juiz não poder decidir as questões sobre direitos e obrigações, nem pelo texto da lei, nem pelo seu espirito, deverá guiar-se pelas disposições que regulam casos analogos; e, se ainda esse elemento lhe faltar, deverá attender aos *principios de direito natural, conforme as circumstancias do caso* ¹.

¹ Tambem o codigo commercial, no art. 3.º, manda recorrer ao dueito civil e, portanto, em ultima analyse, aos *principios de direito natural*

Ora esses principios de direito natural são precisamente os principios moraes e juridicos existentes na consciencia collectiva, aquelles em que toda a legislação deve ser hobida e o é, em grande parte, realmente. Constituem, pois, a athmosphera legislativa nacional, em que o juiz esclarecido deve respirar a solução da difficuldade, não dictando uma *norma geral*, o que seria verdadeira invasão das attribuições do poder legislativo ¹, mas sómente decidindo o caso concreto que lhe fôra submettido. E' o que está bem expresso no final do cit. art. 16.º — « *conforme as circumstancias do caso* » — e é o que mostra como, ainda nestes casos excepçionaes em que o poder judicial exerce uma especie de função complementar da função propria do poder legislativo, os limites entre os dois organismos não se confundem e o caracter proprio de cada um fica salvaguardado ².

1.4. Meios de evitar a usurpação da função legislativa pelo poder judicial. — Não haverá, porém, possibilidade de excesso por parte do organismo judiciario? Estarão os aparelhos sociais regulados de forma que toda a invasão do poder judicial nas attribuições do poder legislativo seja absolutamente impossivel?

conforme as circumstancias do caso, quando as questões sobre direitos e obrigações commerciaes não podêrem ser decididas, nem pelo texto da lei mercantil, nem pelo seu espirito, nem pelos casos analogos nella prevenidos. Conf. sr. BARBOSA DE MAGALHÃES, *Codigo completo de processo commercial*, 1895-1897, vol. I, p. 125, nota 2.

¹ O codigo penal, no art. 301.º, n.º 1.º, impõe a pena de demissão ao funcionario *que se ingerir no exercicio do poder legislativo*, suspendendo quaesquer leis ou *arrogando-se qualquer das attribuições que exclusivamente competem ás côrtes com a sancção do rei*.

² Conf., sobre o assumpto, as opiniões, bastante divergentes, do sr. TEIXEIRA DE VASCONCELLOS PORTOCARRERO, *Questões de jurisprudencia theorica e pratica*, 1896, parte II, cap II, p. 119 e segg., e de alguns auctores ahi referidos.

Antes de tudo confessemos que a possibilidade de abuso existe. E' natural que, sob a apparencia de descriminar e adaptar fórmulas geraes a casos especiaes ou de recorrer a principios juridicos quando as fórmulas não existem, se substitua a vontade do legislador pela vontade propria, tanto mais quanto é certo que essa substituição não poderá facilmente ser atacada, dadas a presumpção de verdade e a intangibilidade de que em regra gosam as decisões judiciaes. O perigo de invasão é, pois, incontroverso; e resta só averiguar se poderá ser conjurado d'uma maneira efficaz.

Nós suppomos que sim. Em parte é o proprio organismo judicial que, por intermedio dos diversos *recursos* e especialmente do de *revista* para o seu tribunal supremo, obsta aos excessos; noutra parte obsta-lhes um principio de direito politico inherente a todo o *systema representativo*.

Relativamente ao primeiro remedio contra os abusos, basta notar que o supremo tribunal de justiça, de que adiante nos occuparemos, tem como função suprema *uniformisar a jurisprudencia*, para comprehender que os vãos caprichosos dos magistrados, demasiadamente imbuidos de prejuizos subjectivos, são já muito cortados, em todas as circumstancias em que haja possibilidade de *recurso* para os tribunaes superiores, pela necessidade de dar á lei uma interpretação tanto quanto possivel igual para todos os casos em que houver egualdade de condições. E, d'esta forma, muitos casos de invasão do poder legislativo estão já arredados ¹.

¹ Falamos em abstracto. *De facto* não succede assim. Os tribunaes portuguezes proferem a cada passo decisões inconciliaveis. E' infelizmente exacto que, como diz a portaria n.º 2 de 27 de outubro de 1898 (*Diario do Governo*, n.º 244, de 31 d'outubro), « nos tribunaes judiciaes têm sido interpretadas e applicadas por modo diverso, e até encontradamente, varias disposições de lei, apesar de serem identicos os pontos de direito submettidos a julgamento ». E não é menos verdade que tudo isto redunda em « manifesto prejuizo para a boa administração da justiça e para o prestigio dos tribunaes, principalmente pela incerteza e fluctuação em que fica a jurisprudencia, que importa ser fixada ».

É verdade que a *interpretação uniforme* da lei pode também ser contrária ao que ella dicta e envolver assim uma verdadeira substituição da vontade do legislador pela do poder judiciario considerado no seu conjuncto. Mas, — além de que esse facto se ha de produzir raramente, visto que depende de um erro collectivo e persistente e carece da sanção d'um alto tribunal conscio dos seus melindrosos e supremos direitos e deveres, — o poder legislativo terá sempre meio de o desfazer inteiramente, obrigando o poder judicial a voltar aos limites das suas attribuições. Para isso basta-lhe-ha *interpretar authenticamente* a lei assim menospresada.

Na verdade, a interpretação *authentica*, isto é, aquella que tem efficacia de regra universal e é obrigatoria para

uniformemente. — Serão, porém, sufficientes os meios de que se vae lançar mão para corrigir tão grave estado de coisas? Bastará para tanto que « os conselheiros presidentes do supremo tribunal de justiça e das relações judiciaes façam reunir, annualmente, no mês de novembro e nos dias que os mesmos presidentes designarem, os respectivos tribunaes em sessão plena e com assistencia dos magistrados do ministerio público que funcionam junto d'estes, a fim de ahí serem indicadas as dúvidas que se tenham levantado na interpretação e applicação das leis, as obscuridades e deficiencias d'estas, que seja necessario esclarecer, sejam relacionados os julgados encontrados de que o tribunal tenha conhecimento, e sejam propostas as providencias que pareçam mais convenientes para remediar os males apontados, habilitando assim o governo (informado até 10 de dezembro por minucioso relatório dos mesmos presidentes) a tomar opportunamente as providencias que tão importante assumpto reclame? » Bastará isto? — Nós cremos que, á similhança do que aconteceu com outras tentativas a que nos referiremos no logar proprio, a da portaria de 27 d'outubro será também infructifera; e que, tanto essa doença do organismo judiciario português, como a outra das demoras e paragens no andamento de alguns processos, a que se propõem dar remedio a portaria n.º 1 da mesma data e as duas portarias de 31 de outubro de 1898 (*Diario do Governo*, n.º 246, de 3 de novembro), são symptomas de profundas anomalias a que cumpre dar remedio urgente, não por meio de palliativos, cujo insuccesso é de prever, mas graças a uma integral reforma baseada nos principios scientificos e tendo em mira os interesses da nação.

todos a começar pelos tribunaes de justiça, compete exclusivamente ao poder legislativo, como entre nós declara o art. 15.º § 6.º da carta constitucional Representa, em sua essencia, um meio de corrigir as usurpações possiveis da magistratura e serve como providencia excepcional para fazer restituir a lei ao significado que a collectividade lhe quiz dar e de que, por quaesquer motivos, foi desviada ¹.

A sua propria natureza exige, portanto, que a interpretação *authentica* só em casos muito especiaes seja utilizada ². Por via de regra o legislador pode e deve confiar na auctoridade da jurisprudencia, que produz optimos resultados, graças á sua mesma elasticidade, visto que, não deixando de obstar aos desmandos dos diversos magistrados, aproveita, no entretanto, todos os bons fructos que por vezes fornece a iniciativa individual.

Com effeito, o juiz gosa, normalmente, d'uma certa liberdade no seu modo de decidir. Decerto lhe cumpre attender á jurisprudencia seguida nos tribunaes superiores e particularmente no supremo tribunal. Sem duvida lhe é forçoso attender á logica do seu proprio procedimento. Mas esses laços não o escravizam: são sufficientemente malcaveis para que elle possa, em face de qualquer preceito legislativo, expôr e defender uma opinião, que a consciencia e a razão lhe indiquem como mais exacta do que a correntemente seguida. Quantas vezes assim succede sem quebra da

¹ A interpretação *authentica* póde também utilisar-se com alguma vantagem quando uma lei fôr interpretada de modos diversos pelo poder judicial e houver justo recio de que só viria a firmar-se a unidade da jurisprudencia ao cabo de uma longa serie de litigios, que poderiam acarretar ao poder judicial um grande descredito.

² Todos os escriptores concordam em que a interpretação *authentica* deve ser excepcional e cada vez mais rara, visto que, como diz LAURENT, *Principes de droit civil*, 1869, vol I, p 340, sendo a sciencia em geral sufficiente para interpretar o sentido das leis, o seu progressivo aperfeiçoamento vae dispensando cada vez mais a intervenção do legislador. Conf. Sr. PORTOCARRERO, obr. cit., parte II, cap. I, p. 73 e segg

hierarchia judicial e sem a menor invasão nos limites do poder legislativo! E quantas, tambem, o proprio tribunal supremo, passando por cima do seu anterior parecer, accêita uma nova doutrina precisamente por causa das observações, dos *relatorios* e dos *considerandos*, apresentados pelos magistrados inferiores ¹!

Assim, o estudo interpretativo contribue para que a regra legal successivamente adquira aquella possibilidade de adaptação ás exigencias praticas e aquella justa proporção com as necessidades do direito, que afinal constituem o seu verdadeiro aperfeiçoamento. E está vantagem, que pôde multiplicar os beneficos resultados da lei, não é combatida pelo espirito de uniformisação da jurisprudencia, o qual, ao contrario, do mesmo passo que obsta ás mais frequentes invasões na esphera d'acção do poder legislativo, mais e mais coordena os doisapparelhos por uma forma eminentemente solidaria. Eis a razão por que o legislador se soccorre tão poucas vezes do remedio extremo da interpretação authentica: a função do supremo tribunal basta, geralmente, para conservar o poder judiciario dentro dos seus limites proprios.

15. O poder judicial e as leis inconstitucionaes. — Resta, todavia, saber se não haverá tambem um meio de fazer conservar o poder legislativo dentro da orbita traçada pela constituição e em perfeito respeito pelos direitos individuaes nella consagrados, isto é, se não poderá e deverá o organismo judiciario conhecer da *constitucionalidade das leis* ou da

¹ E' com mira nestas vantagens e para evitar diversos abusos que as nossas leis obrigam os juizes de qualquer categoria a *fundamentar as suas decisões*. noviss. ref. jud., art. 277.º § un., 281.º § 2.º, 715.º, 723.º e 1174.º, código de proc. civ., art. 96.º, 281.º, 1059.º § 1.º e 1171.º; cod. admin., art. 342.º; dec. n.º 2 de 27 de setembro de 1894 (sobre contencioso fiscal), art. 111.º, etc.

sua conformidade com os principios fundamentaes da lei politica nacional ¹.

A questão é muito debatida pelos escriptores e envolve grande complexidade. Referi-la-hemos, porém, em synthese, apontando as doutrinas theoreticamente mais justas e citando as providencias praticamente mais adaptaveis á situação presente do nosso país.

Toda a discussão se baseia, como é de vêr, na possível differença entre leis fundamentaes ou constitucionaes e leis ordinarias. Umás e outras são leis, que o poder judicial tem, incontestavelmente, o dever de declarar, interpretar e applicar. Mas quando a constituição e uma lei posterior emanada do poder competente estão em manifesto conflicto, ou quando a lei é accusada de violar ou infringir algum principio constitucional, poderá o magistrado arrogar-se a decisão do pleito para reivindicar a preeminencia da lei politica fundamental sobre a ordinaria?

A resposta depende do modo como se acham organizados os diversos apparelhos do poder legislativo. Se a função constituinte, além de ser perfeitamente distincta da função legislativa ordinaria, se exerce por meio de órgãos especiaes, a affirmativa, isto é, a intervenção do poder judicial, impõe-se necessariamente. E a razão é simples. Em tal caso o poder judiciario, sendo simultaneamente sollicitado para applicar leis constitucionaes e leis ordinarias, não pôde dispensar-se de verificar se as ultimas são *verdadeiras leis*, isto é, se são actos dimanados do poder legislativo dentro da esphera das suas attribuições, a qual é limitada pelo dominio proprio das attribuições do poder constituinte.

¹ Desnecessario é dizer que, se a lei não se conforma com os preceitos constitucionaes relativos á sua feitura, o poder judiciario não deve applica-la. Assim, se lhe falta a sancção do rei, ou a approvação de uma das camaras, etc., os tribunaes devem recusar-lhe, sem hesitar, qualquer observancia. E a razão é simples: um tal diploma *ainda não é lei*. Conf. BLUNTSCHLI, *Droit public*, vol. II, liv. III, cap. XIII.

É porisso, em caso de conflicto, o tribunal deve applicar a lei fundamental, rejeitando, *para a hypothese de que se tractar*, a lei ordinaria divergente. A não ser assim, o órgão constituinte ficaria reduzido a uma situação de inferioridade perante o órgão legislativo, o que manifestamente redundaria numa inversão de papeis.

Se, pelo contrario, a funcção constituinte pertence aos órgãos normaes do poder de legislar, a questão tem de ser resolvida negativamente, visto que, então, a salvaguarda do pacto fundamental está realmente confiada ao organismo legislativo, que não só o applica e observa, accrescentando-lhe as manifestações da propria actividade, mas propõe e faz modificações e emendas como, quando e pela forma que melhor lhe parece. Entende-se, em tal hypothese, que, não podendo ser conforme aos verdadeiros e sãos interesses da nação a rígida immutabilidade de todas as disposições constitucionaes, forçoso é admittir que algumas evolutam mercê da influencia progressiva e complexiva da legislação. É então ó já impossivel fazer do poder judicial o guarda dos principios fundamentaes. Em presença de leis ordinarias que modifiquem esses principios, a obrigação unica do juiz é applicá-las como *leis novas* perfeitamente válidas e não rejeitá-las como *violações*.

Collocada a questão neste terreno, vê-se que o argumento em favor do exame judicial da constitucionalidade das leis, deduzido dos resultados que elle tem dado na florescente republica norte-americana ¹, não pôde ser tido em linha de conta sem que se conheça a organização especial d'esse povo e se faça um confronto com o

¹ Os defensores classicos da applicação do systema americano aos paises constitucionaes da Europa foram o belga VERLEGEN, *Des lois constitutionnelles*, 1850, e o allemão ROBERTO VON MOHL, *Derecho publico de gentes y politica*, I, p. 66 e segg. e *Diccionario politico aleman*, v.º ley. Vej., em sentido contrario, especialmente BLUNTSCHELI, obr. e. log. cit.

povo ou povos em que se proponha estabelecer identico systema.

Em toda a federação dos Estados-Unidos da America do Norte ha duas especies de poderes — os locaes de cada fracção de territorio, independentes na esphera das suas attribuições, — e os centraes, que servem para ligar por um laço commum as soberanias particulares.

Quanto ao poder judicial local, elle está organizado por formas bastante variadas. Em geral, porém, notam-se: as *justiças de paz* (ás quaes correspondem, nas cidades, os *mayor's courts*), com jurisdicção sobre delictos de pequena importância e sobre causas civís de exíguo valor; os *tribunaes de condado e municipaes*, com jurisdicção d'appellação a respeito d'aquellas *justiças* e com jurisdicção de primeira instancia ácerca de causas civís e criminaes mais importantes; os *tribunaes superiores*, que funccionam successivamente em diversas localidades e têm jurisdicção originaria sobre as causas de maior relevo e jurisdicção de appellação sobre as decisões dos tribunaes de condado e municipaes; e, emfim, o *tribunal supremo* de cada Estado, que funciona acima de todos os outros tribunaes.

Para manter relações entre os Estados e, especialmente, para decidir com auctoridade as questões que entre elles surgissem, a justiça local seria sempre insufficiente. Imaginou-se, pois, um systema judiciario federal, que tivesse a seu cargo applicar as leis constitucionaes da União e todas ás mais que o congresso votassé com applicação ao paiz inteiro. A convenção de Philadelphia, approvando em 1787 a constituição, que, com muitas emendas, ainda hoje rege os Estados-Unidos, concordou na necessidade de um organismo judicial superior que, pairando sobre os dos Estados, interpretasse e applicasse as leis federaes. E porisso o art. 3.º da secção 1.ª da constituição determinou que o poder judiciario dos Estados-Unidos ficaria confiado a um *tribunal supremo* e aos *tribunaes inferiores* que o congresso julgasse necessarios. Em harmonia com esta providencia, logo em

1789 este votou a lei judicial (*judiciary act*), que, além do tribunal supremo, instituiu *tribunaes de circúito* e *tribunaes de districto*.

Esta organização ainda hoje vigora nas suas linhas fundamentaes. Os *tribunaes de districto* são cincoenta e seis. Alguns abrangem areas eguaes ás dos Estados. Outros têm areas menores: certos Estados mais populosos contêm dois ou tres districtos. Os *tribunaes de circúito*, que conhecem de appellações interpostas dos tribunaes de districto em causas de valor excedente a 500 dollars, são apenas nove, mas devem, dentro de cada dois annos, percorrer todos os districtos respectivos. Enfim, o *tribunal supremo*, que é composto d'um grande juiz (*chief justice*) e de oito auxiliares (*associate justices*), decide as questões relativas a embaixadores, consules, etc., as controversias em que a União é parte, as que se travam entre dois ou mais Estados da União, etc., as causas maritimas, e, enfim, *todos os conflictos que surgem acerca da interpretação da constituição e das leis e tractados dos Estados-Unidos*.

Para bem comprehender o modo como esta ultima função é exercida, cumpre ter em vista que na republica norte-americana ha quatro especies de leis: a constituição federal; as leis e tractados federaes; as constituições dos differentes Estados; e as leis dos Estados. — A primeira, a constituição, prevalece sobre todas as demais. As leis do congresso, se foram feitas em harmonia com a constituição, prevalecem sobre as constituições e leis dos Estados; se excederam os poderes dados pela constituição ao congresso, não têm valor algum. As constituições dos Estados só prevalecem sobre as leis respectivas.

Ora os tribunaes federaes, e especialmente o tribunal supremo, desempenham a função de assegurar a cada classe de leis a auctoridade que lhe é devida. E fazem isso verificando simplesmente que existe um conflicto entre duas leis que têm diverso grau de auctoridade, e limitando-se a applicar a lei mais nobre, embora tenha data anterior.

Assim, a justiça federal não revoga leis: decide apenas o caso occorrente. Entretanto, o simples facto de o tribunal supremo ter verificado o contraste entre a lei mais forte e a mais fraca indica que esta é nulla e que baldadamente se pretenderia invocá-la e applicá-la outras vezes, porisso que a justiça federal, tendo um enorme cuidado na uniformidade da jurisprudencia, não deixaria de a pôr constantemente de parte

E' d'esta forma que o tribunal supremo dos Estados-Unidos *protege* a constituição. Nada mais simples, mais práctico e mais conforme aos principios fundamentaes d'um país, que conserva tão nitidamente destacados o poder constituinte e o poder legislativo ordinario e que em geral effectuou com plenissimo rigor a divisão organica dos poderes da soberania ⁴.

O *systema* americano, e sobretudo o officio que nelle desempenha o tribunal federal supremo, se não constitue,

¹ BRUCE (*The American Commonwealth*, 2.^a ed., 1889, vol. I, p. 226) e GRASSO (*La costituzione degli Stati Uniti d'America*, 1894, p. 137) referem que um inglês intelligente, — tendo ouvido maravilhas do modo como o tribunal supremo da republica norte-americana protege a constituição e exerce o alto poder de inutilisar as leis que se lhe oppõem, — gastou dois dias a procurar na constituição e nas quinze ou dezeseis emendas que a completam as disposições que deveriam ter fundamentado esse procedimento do alto tribunal Taes esforços, porém, foram vão. Nem uma palavra diz a constituição a esse respeito. A annullação das leis inconstitucionaes é antes um dever do que um poder, e tanto pertence ao tribunal supremo como aos outros tribunaes federaes. Consiste, afinal, muito simplesmente, em aceitar uma lei mais auctorisada, regeitando outra que o é menos e que se acha em conflicto com aquella. — Como diz Grasso, a bondade do *systema* consiste nisto que os tribunaes não exercem nenhuma auctoridade directa sobre a legislação, pois se limitam a *interpretar a lei*. São essencialmente passivos, como é proprio da natureza de todo o poder judicial (*supra*, p. 32) não vão buscar a lei para a inutilisarem, presumem-na válida até que, num caso concreto, ella seja allegada em defesa d'um pretendido direito; e só então a põem de parte *para essa hypothese*, embora definitivamente ella não mais possa valer

como queria BOUTMY, «uma das invenções mais originaes, mais inesperadas e mais admiraveis que ha na historia do direito público», forma, em todo o caso, um instituto digno de apreço. Sem duvida ha muito de excessivo na adoração de que o cercam alguns commentadores da constituição americana. Incontestavelmente ha qualquer coisa de ridiculo no apparatus de que o tribunal supremo se rodeia ¹. Mas as multidões, estimando-o, cumprem um dever, visto que nelle têm firmado contra o proprio parlamento a defeza dos seus dircitos mais sagrados e em torno d'elle têm podido agrupar, como em volta d'um centro de coordenação, todos os seus poderes mais tendentes a desconjuntar-se.

Mas quererá isto dizer que nós, os europeus, e, em especial, nós, os portugúeses, possamos e devamos apropriar a instituição? De nenhuma forma. E' verdade que na carta constitucional, artt. 139.º a 144.º, e no acto adicional de 24 de julho de 1885, art. 9.º, se estabelecem algumas providencias destinadas a separar a função legislativa ordinaria da função constituinte e se diz que esta terá logar todas as vezes que se tomar qualquer resolução relativa aos «*limites e attribuições dos poderes politicos e aos direitos politicos e individuaes dos cidadãos*». Mas, além de que essa separação não passa, em regra, do papel ², o orgão que

¹ A abertura annual do tribunal é apregoada da seguinte forma «*Oyez! Oyez! Oyez! All persons having business before the honorable Supreme Court of the United States are admonished to draw near and give their attention, for the Court is now setting. God save the United States and this honorable Court!*»

² A differença é bem pequena, como se sabe. Para poderem votar leis ordinarias basta que os legisladores recebam dos seus eleitores um *mandato geral*; ao passo que para poderem reformar ou altejar as disposições constitucionaes carecem de que os eleitores lhes confirmem *especies facultades ou poderes* (carta const., art. 142.º). Mas, além de que só se applicam aos deputados, essas providencias não têm, entre nós, a menor effectividade ou importancia prática. Os legisladores com poderes especiaes são em tudo identicos aos legisladores communs. Assim, pois, o nosso caso é quasi a antithese do norte-americano. A solução é, porisso, a opposta.

desempenha as duas funções é sempre fundamentalmente o mesmo ¹, o que redundna na impossibilidade de o poder judiciario exercer qualquer especie de fiscalisação a respeito da constitucionalidade ou inconstitucionalidade dos diplomas legislativos. Essa fiscalisação ha de pertencer necessariamente ao proprio parlamento, ao governo, e, por via indirecta, á opinião pública.

§ 2.º — RELAÇÕES ENTRE O PODER JUDICIARIO E O GOVERNAMENTAL

16. Função do poder judiciario quanto á applicação dos decretos, instrucções e regulamentos expedidos pelo poder governamental. — Com a questão que acabamos de tractar liga-se intimamente a da *legalidade* ou *illegalidade* das providencias tomadas pelo poder governamental, sob os nomes de decretos, instrucções, regulamentos, portarias, ou outros, não só para executar as leis, mas ainda para cumprir em toda a sua plenitude as funções que lhe pertencem na direcção e impulso das actividades sociaes.

Essas providencias, desde que estejam em conflicto com quaesquer leis vigentes, quer constitucionaes, quer ordinarias, constituem uma offensa directa e uma arbitraria usurpação da função legislativa. Sendo, pois, illegaes e abusivas, como se deprehende dos principios geraes de direito politico e do disposto no art. 75.º, 12.º §, da carta const., que só auctorisa o poder chamado executivo a «*expedir os decretos, instrucções e regulamentos adequados á boa execução das leis*», forçoso é impedir, d'uma fórmula ou d'outra, a applicação que de taes providencias desejeria fazer o poder governamental.

¹ Nós até supponmos que numa reforma profunda do direito politico portugúes deve eliminar-se a distincção entre oórtes ordinarias e constituintes. A tendencia sociologica é nesse sentido (Conf. as *Theses ex universo jure* do Dr. AFFONSO COSTA, p. 9).

Este ponto não offerece dúvida a nenhum tractadista. Mas deverão os abusos do poder governamental ser cortados pelo poder legislativo ou pelo judiciario? Parece-nos que um e outro deverão intervir: o primeiro para chamar o governo ás suas responsabilidades moraes, politicas e porventura criminaes; e o segundo para negar applicação aos diplomas que, emanando d'elle, estiverem em desaccordo com leis em vigor.

No conflicto entre uma lei e uma providencia do poder governamental, observa um escriptor, não póde o magistrado hesitar em conceder preferencia á vontade da lei como a principal e a mais auctorizada. Certamente que é obrigado a declarar, interpretar e applicar as disposições dos regulamentos e decretos *adequados á boa execução das leis*, porquanto, em tal caso, têm essas disposições força obrigatoria substancialmente identica á das leis. Mas, quando a lei é invocada em contraste e opposição ás providencias do poder governamental, forçoso é observar aquella e *negar applicação a estas* ¹.

Talvez queira dizer-se contra esta doutrina que entre nós succede o contrario; que os magistrados não têm a menor dúvida em sobrepôr decretos ou instrucções do poder governamental a quaesquer leis emanadas do parlamento e até, por vezes, a disposições de ordem constitucional. — Assim é. Inutil seria negal-o. Simplesmente, osse facto, em vez de provar contra a theoria, prova, desgraçadamente, contra os nossos costumes. E melhor é buscar-lhes remedio, do que contrapô-los a uma doutrina solidamente firmada em todos os principios modernos de direito politico e perfeitamente harmonica com o carácter dos tres poderes sociaes.

Importantissima é, pois, a funcção do poder judiciario relativamente ao governamental. Todavia, para que não haja

abusos novos, para que, por sua vez, o poder judicial não usurpe attribuições dos outros poderes, cumpre que os magistrados não *revoguem* nem *emendem* o diploma de origem governamental contrario á lei e muito menos *decretem* que elle é *inapplicavel* a todos e quaesquer casos em geral. A sua natureza e os seus caracteres exigem que o poder judicial se limite a declarar que na questão de que se tracta é impossivel applicar a providencia governamental, ou parte d'ella, porque está em opposição com uma lei vigente, conquanto anterior. Nada mais. —

17. *Funcção do poder judiciario quanto á applicação dos decretos fundados em auctorisações dadas pelo poder legislativo ao governamental.* — Será esta mesma doutrina applicavel ainda no caso de o poder legislativo ter delegado parte das suas attribuições no poder governamental?

A hypothese é frequente no nosso paiz, e mereço que rapidamente a consideremos. Em geral a delegação do poder de legislar faz-se por via de *auctorisações* mais ou menos latitudinarias e vagas, de que o poder executivo facilmente abusa, se tal é a sua vontade.

Ora, em bom direito politico, as providencias do poder governamental só têm *força de lei* para se applicarem nos tribunaes de justiça quando se contêm nos limites das auctorisações. Em tal caso revogam, como leis posteriores, toda a legislação anterior que se lhes opponha. Porém, se, com o pretexto de usar das facultades conferidas pelo poder legislativo, o governo publica disposições que excedem os limites assignados, os seus actos, não sendo já cobertos pelo mandato legislativo, retomam a qualidade de providencias meramente governamentais, sem força executoria nos tribunaes de justiça. O que, — accentua MORTARA, — é summamente logico: de facto, sendo o acto de delegação dos orgãos legislativos por si mesmo uma lei, não póde duvidar-se do poder, que o magistrado tem, de lhe fazer

¹ MORTARA, *Istituzioni di ordinamento giudiziario*, 1890, p. 46-47.

respeitar a auctoridade, de lhe declarar a extensão, de a interpretar e de a applicar.

Praticamente, pois, o poder judicial deve, em cada caso occorrente a que seja applicavel um decreto do poder executivo *com força de lei*, examinar o decreto e a auctorisação legislativa em que elle se baseia, e verificar se o governo excedeu ou não os limites que lhe foram assignados, a fim de (conforme os casos) applicar, ou não, o decreto, ou applicar só a parte que realmente tenha *força de lei*¹.

Mas isto só deve ter logar emquanto o parlamento, que ó o mandante, não *ratificar* o procedimento do governo seu mandatario; porque, se aquelle entender que não ha razões para alterar os decretos expedidos por este, os magistrados devem desde então reputá-los *legaes*, embora, pelo seu criterio, supponham ter havido qualquer abuso. E a razão é porque tal abuso, a sê-lo, está sanado pelo poder legislativo, que d'elle fez uma *lei nova*.

Supponhamos, porém, que o poder legislativo não tomou resolução alguma acerca dos actos do governo. Entender-se-ha que ficam corroborados *tacitamente*?

Em bom direito politico a ratificação tacita é viciosa; no entretanto, como o parlamento já interveiu na obra governamental com as suas auctorisações, póde admittir-se, por motivos de oportunidade, que o silencio signifique consentimento, e que, portanto, todos os decretos *com força de lei* ficarão válidos logo que o poder legislativo os não repilla na occasião propria.

¹ Entre nos, salvos casos excepcionaes muito raros, o poder judicial não faz confrontos: applica o decreto *com força de lei* sem inquirir se o poder executivo exorbitou ou não do mandato conferido pelo poder legislativo. Mas a culpa é, em grande parte, dos cidadãos, que, devendo manter o predomínio das leis e insistir pelo não-cumprimento de decretos governamentais sem base legal, se submettem de bom grado ao seu imperio, quaesquer que sejam os prejuizos que d'ahi lhes advenham.

18. Função do poder judicial quanto á applicação dos decretos dictatoriaes. — Ha, porém, casos ainda mais melindrosos em que o governo, independentemente de mandato prévio, assume o exercicio das funcções legislativas para acudir a circumstancias de tal modo urgentes que não é possivel soffrer as delongas de qualquer processo parlamentar. Os *decretos dictatoriaes* ou *de necessidade* apparecem nessas circumstancias. E como em todo o caso revogam disposições legislativas, quer constitucionaes, quer ordinarias, — pergunta-se: Deverá o poder judiciario negar-se a applicá-los pura e simplesmente? Ou deverá apreciar preliminarmente os fundamentos da dictadura e applicá-los ou não conforme a suppozer justificada ou injustificada? Ou, enfim, deverá sempre applicá-los sem discussão alguma, como se fossem verdadeiras leis?

Perante os principios todo o decreto dictatorial é desprovido de força de lei. E' necessario que o parlamento absolva o governo da responsabilidade em que incorreu (*bill de indemnidade*) e conceda *ratificação* a todos os decretos da dictadura no seu conjuncto ou a cada um em separado, para que esses decretos valham como leis e se tornem intrinseca e extrinsecamente perfectos. Mas, emquanto essa ratificação não chega, serão totalmente inefficazes os decretos? Já que em face dos principios elles não têm força de lei, deverão os juizes deixar de os applicar, sobretudo na parte em que derogam abertamente as leis existentes?

Em geral os escriptores modernos sustentam que os tribunaes são obrigados a respeitar os decretos dictatoriaes como se fossem leis; e que não póde sequer dar-se ao poder judicial a faculdade de examinar se concorreram as circumstancias urgentes que explicam a dictadura o justificam o procedimento do governo.

Concordamos d'um modo geral com estas ideias; e parece-nos que realmente, pelo seu character privativo, o exame

dos fundamentos da dictadura só pôde pertencer ao parlamento e, subsidiariamente, á opinião publica. Em todo o caso afigura-se-nos justo fazer duas restricções á doutrina, sendo a primeira generica e a segunda principalmente applicavel á legislação portugueza.

Em primeiro logar devemos distinguir na dictadura os decretos de execução instantanea e transitoria dos que se destinam a uma applicação reterada e permanente. Que o poder judicial não deva recusar applicação aos primeiros, comprehendemos nós. A *urgencia* que os impôs para um dado momento reveste-os de uma força quasi legal. Quanto aos outros, porém, é necessario vêr se já decorreu o tempo necessario para que possam ser submettidos á ratificação parlamentar, pois que, se assim fôr, os tribunaes podem e devem recusar-lhes ulteriores applicações ¹. O decreto dictatorial é, como ensinava um escriptor, essencialmente um mero *acto governamental*, que a urgencia reveste d'uma força analoga á da lei, mas que, quando desaparecem as

¹ Para este effeito não basta a ratificação *facta* do parlamento, como alguns supõem e entre nós sustentou a relação de Lisboa por accordo de 10 de novembro de 1894. E a nosso vêr essencial a ratificação *expressa*, o *bill de indemnidade*, a providencia legislativa, que absolutamente ou com restricções confirme a obra dictatorial. Aqui, com effeito, o parlamento ainda não interveiu na obra do governo para lhe dar qualquer apoio. Essa obra, de resto, é restricta quanto ao objecto, excepcional por virtude de circunstancias, limitada e revogavel quanto ao tempo. Ha de ser amparada pelo poder de legislar, sob pena de, por natureza, feneceer por si — Portanto, os decretos dictatoriaes, que não forem ratificados na primeira reunião do parlamento, devem considerar-se nullos, ou antes, como meros actos governamentais, que nunca se sobreponem a leis em vigor. Tal era tambem a opinião d'um juiz da Relação de Lisboa, vindo no citado accordo « Não é rua entre nós, dizia elle, a violação da lei pelo poder executivo, mas, quando tal acontece, logo que se abrem as cârtes, o governo propõe o *bill* de indemnidade para lhe sanarem as exorbitancias. Agora não aconteceu assim. Depois d'aquelle decreto ja se abriram as camaras e o *bill* não appareceu. . . O facto é que o decreto da dictadura é *illegal e nullo, e como tal não pôde produzir effeitos válidos* »

circunstancias que o fizeram nascer (as quaes podem durar mais ou menos, mas não devem ser perpetuas), fica com o simples vigor de acto de governo.

Em segundo logar, pelo que toca á nossa legislação, cumpre-nos separar os decretos dictatoriaes que offendem leis ordinarias dos que derogam os direitos individuaes dos cidadãos garantidos pela carta constitucional.

Quanto aos primeiros, não ha criterio legal por onde o juiz possa regular-se. Nem na constituição politica portugueza, nem nas estranhas se encontra providencia alguma que estabeleça os termos e condições d'uma dictadura *communis*. E portanto a urgencia que baseia essa dictadura só poderá ser apreciada pelo parlamento. Ahi sómente poderá ser chamado á responsabilidade moral, politica e criminal, o governo exorbitante cujo proceder não tenha completa explicação.

Supponhamos, porém, que o governo quer ir mais longe, que, não contente de revogar e alterar leis ordinarias, quer suspender a actuação de disposições constitucionaes; que, em vez d'uma dictadura *communis*, quer operar uma dictadura *extrema*, em que as liberdades são suspensas e as garantias desaparecem. Poderá ainda fazel-o nos termos e nas condições que quiser, ficando apenas sujeito á fiscalisação que sobre os seus actos ha de exercer mais tarde o parlamento?

Em face do espirito liberal que presidiu á elaboração das constituições modernas, a resposta não pôde ser affirmativa. Comprehende-se desde logo que certamente alguma coisa se imaginou para obstar aos abusos que o poder governamental não deixaria de praticar, uma vez collocado nesse caminho.

Entre nós, com effeito, a carta const., art. 145.º §§ 33.º e 34.º, estabeleceu como condições de validade d'uma dictadura *extrema*, — que vá até ao ponto de *suspender a constituição no que diz respeito aos direitos individuaes* ou de *dispensar por tempo determinado algumas das formalidades que garantem a liberdade individual*, — as

seguintes — que *haja rebellião interna ou invasão de inimigos e que o poder legislativo não esteja reunido nem possa reunir-se a tempo de acudir ao perigo imminente da patria.*

E estas condições não são exaradas apenas para que o parlamento por ellas se regule na apreciação da responsabilidade do poder executivo pelas invasões operadas na esphera constitucional, — mas especial e directamente para que o poder judiciario desempenhe com efficacia a sua função tutelar dos direitos individuaes solemnemente inscriptos nas constituições modernas ¹.

Numa palavra dada uma dictadura que offenda qualquer direito individual garantido pela carta, os tribunaes devem recusar-se a applicar o diploma que contiver essa offensa, salvo se a dictadura tiver sido determmda por invasão de inimigos ou rebellião interna e não estiverem reunidas as côrtes nem tôr possível esperar que se reunam.

Esta doutrina parece-nos evidente á face da letra e do espirito da nossa legislação fundamental. Apesar d'isso, não é sem contradictores. Uns entendem, sem o menor fundamento, que a dictadura foge sempre, pela sua natureza especialissima, a qualquer apreciação por parte do poder judiciario. Outros, pelo contrário, sustentam, ainda mais longe da verdade, que a dictadura, qualquer que seja o seu alcance, tem de cingir-se sempre ao disposto no art. 145.º §§ 33.º e 34.º da carta, sob pena de serem inapplicaveis todas as providencias d'ella resultantes, sem excepção das que só contrariarem as leis ordinarias votadas pelo poder legislativo ².

19. Função do poder judiciario em relação ao governamental quando este fere os direitos dos particulares. — Resta, porém, saber se o poder judicial deverá, ou não, intervir na esphera de acção do poder governamental quando este offende direitos dos particulares, — o que se reduz a determinar o órgão a que deve competir a resolução das questões entre a chamada administração (poder governamental) e os particulares lesados nos seus direitos pelos actos mais ou menos discricionarios da mesma administração.

declararam-se incompatíveis, e este, dispensando o concurso d'aquelle, assumiu a dictadura. Os primeiros decretos dictatoriaes remontam a dezembro d'esse anno, e durante meses não attingiram a esphera dos direitos individuaes protegidos pela constituição. Em 28 de junho, porém, a dictadura passou de *commun* a *extrema*: o governo, não tendo feito reunir as côrtes para a votação dos impostos que deveriam cobrar-se no anno economico immediato, decretou, em dictadura, que esses impostos fossem os mesmos do anno anterior e que a cobrança se fizesse em idênticas condições. — O direito individual offendido encontrava-se nos artt 137.º e 145.º §§ 1.º e 14.º da carta e especialmente no art. 12.º do acto addicional de 1852, que dizia: «Os impostos são votados annualmente; as leis, que os estabelecem, obrigam somente por um anno». — Portanto, nos termos do art. 145.º §§ 33.º e 34.º da carta, o poder judiciario devia, em nosso parecer, recusar a applicação d'aquelle decreto, visto não ter havido rebellião, nem invasão de inimigos, em que a dictadura *extrema* se fundasse. Não succedeu assim. Os tribunaes não souberam resistir á pressão do poder governamental; e, salvas algumas vozes isoladas, que aliás não podiam fazer echo porque confundiam as dictaduras *communis* com as *extremas* e queriam applicar áquellas o mesmo tratamento d'estas (vej., por ex., o accordão da relação do Porto de 3 de dezembro de 1895), toda a magistratura portugueza, como se vê, entre outros, dos accordãos da relação do Porto de 26 de abril e 3 de dezembro de 1895, declarou a sua incompetencia para apreciar os fundamentos d'uma dictadura a que a carta precisamente quiz pôr obstaculos com as disposições do art 145.º §§ 33.º e 34.º. E' realmente triste e, mais que isso, deprimente! — Os efeitos d'uma abdicção tão completa não se fizeram esperar. A dictadura *extrema* accentuou-se. Em 25 de novembro de 1895 publicou o governo um

¹ Conf. *supra*, n.º 10, p 31

² As duas opiniões tiveram occasião de se revelar entre nos em 1895, quando o governo fez cobrar os impostos com base á falta de lei, no decreto dictatorial de 28 de junho do mesmo anno — Vejamos com rapidez essa phase tristemente celebre da vida collectiva portugueza já que ella illustra com indeleveis caracteres o momentoso problema que temos esboçado. — Em novembro de 1894 o parlamento e o governo

As questões d'ordem administrativa surgem quando o poder governamental lesa *direitos* particulares, isto é, « *interesses garantidos e assistidos pela lei* » (MEUCCI).

Se a lesão affecta meros *interesses* individuaes não protegidos pela lei, isto é, não elevados á cathogoria de *direitos*, a controversia não pôde ter logar perante tribunaes, visto que o interesse geral, representado pela administração, prevalece sobre os interesses particulares. Os meios que os offendidos podem então utilisar consistem apenas em reclamações perante a mesma auctoridade lesante ou em recursos perante a auctoridade superior; e, em todo o caso, a decisão, que aliás se considera como natural correctivo e complemento da acção governamental, é proferida pela propria administração *activa* e por via *graciosa*.

decreto dictatorial em que eram profundamente alteradas diversas disposições constitucionaes, taes como as referentes á organização da camara dos pares, e em que era expressamente revogada (não apenas suspensa) a disposição citada do art. 12.º do acto adicional de 1852. Dizia-se, com effeito, no art. 7.º do decreto dictatorial, que, quando até ao fim do anno economico as côrtes não houvessem votado as leis relativas ao exercito, á armada e ás receitas e despesas publicas, continuariam em execução no anno immediato as disposições legais sobre estes assumptos até nova resolução do poder legislativo. — Era querer sancionar um abuso dictatorial com outro abuso, tambem dictatorial, e ainda maior! E o poder judicial continuava applicando tudo o em tudo reconhecendo validade e força! — Hoje, como se sabe, o decreto de 25 de setembro de 1895 está transformado na lei de 3 de abril de 1896, que fórma como que um terceiro acto adicional á carta. A garantia individual de a votação dos impostos dever ser feita annualmente pelo poder legislativo, — garantia acerca da qual até o relator d'essa lei se pronunciou com sympathia e interesse, como tendo sido sempre o melhor refugio das liberdades públicas, — está, em parte, perdida; mas as proprias alterações que no parlamento se fizeram ao decreto, como se vê da 2.ª parte do art. 7.º, em que se exige uma convocação extraordinaria do parlamento dentro de tres mezes, etc, demonstram que não é licito suspender ou restringir por actos do poder governamental os direitos dos cidadãos e que, quando isso succeda, o poder judicial deve intervir para tutelar, até onde lhe fôr possível, esses direitos.

Assim, pois, para que haja *contencioso administrativo* mister que a lesão affecte verdadeiros direitos. Qualquer caminho que nesse caso se adopte tem naturalmente por fim proteger a *esphera juridica* particular contra os actos *illegaes* do organismo governamental¹. Ora o que, em materia de relações do poder judiciario com o governamental, se deseja liquidar, é exactamente se a funcção de protecção da mencionada esphera juridica pôde e deve pertencer ao poder judicial, ou se tem de ficar confiada ao poder executivo. Numa palavra, nós pretendemos *determinar o órgão que deve desempenhar a funcção de reintegração dos direitos violados por actos administrativos*.

São diversas as theorias defendidas pelos escriptores e aceitas pelas legislações. A mais antiga é a da *administração activa judicante* (PORTALIS), segundo a qual devia caber ao proprio governo o direito de julgar todas as controversias que se levantassem entre elle e os particulares, quer versassem sobre offensa de interesses, quer sobre lesão de direitos.

Este systema foi praticado em França e em diversos povos que d'ella imitaram a legislação liberal; mas em

¹ A distincção entre *interesses* e *direitos* constitue a base mais segura da determinação do que rigorosamente fórma o contencioso administrativo. Se os interesses são violados, não ha *illegalidade* no procedimento da auctoridade; e o lesado apenas pôde dirigir-se á administração para que, usando do mesmo poder, tome uma medida differente d'aquella que o feriu. Se os direitos são violados, a *illegalidade* é manifesta, e o lesado pôde reclamar por via contenciosa a annullação ou revogação do acto administrativo. — Entretanto, a distincção, apesar dos seus meritos, não apparece bem nítida nos escriptores que a adoptam: DR. LARANJO, *Princípios e instituições de direito administrativo*, § 18.º, p. 37-38; DR. FRANCISCO FERNANDES, *Estudos sobre organização administrativa*, p. 20-31; DUCROCQ, *Cours de droit administratif*, vol. I, p. 231-234; BATHÉ, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif*, vol. I, p. 411-412; AUCOC, *Conférences sur l'administration*, vol. I, p. 474; ORLANDO, *Principii di diritto amministrativo*, p. 290; PERSICO, *Principii di diritto amministrativo*, vol. II, p. 241-242; MEUCCI, *Istituzioni di diritto amministrativo*, p. 56; etc.

breve cedeu o logar á theoria da *jurisdição administrativa* (VIVIEN e CORMENIN), que consiste fundamentalmente em crear dentro do poder governamental, e como constituindo uma das suas *partes integrantes*, diversos tribunaes especialmente destinados para o contencioso administrativo, e em conferir aos respectivos juizes, pelo menos na letra da lei, garantias de independencia, inamovibilidade, etc., similliantes ás dos membros proprios do poder judicial.

Em quasi todos os países se praticou a theoria da *jurisdição administrativa*. Todavia, a partir do meado do seculo, começou a defrontar-se com ella uma nova theoria, que pretende integrar no poder judicial a decisão de todas as questões relativas ao contencioso administrativo. E' a tendencia moderna, que já informa diversas legislações estranhas, e que já por mais d'uma vez tem echoado no no nosso proprio país.

E' a esta tendencia que nós adherimos. Parece-nos que os ensinamentos da sociologia não podem deixar dúvidas a tal respeito. O progresso das instituições faz-se, como temos visto, no sentido da adaptação cada vez mais perfeita de cada um dos órgãos á funcção respectiva. Ora, a funcção de julgar não muda de natureza pelo facto de se referir a actos governamentaes. E parece-nos evidente que o contencioso administrativo entra na orbita da justiça.

Mas. (replica-se) para bem julgar os actos administrativos são indispensaveis conhecimentos especiaes, que não podem facilmente encontrar-se nos magistrados ordinarios. Assim é. Porém, esse argumento prova apenas que dentro do poder judiciario devem organizar-se tribunaes especiaes para o julgamento das questões administrativas, e não que esses tribunaes devam pertencer ao proprio poder que é uma das partes interessadas nas decisões. Assim como a especialidade do direito commercial creou tribunaes especiaes para as questões mercantis, assim tambem a especialidade do direito administrativo póde crear tribunaes especiaes para as questões do seu contencioso, sem que num e

noutro caso se tenha de sair para fóra da esphera de acção do poder judicial.

Succederá assim entre nós?

Pela constituição de 1822 estabelecia-se em cada districto, ao lado do administrador geral, uma *junta administrativa*, a que pertenceria, entre outras attribuições, o contencioso administrativo (art. 212.º e segg.).

Depois, com base na carta constitucional, o decreto n.º 23 de 16 de maio de 1832 determinou, nos artt. 84.º e segg., que em cada grande circumscripção funcionaria um *conselho de prefeitura*, composto do *prefeito*, presidente, e de tres vogaes de livre nomeação régia, e destinado a decidir em primeira instancia, com recurso para o *conselho de Estado*, as questões sobre contencioso da administração.

Os *conselhos de prefeitura*, servilmente imitados da França, foram extinctos pela lei de 25 d'abril de 1835, art. 2.º, que passou as suas attribuições meramente administrativas para os *conselhos de districto* (formados de tres vogaes), e as contenciosas para o *poder judicial*. — Estas disposições, em que havia o primeiro esboço da verdade, foram mantidas nos mesmos termos pelo cod. admin. de 31 de dezembro de 1836, art. 170.º.

Logo, porém, o cod. admin. de 18 de março de 1842 art. 280.º, alargou as attribuições dos *conselhos de districto* (presididos pelos governadores civis e formados por mais quatro vogaes), incumbindo-os de julgar o contencioso administrativo em primeira instancia. Das decisões ahí tomadas interpunha-se recurso para o alto corpo politico e administrativo chamado *conselho de Estado*, o qual em 1845 (lei de 3 de maio e decreto de 16 de julho) foi reformado e ampliado de fórma a ter uma secção especial para esse contencioso, e em 1870 (decreto de 21 de julho) foi desmembrado e separado d'esta secção, que ficou formando o supremo tribunal administrativo, isto é, o tribunal superior, em que depois d'isso, atravez de alterações acci-

dentaes, taes como as do regulamento de 25 de novembro de 1886, se têm sempre decidido em última instancia as questões do contencioso administrativo.

Na primeira instancia é que se effectuaram ultimamente algumas mudanças notaveis. A lei de administração civil de 26 de junho de 1867, artt. 282.º e segg., bem como os codigos administrativos de 21 de julho de 1870 e 6 de maio de 1878, ainda conservaram o que fôra disposto pelo cod. de 1842, procurando apenas delimitar melhor as raias do contencioso administrativo. Porém o cod. de 17 de julho de 1886, att. 268.º o segg., não se contentou com isso, e tractou de estabelecer tribunaes districtaes que proferissem decisões na ordem administrativa com a mesma imparcialidade com que a devem applicar em materia civil, commercial e criminal os tribunaes judiciaes communs.

Esta organização traduzia mais ou menos perfeitamente o systema da jurisdicção administrativa. Os juizes, apesar de constituirem tribunaes pertencentes ao poder governamental, eram consideradòs membros da magistratura judiciaria e gosavam d'uma certa independencia e inamovibilidade. Todavia, tendo-se reconhecido alguns inconvenientes no seu funcionamento, o decreto de 2 de dezembro de 1891 pretendeu substituí-los por *tribunaes de segunda instancia districtaes* ou *relações de 2.ª classe*, que teriam a seu cargo diversas causas e entre ellas as do contencioso administrativo, e que se considerariam como *parte integrante do poder judicial*; mas, não tendo essa reforma sido executada, o decreto de 21 de abril de 1892, artt. 7.º e segg., supprimiu os tribunaes administrativos e passou as suas attribuições contenciosas de primeira instancia para os *tribunaes communs*, conservando, porém, o supremo tribunal administrativo com a sua função de recurso.

Depois d'isso o contencioso administrativo foi organizado em bases completamente diversas pelos codigos de 2 de março de 1895, artt. 325.º e segg., e de 4 de maio de 1896, artt. 307.º e segg., que repartiram as questões administra-

tivas por varias entidades conformemente ao respectivo caracter predominante.

Assim, as questões de recrutamento e de contribuições do Estado e municipaes ficaram a cargo dos juizes communs, visto serem *questões de direito stricto*; e pela mesma razão os respectivos recursos, comquanto subam ao supremo tribunal administrativo, não dependem, ahi, de homologação do poder governamental.

As contas de gerencia dos corpos e corporações administrativas, bem como as questões acerca de servidões, distribuição de aguas e uso dos bens e fructos de logradouro concelho ou parochial, pertencem ás commissões districtaes, que devem alliar ao elemento juridico o conhecimento dos factos e o desvelo tutelar.

Emfim, as questões verdadeiramente caracterisadas pela existencia d'um conflicto entre os particulares e o Estado em consequencia da execução de leis administrativas, são exclusivamente da competencia do auditor administrativo, cujas habilitações, serviços e situação garantem, segundo se suppõe, o bom desempenho das respectivas funções ¹.

Esta organização é essencialmente defeituosa, e carece d'uma reforma urgente, em que se conciliem as exigencias theoricas com as necessidades do país ², e se proceda, quanto possivel, de harmonia com a reforma dos outros aparelhos do organismo judicial, cuja historia, constituição e funcionamento nos propomos agora estudar.

¹ Os codigos administrativos de 1895 e 1896 tomaram algumas providencias acerca do supremo tribunal administrativo (codigo de 1896, artt. 352.º a 360.º) e do tribunal de contas (art. 361.º), que são tribunaes de 2.ª instancia, mas funcionam, ás vezes, em única instancia

² Eguaes principios podemos applicar ao chamado *contencioso fiscal* (*contrabando*, *descaminho* de direitos e *transgressões* de regulamentos fiscaes), que desde 1886 (decreto de 29 de julho) está incumbido a *tribunaes especiaes* de primeira e segunda instancia (vej. o decreto n.º 2 de 27 de setembro de 1894).

LIVRO I

HISTORIA DO ORGANISMO JUDICIAL PORTUGUÊS

CAPITULO I

Historia do organismo judicial português na primeira epocha

§ 1.º — ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA REAL

20. A justiça suprema exercida pelo monarcha. — Na primeira das tres epochas em que póde dividir-se a historia da organização judiciaria portugueza ¹, o monarcha considerava-se, era *de direito*, e queria ser *de facto*, o órgão superior de todas as funcções necessarias á existencia social e, por isso, da judiciaria. Assim como, na Hespanha romana, o governador da provincia « exercitava uma jurisdicção inteira, ou se tractasse de demanda entre particulares, ou de acção que offendesse o público » ²; assim como, no imperio wisigothico, e conformemente á doutrina proclamada solemnemente nos concilios de Toledo, a auctoridade do rei, recebida immediatamente de Deus, se extendia antes

¹ Como é sabido, a primeira epocha vae desde a constituição autónoma do reino de Portugal até á consolidação do absolutismo monarchico no fim da idade média, isto e, ate á morte de D. João II (1495). A segunda epocha começa em D. MANUEL e atravessando toda a idade moderna nas diversas phases do absolutismo real, vae morrer com este nas revoluções iniciadas em 1820. A terceira, enfim, abraça o periodo das luctas liberaes e o constitucionalismo contemporaneo.

² ANTONIO CAETANO DO AMARAL, *Memoria II para a historia da legislação e costumes de Portugal, nas Memorias de litteratura da Academia real das sciencias*, vol. II, p. 317.

de tudo á administração suprema da justiça ¹; assim tambem, na monarchia portugueza, como nas demais que surgiram das ruínas da sociedade hispano-goda, foi consagrado pelos costumes e estabelecido em alguns monumentos o principio geral de que uma das prerogativas inherentes á soberania do rei, e como taes inalienaveis e imprescriptiveis, era a do desempenho da função judicial.

No entretanto esta prerogativa não era, a principio, tão extensa como os monarchas desejavam. As classes privilegiadas e o povo disputavam-lhes tenazmente o exercicio da jurisdicção, que só ao cabo de longos esforços abandonaram, aliás incompletamente e de muito má vontade ².

Assim, em Portugal, é no fim da idade média que se alcança o momento evolutivo em que, tornando-se absoluto o governo central e concentrando-se nas mãos do principe ou nas dos seus delegados uma grande parte da função judiciaria, é possível a discriminação de que ha de resultar o completo apparecimento de órgãos regulares cada vez mais adaptados ao desempenho d'essa função ³.

O exercicio da justiça pelo proprio rei devia ser muito frequente nesta epocha. NAZARETH ⁴ diz que « no principio

¹ GAMA BARROS, *Historia da administração pública em Portugal*, vol. I, 1885, p. 79 e segg.

² Adiante exporemos os lances mais interessantes da formidável lueta que entre o rei e as ordens se travou durante toda a primeira epocha e em grande parte da segunda, a proposito da administração da justiça. Descendo primeiro toda a escala hierarchica da justiça real e percorrendo só depois as phases de decadencia das justizas municipaes e privilegiadas, poderemos obter um conhecimento succinto, mas claro, d'esse periodo tão caracteristico da nossa historia. O caminho inverso poderia tambem ser seguido. Mas aquelle systema, além de mais harmonico com a lei geral da evolução, torna summamente comprehensiva a materia que vamos expor. E, de resto, o adoptado por auctoridades como COELHO DA ROCHA, GAMA BARROS, DR. LOPES PRAÇA, etc

³ Conf., neste vol., a *Introdução*, cap. II, n.º 5 e 6, p. 15 e segg.

⁴ *Elementos de processo civil*, vol. I, nota final ao tit. I, p. 76

da monarchia os nossos imperantes muitas vezes julgavam as contendas por si mesmos»; e accrescenta que « a historia nos menciona, entre outras, algumas causas julgadas pelo conde D. HENRIQUE, e as questões entre o Bispo de Coimbra e o Abbade de Lorvão, que foram decididas pela rainha D. THERESA ». E o auctor anonymo da *Memoria sobre o direito de correição* ¹ assevera que « por muitos tempos os nossos monarchas antigos discorreram pelo reino, administrando justiça aos seus vassallos e tolhendo os agravos que lhes causavam os poderosos »

E' sabido, com effeito, que quasi todos os monarchas da primeira dynastia, e, entre elles, nomeadamente D. DINIS e D. PEDRO ², gostavam de dar pessoalmente, e por si sós, justiça aos seus vassallos ³.

Para firmarem esta prerogativa de *grandes justiceiros*, de juizes supremos, a cujo conhecimento podiam chegar, ou directamente, ou em recurso, todos os casos civis e criminaes occorrentes, os monarchas não despresaram os ensejos que se lhes offereceram.

Assim, nas côrtes de Coimbra de 1211, D. AFFONSO II, do mesmo passo que prometteu juizes para a decisão dos pleitos, estatuiu e fez reconhecer solemnemente « que o reino e todos que nelle morassem fossem por Elle regidos e sempre julgados por Elle e por todos os seus successores » ⁴.

¹ Nas *Memorias de litteratura* cit., vol. II, p. 210.

² LOPES, na *Chronica d'el-rei Pedro I*, cap. I, diz acerca d'este monarcha. « Como o corregedor percorria officialmente a sua comarca, assim o rei todo o reino; tinha elle visitado uma parte? não esquecia ver a outra, demorando-se raras vezes mais que um mês em qualquer povoação ».

³ Conf. SCHAEFER, *Historia de Portugal*, vol. I, p. 266 e seg e 367 e seg.

⁴ *Portugalia monumenta historica, Leges et consuetudines*, fasc. I, p. 163 e segg.— Este monarcha decretou na mesma occasião uma lei, que, demonstrando a sua rectidão e acerto, tambem prova que elle fazia muitas vezes justiça por suas mãos: « Porque a sanha sóe embargar o coração, em tanto que não pôde homem ver directamente as coisas, por

Posteriormente, diversos reis, entre os quaes citaremos D. DINIS, D. AFFONSO IV e o mesmo pusillánime D. FERNANDO, declararam reservada para a corôa a suprema jurisdicção.

21. Intervenção do conselho do rei na justiça por elle administrada. — A' medida, porém, que augmentavam e se complicavam os negocios públicos a seu cargo, o monarcha vin-se insensivelmente forçado a não os decidir sem prévia consulta dos seus parentes, amigos e familiares, isto é, do seu *conselho* ou *cúria*.

Nas monarchias que precederam a portugüesa existia já uma corporação ou aggregado d'essa ordem. Chamava-se, durante a dominação dos romanos, *consilium* e depois *consistorium principis*, e, durante a preponderancia visigothica, *officio palatino*¹. Agora resurgia sob varios nomes, taes como os de *conselho* ou *cúria do rei*.

A constituição d'este *conselho* não estava subordinada a regras uniformes. A principio devia resultar da junção dos parentes, amigos, companheiros d'armas e outros familiares do inperante. Pouco a pouco fixaram-se como seus elementos essenciaes os ricos-homens, os prelados, os

onde estabelecemos que se porventura Nós, por movimento do nosso coraçào, alguém julgarmos á morte, ou que lhe cortem algum membro, tal sentença seja prolongada até vinte dias, e desde ahí em diante seja a dita sentença dada á execução, se Nós neste comenos a não rero-garmos ». (Ord. Aff., liv. v, tit 70, *prime.* e § 1º). — Deve observar-se que, transcrevendo esta lei, D. AFFONSO V mandava observá-la em beneficio d'aquelles « *que Nós condemnarmos por nosso voto, sem outra ordem e figura de juizo, por via ou sanha que d'elle hejamos* », — o que prova que a administração da justiça pelo rei *em pessoa* se prohibiu por largo tempo, emboia successivamente se restringisse a casos cada vez mais raros. (Ord. cit., *ibidem*, § 2.º)

¹ Acerca d'este conselho e das suas funcções moderadoras junto do poder régio, vej ANTONIO CAETANO DO AMARAL, *Memoria III para a historia da legislação e costumes de Portugal*, nas *Memorias da Academia cit.*, vol. vi, p. 159, 173, 200 e 202.

magistrados superiores e os officiaes mais graduados. Por fim, a partir do reinado de D. JOÃO I, fizeram parte d'elle os legistas e até os cidadãos.

O conselho do rei era ouvido sobre os objectos mais graves do Estado e em especial sobre a feitura das leis e a alta administração da justiça. GAMA BARROS¹ cita bastantes documentos em que por modos variados se alludia á intervenção de mais em mais frequente dos conselheiros nos negocios públicos; e os principios sociologicos já conhecidos asseguram-nos de que, dada uma tal situação, o rei deveria entregar dia a dia mais attribuições ao seu conselho, o qual, por sua vez, deveria evolutir no sentido de se desdobrar em corpos diversos, successivamente adaptados ás diversas cathogorias d'aquellas attribuições.

Assim os tramites da evolução judiciaria verificam-se entre nós d'um modo preciso. O rei exerce a principio a justiça directa e pessoalmente por si só. E' em seguida auxiliado por um conselho de parentes e amigos, que pouco a pouco o aliviam dos seus crescentes encargos, e enfim se apossam em grande parte da propria justiça, que, todavia, exercem com elle ou em nome d'elle. Chega, por ultimo, o momento em que do corpo d'esses conselheiros se começa a destacar um orgão proprio para, com o rei, administrar a justiça suprema, quer em segunda e ultima instancia, quer, excepcionalmente, tambem em primeira.

Com effeito, até ao começo do seculo XIII, isto é, nos dois primeiros reinados, é muito provavel que, como diz GAMA BARROS², os julgamentos na côrte ainda não estivessem sujeitos a um processo regular e a juizes certos, « *conhecendo ahí mais commummente dos factos, que por qualquer circumstancia subissem até ao throno, os grandes e privados, ecclesiasticos ou seculares, que acompanhavam ordinariamente o monarcha e elle deputava, a seu arbitrio, como*

¹ *Obr. cit.*, p. 607 e segg.

² *Obr. cit.*, p. 611

juizes, se o proprio soberano, de quem emanava toda a jurisdicção, não queria ou não podia administrar a justiça por si mesmo».

Logo, porém, no começo do seculo XIII, uma lei de D. AFFONSO II, dada nas côrtes de Coímbra de 1211, certifica a existencia e dá alguma ideia de certas attribuições do *tribunal supremo da côrte*, cuja especialização e differenciação dos demais membros do *conselho do rei* deve, porisso, attribuir-se a esse periodo.

22. O tribunal da côrte até á desintegração e separação da casa do civil. — Pela lei citada de 1211 procurava D. AFFONSO II obstar a que o uso immoderado dos recursos eternisasse as contendas nos tribunaes; e dizia: « *Cobiçando nós pôr cima ás demandas, e não chegar demanda a demandas, e que por isto hajam as demandas fim qual devem, estabelecemos que, se alguém trouxer a nosso Juizo aquelle que houver demandado, depois da sentença dos nossos juizes, querendo-lhe nós faxer mercê que lhe conheçam d'erro algum, se o ali houver, e depois fôr vencido e achado que a sentença, que ganhou a outra parte contra elle, é boa e qual devia, por isto, porque constrançou seu adversario como não devia, se o vencedor fôr cavalleiro ou clérigo prelado da egreja, o vencido seja penado em dez maravedis d'ouro, e se fôr peão ou clérigo não prelado, seja penado em cinco maravedis d'ouro»¹.*

D'esta lei deduz-se a existencia d'um tribunal presidido pelo monarcha e incumbido de conhecer, *por mercê régia*, dos erros que podessem ter as sentenças E', pois, um órgão judiciario, que á função normal da *appellação* reúne já, bem distincta, comquanto mal definida, a attribuição excepcional e meramente facultativa da *revista*.

¹ Ordenações Affonsinas, liv. III, tit. 108, *princ.* e § 1.º

Pouco depois, em 1251 e 1271, as leis de D. AFFONSO III sobre a ordem do processo, reproduzidas nas Ord. Aff., liv. III, tit. 71, §§ 1.º a 33.º e tit. 73, §§ 1.º a 4.º, vêem attestar-nos: ^a) que esse tribunal, além da *revista* e das *appellações*, conhecia também dos *aggravos* ou *súpplicas* ⁴; ^b) que os diversos recursos podiam ser interpostos de despachos interlocutorios (relativos a incidentes que não punham termo ás contendas) e de sentenças definitivas, quer em materia civil, quer em materia crime; ^c) que o praso para tomar termo dos recursos era de nove dias, e para os fazer seguir para a côrte, de trinta, *salvo se o rei e o seu tribunal se encontrassem na localidade*, porque, em tal caso, a *appellação* ou a *súpplica* devia ser pedida dentro de tres dias e dar entrada na côrte dentro de nove; ^d) e que, por consequencia, *o tribunal supremo era ambulante, funcioando onde quer que o monarcha estivesse*.

Estas leis, bem como outros documentos do tempo ², pouco nos elucidam ácerca da composição do tribunal da côrte até ao fim do reinado de D. AFFONSO III. Apenas a citada lei de 1251 falla num unico *sobre-juiz* ³. D'aqui não pôde, porém, deduzir-se que o julgador era um só ⁴; porque, sendo as decisões proferidas « *habito consilio* », o mais

¹ Sobre as diversas especies de recursos na primeira epocha vej. JOSÉ VERISSIMO ALVARES DA SILVA, *Memoria sobre a fórma dos juizos nos primeiros seculos da monarchia portugueza*, nas *Memorias da Academia* cit., vol. VI, p. 35 e segg.

² *Portugálice monumenta historica, Leges et consuetudines*, I, p. 249, 289, 318 e 321.

³ Os magistrados de segunda e ultima instancia tinham, em regra, a denominação característica de *sobre-juizes*. A's vezes eram já também designados pelo nome de *desembargadores*, que os das relações anda hoje conservam, ou pelo de *ouvidores*, que depois se applicou mais habitualmente aos juizes criminaes de ultima instancia e aos magistrados superiores dos senhorios particulares, quer de nobres, quer de ecclesiasticos. No seculo XVIII pôde dizer-se que a palavra *ouvidores* só se attribua a estes ultimos magistrados.

⁴ Vej., nesse sentido, GAMA BARROS, *obr. cit.*, p. 612-613.

natural é que os julgadores fossem varios e que um d'elles estivesse especialmente encarregado de receber os recursos e de os explicar perante todos, pelo que recebia os nomes, tão vulgares nos documentos, de *sobre-juiz do reino, sobre-juiz da câria, sobre-juiz da côrte*, etc.¹

Seja como fôr, logo no começo do reinado de D. DINIS nos apparece a lei de 31 de julho de 1282, em que figuram na constituição do tribunal da côrte quatro sobre-juizes; e, no principio do seculo XIV, diversas leis do mesmo monarcha mostram que á differenciação funcional entre súplicas e appellações, vae em breve corresponder uma differenciação organica, que, manifestando-se primeiramente dentro do mesmo tribunal, mais tarde ha de dar origem ao estabelecimento de dois tribunaes diversos,—o que prova a constante verificação e actuação da lei geral evolutiva acima exposta².

Com effeito, as leis de 24 de abril e 7 de junho (ou julho) de 1302, reproduzidas na Ord. Aff., liv. III, tit. 108, §§ 2.º a 5.º, falam já em sobre-juizes ou ouvidores da supplicação como differentes dos ouvidores da côrte, quando determinam que só em casos muito excepçionaes possam ser *revistas* as sentenças de que se não appellou ou que foram confirmadas por aquelles ou por estes magistrados. Demais, logo a lei de 18 de março de 1317, transcripta nas Ord. Aff., liv. III, tit. 74, §§ 1.º a 5.º, — c na qual D. DINIS ordenou que para o tribunal da côrte se pudesse sempre appellar das sentenças proferidas pelos ouvidores ou outros juizes dos mestrados, coutos e honras,—mostra que os sobre-juizes da supplicação tinham *audiencia diversa* da dos ouvidores da côrte

No reinado de D. AFFONSO IV uma nova differenciação organica se opera ainda dentro do tribunal, como se vê d'uns *Estatutos sobre a ordem geral do processo*, publicados

¹ De resto, o proprio GAMA BARROS, *obr. cit.*, p. 614 e notas, cita fontes do principio, do meado e do final do seculo XIII, em que assignavam *dois ou tres sobre-juizes da côrte*

² Conf. *Introdução*, cap. II

provavelmente em 1337. Essa differenciação consiste em estabelecer, ao lado de dois ouvidores da côrte, que conheceriam das causas e dos negocios especialmente pertinentes ao monarcha, quatro sobre-juizes, sendo dois para os feitos crimes e outros dois, letrados, para os feitos civeis.

Depois d'esta lei é que, segundo crê GAMA BARROS, foi publicado o *Regimento das audiencias da côrte*, que apparece, sem data, nas chamadas Ordenações de D. DUARTE, mas que indubitavelmente pertence ao reinado de D. AFFONSO IV. Nesse regimento determinou-se que o tribunal da côrte tivesse onze sobre-juizes ou ouvidores, quatro para os pleitos civeis, quatro para os criminaes e tres para os do rei, da portaria, dos judeus e outros. Dos quatro sobre-juizes civeis, dois acompanhariam sempre o rei para administrarem justiça pelas terras, e os outros dois ficariam na côrte. Os quatro ouvidores do crime acompanhariam em regra o monarcha para tomarem conhecimento das appellações e das súplicas em materia crime, como o acompanhariam tambem os seus tres ouvidores privativos.

Como se vê, apparecem aqui já bem accentuados os elementos que tornam possível e natural a separação entre o tribunal da côrte, essencialmente ambulante, e um tribunal de residencia fixa ou demorada, incumbido das appellações civis e porisso chamado *casa do civil*. Este tribunal desintegra-se do da côrte logo em seguida¹, devendo referir-se a sua separação ao meado do seculo XIV, como se deduz d'uma lei de 12 de março de 1355, reproduzida nas Ord. Aff., liv. V, tit. 59, §§ 1.º a 11.º, e segundo a qual o tribunal do civil era já diverso do tribunal supremo².

¹ E' curioso observar como foi a *justiça civil* que primeiramente se destacou dos monarchas portuguezes, isto é, do tribunal em que elles funcionavam e a que presidiam, ao menos nominalmente. A expliicação deve encontrar-se na consideração ligada á *justiça criminal* em todos os povos, e sobretudo no momento da evolução em que o monarcha se suppunha, ou era realmente, o *grande justiciero*.

² Vej. o 11.º § cit., e conf. GAMA BARROS, *obr. cit.*, p. 615.

E' verdade que na lei de 7 de fevereiro de 1359, expedida por D. PEDRO I acerca dos agravos interpostos dos sobre-juizes para a côrte, e transcripta nas Ord. Aff., liv. III, tit. 109, §§ 1.º e 2.º, não se descobre a existencia de um tribunal civil separado do tribunal da côrte. Mas isso resulta de que a lei, — dizendo apenas respeito a supplicações ou agravos e ao preparo necessario para que esses recursos podessem subir, — nada tinha com a organização especial das respectivas *casas de justiça*.

E', pois, certo que a casa do cível funcionava então á parte do tribunal da côrte, ora chamado casa da supplicação, ora denominado desembargo de paço ¹, o qual continuava acompanhando o rei nas suas viagens pela Estremadura e Alentejo, enquanto que, como vamos vêr, a casa do cível estacionava com maior ou menor permanencia, quer em Lisboa, quer em Santarem, até que, volvido quasi um seculo, definitivamente se fixou na capital, d'onde só no fim do seculo XVI havia de ser transferida para o Porto.

23. Evolução e especialisação da casa do cível até á sua fixação definitiva em Lisboa. Suas relações com o tribunal da corte. — A *casa do cível*, uma vez separada do tribunal da côrte, não mais se lhe reuniu novamente. A existencia autónoma d'aquelle tribunal prova-se, no reinado de D. FERNANDO, pelos artigos 18.º das côrtes de Lisboa de 1371, e 25.º das côrtes de Leiria de 1372, pela lei de 26 de maio de 1375, transcripta nas Ord. Aff., liv. IV, tit. 4, § 8.º, e

¹ Oportunamente mostraremos como os dois nomes — *casa da supplicação* e *desembargo do paço* — vieram a designar dois tribunales perfeitamente differentes, isto é, como a separação funcional, que em breve atingiu as proprias denominações, conseguiu mais tarde tornar-se verdadeiramente organica. — Sobre a antiguidade da expressão — *do paço* — que já era usada no meado do seculo XIV, vej. côrtes de Lisboa de 1352, referidas por GAMA BARROS, *obr. cit.*, p. 623

pelas tres leis de 12 de setembro de 1379, reproduzidas nas Ord. Aff., liv. III, tits. 27, 64 e 106; e demonstra-se, nos subseqüentes reinados, pelo contheúdo das Ordenações Affonsinas e dos capitulos das côrtes.

Assim é que em 1392, por exemplo, a separação entre a casa do cível e o tribunal do rei era tão nitida e completa, que o monarcha, estando em Santarem com a côrte, dirigiu uma carta régia aos membros d'aquelle tribunal, chamando-lhes *sobre-juizes da relação e casa do cível da cidade de Lisboa* ¹.

Mas estaria a casa de cível permanentemente em Lisboa? Não. Apesar de já não fazer parte forçada do séquito do monarcha, a casa do cível acompanhava-o ainda para Santarem, sobretudo quando elle se demorava muito nessa cidade. E' porisso que a citada lei de 1375 dá a casa do cível em Santarem, ao passo que as leis, também referidas, de 1379 a mostram já em Lisboa. Em 1384 encontra-se, com a rainha viuva, em Santarem, onde também está em 1389, mas com residencia transitoria ²; em 1392, como acima indicámos, acha-se já em Lisboa.

Ainda esta mudança não devia ser definitiva. No principio do seculo XV, ao que se deduz de varios documentos datados de 1409, 1410 e 1412, voltou a casa do cível para Santarem, onde D. João I passou uma grande parte do seu reinado. Muito provavelmente demorou-se então ahí a casa do cível por bastante tempo, sendo natural que só voltasse

¹ Era, pois, o proprio rei que desta forma se declarava estranho ao tribunal do cível. A separação era bem completa para que isso podesse succeder.

² A provisão régia de 15 de março d'esse anno dizia expressamente: «Fazemos saber que o concelho e homens boas de Santarem vos enviaram dizer que em nossa casa do cível, *que ora está na dita villa*, está um corregedor, etc ... Temos por bem e mandamos que, *enquanto o corregedor da dita casa ahí estiver*, etc. ... » Conf. GAMA BARROS, *obr. cit.*, p. 617 e nota.

para Lisboa e ali se estabelecesse definitivamente depois da morte do monarcha em 1433 ¹.

Na verdade, em 1434 é que indubitavelmente a casa do civil já tinha séde fixa na capital. Qual era, porém, a sua jurisdicção? Entendia-se a todo o reino ou uma nova differenciação provocava duvidas e restricções? GAMA BARROS, tendo interpretado o texto obscuro das côrtes de Santarem de 1434 com o auxilio das Ord. Aff., liv. I, tit. 7, *prime.* e § 1.º, liv. III, tit. 90, e liv. V, tit. 59, § 18.º, e tit. 98, explica que a esse respeito decidiu D. DUARTE: — quanto aos feitos civis, que todas as appellações, de qualquer parte do reino, viessem aos sobre-juizes da casa do civil, salvo as que saíssem do logar onde el-rei ou a sua côrte estivesse, ou de cinco leguas ao redor, porque essas seriam desembargadas pelos sobre-juizes que andassem na côrte; — e quanto aos feitos crimes, que as appellações viessem de todo o reino á côrte e fossem ali julgadas pelos ouvidores que acompanhassem el-rei, exceptuadas as que saíssem da cidade de Lisboa e seu termo, as quaes iriam aos ouvidores da casa do civil, por quem haviam de ser julgadas.

Estas pequenas excepções, em que pôde ver-se o germen da divisão do reino em dois districtos judiciaes com duas relações de competencia ao mesmo tempo civil e criminal, não desapareceram inteiramente em 1446 com a publicação das Ord. Aff., apezar de no liv. III, tit. 90, § 1.º, ellas determinarem: « E nós (D. AFFONSO V), emendando e declarando a dita lei, mandamos que, *quando nós formos na dita cidade de Lisboa*, os ditos ouvidores, que na dita

¹ É curiosissimo este aspecto da evolução da casa do civil. Quando ligada ao tribunal da côrte, era, como elle, ambulante. Depois de separada, continuou ainda por algum tempo *semi-ambulante* (permitta-se o termo), acompanhando o monarcha *só para Santarem*, que era, nos seculos XIV e XV, como que uma segunda capital. A separação tinha-se effectuado por volta de 1350, mas durante quasi um seculo a casa do civil viveu ainda em grandes periodos *na orbita* do rei — astro supremo da administração judicial.

nossa casa andarem, conheçam das appellações dos feitos crimes, que d'ella sahirem, *emquanto nella estivermos*; e aquelles, que ao tempo da nossa partida não forem finalmente desembargados, remetam-nos aos ouvidores da dita casa (do civil), que os desembarguem com seu direito. E as appellações dos feitos civis, sem embargo de nós estarmos na dita cidade, vão sempre geralmente aos ditos sobre-juizes, que para isso são ordenados ».

Com effeito, em face d'estas Ord., continuavam as duas casas a conhecer, embora mais raramente, de materias estranhas á sua competencia geral: a casa do civil julgava os feitos crimes da cidade de Lisboa e seu termo quando ali não estivesse a côrte; e a casa da supplicação julgava os feitos civis que saíssem dos logares por onde a côrte andava e de cinco leguas ao redor, uma vez que fosse fóra de Lisboa.

Este esboço de attribuições novas tem toda a apparencia de um retrocesso. E, todavia, é a base d'um progresso novo! É o elemento territorial que começa a exercer, por sua vez, um imperio que não mais pôde ser illudido. Certo que mais tarde ha de pensar-se em tribunaes de segunda instancia civis separados dos criminaes, e até uns e outros dos commerciaes, etc. Mas, para que tal progresso fosse um dia possivel, era forçoso que primeiramente se verificasse aquelle de que agora nos occupamos.

Varios indicios o annunciavam. As mesmas Ord. Aff., liv. I, tit. 1, § 1.º, já resalvavam, relativamente á casa da supplicação, a hypothese de, *por mandado especial*, o monarcha ordenar que ella conhecesse de feitos civis pertencentes á casa do civil. E, na verdade, as queixas dos povos, feitas nas côrtes de Coimbra de 1472, mostram-nos que certos magnates traziam então dois desembargadores seus na casa da supplicação, *á qual iam todos os feitos civis das suas terras*, sem que das decisões houvesse appellação ou agravo. E a resposta do D. AFFONSO V, confessando ter concedido privilegios d'essa natureza, *não*

só para a casa da supplicação, mas também para a do civil¹, é pouco animadora apesar de os declarar expirados ou revogados, porquanto, como de costume, a declaração, destinada sómente a tranquilisar os povos, fica lettra inteiramente morta, — e a evolução continúa.

Aquellas prerogativas, com effeito, não cessaram. Em 1481, quando D. João II subiu ao throno, os povos pediram-lhe, nas côrtes de Evora, que obrigasse os senhores dos mestrados de Riba-Tejo e Almada a mandar as appellações dos feitos crimes julgados nas suas terras para os sobrejuizes da casa do civil, *que a esse tempo tinham já alargado a sua jurisdicção criminal por toda a provincia da Estremadura*; mas o monarcha respondeu que, não podendo os corregedores entrar nesses mestrados, era mais prudente que as appellações continuassem a subir directamente para o tribunal da côrte².

D'esta fôrma é evidente que tudo se dispunha para a discriminação territorial das duas casas. A da supplicação ainda havia de destacar-se primeiro do desembargo de paço, para poder depois alcançar attribuições privativas e

¹ Nas côrtes de Santarem de 1451 já os povos se haviam queixado, sem o menor resultado, das cautas de privilegio, dadas por D. Affonso V a alguns fidalgos « para que os agravos ou appellações que d'elles ou de seus ouvidores se interpozessem nas suas terras . não fossem julgados na côrte, mas se levassem á casa da relação de Lisboa, e ali se decidissem definitivamente, sem que fosse permitido agravar para o tribunal da côrte ».

² Alguns annos depois as Ord. Man. liv 1, tit 29, *princ*, declaravam ainda que a justiça da casa do civil principalmente entendia e provia sobre as contendas e litigios respeitantes aos *bens e fazendas dos vassallos*; mas acrescentavam, no tit 33, que os ouvidores da casa do civil conheciam dos feitos crimes que até elles subissem dos corregedores e mais juizes de Lisboa e seu termo *e de toda a comarca da Estremadura*, exceptuadas as terras da rainha, dos mestrados ou d'outros senhores, que gosassem de isenção de correição, porque as appellações d'estes logares, assim como todas as outras do reino de feitos crimes, haviam de subir á casa da supplicação.

residencia fixa, como veremos na segunda epocha. A do civil, porém, tinha já todos os elementos de vitalidade propria, e estava naturalmente destinada a superintender na administração da justiça ao norte do país, porquanto, sendo Lisboa a capital do reino, ali se estabelecería com mais probabilidade a casa da supplicação que então fazia ainda parte do tribunal presidido pelo monarcha.

Vejamus desde já como veio a operar-se a transferencia da casa do civil para o Porto, visto que as causas determinantes d'esse facto pertencem á primeira epocha¹.

24. Necessidade de novas casas de justiça. Transferencia da casa do civil para o Porto. — Depois da separação entre a casa do civil e o tribunal do rei, os povos pediram muitas vezes em côrtes que se alteiassem e regulassem as sôdes d'esses tribunaes ou se creassem novas casas de justiça, sobretudo para acudir ás instantes necessidades das regiões situadas ao norte do país.

Logo em 1383-1385, por occasião das commoções politicas, que agitaram a nação, começou effectivamente a reconhecer-se a insufficiencia dos dois tribunaes de recurso. D. João I, nas côrtes de Coimbra de 1385, depois de ter promettido aos procuradores da cidade de Lisboa que conservaria *sempre* ali a côrte suprema, — o que, afinal, não fez, — resolveu, em attenção ás grandes difficuldades de communicações, estabelecer provisoriamente tres *casas* para a decisão em segunda instancia dos negocios civís e criminaes uma, *a do civil*, em Lisboa, com alçada no territorio comprehendido no respectivo bispado; outra, *nora*, em Evora com alçada nos territorios d'entre Tejo e Guadiana e no

¹ Desuocessario é dizer que o estudo do *desembargo do paço* e da *casa da supplicação* como tribunaes autónomos pertence so á segunda epocha.

Algarve; e a ultima, tambem *nova*, em Coimbra, com alçada nos restantes logares do reino.

Parece que esta nova organização não chegou a ser, porém, praticada. E quando o fosse, o certo é que em 15 de março de 1389 as casas do cível e da cõrte occupavam já a sua situação anterior, como se deduz d'um documento inequivoco. E decorreu depois d'isso quasi um seculo sem que novas reclamações se produzissem. Esperava-se, sem dúvida, por motivos novos.

Quaes seriam?

Depois do meiado do seculo xv a casa do cível tinha já uma grande complicação de attribuições. Com o augmento das relações economicas, produzido pelas descobertas e conquistas effectuadas nesse periodo, o movimento judicial tornara-se mais intenso e o serviço multiplicara-se.

Por estes motivos, e em obediencia á lei geral da evolução, logo no reinado de D. Affonso V reproduziram os povos o pedido, já apresentado a D. João I, para que se creassem novas casas de justiça cível e crime. Nas cõrtes principiadas em Coimbra em agosto de 1472 e respondidas em 18 de março de 1473, diziam os duques, condes, ricos-homens e fidalgos da Beira, Entre-Douro-e-Minho e Trás-os-Montes:

«—Senhor! E' coisa trabalhosa e damnosa aos vossos reinos por ahi não haver mais que duas casas a que todas as appellações venham, e tanto remotas dos fins d'elles, que como homem qualquer que seja cae em cadeia ou lhe vem demanda, logo crê que é destruido, porque dois, tres, quatro annos, e' mais, andam, antes que os feitos façam fim, e se é preso por feito pesado e tem a justiça por parte, como cá põem a appellação, deixam jazer até que fuja da prisão ou morra nella. Vossa alteza queira tanto damno remediar, havendo duas casas, uma em Evora para a sua comarca e o Algarve, no cível e crime, e outra na cidade de Coimbra ou no Porto para os d'estas comarcas. Ou dae a isso outra providencia como vossa senhoria melhor

entender. Não se apegue vossa senhoria na despêsa, porque a chancellaria d'ellas supprirá a maior parte d'ella ».

«—Responde el-rei que não parece serem necessarias mais casas de justiça em seus reinos das que ora são e de antigo sempre foram; porém ha por bem e seu serviço que a sua casa da supplicação de tempos em tempos ande e esteja pelas comarcas dos reinos para melhor e mais facil execução da justiça, e quando lhe parecer necessario que na dita casa da supplicação haja as tres mesas que apontam ¹, segundo as elle ás vezes manda ordenar e fazer e ora se fazem, ordenará como se façam e continuem, ou proverá em outra maneira que pareça melhor para mais facil despacho dos feitos ».

A mesma reclamação foi feita, em termos semelhantes, a D. João II, nas cõrtes começadas em Evora a 12 de novembro de 1481 e concluidas em Vianna d'Apar d'Alvito em abril de 1482. O monarcha respondeu que « nestes reinos não houve sempre mais de duas casas, uma que continuamente estava em Lisboa e a da supplicação que anda com elle, e que estas bastam, quanto mais que elle espera pôr taes corregedores (*todos letrados*) nas comarcas, que darão tal ordem ao despacho das coisas da justiça, por onde a maior parte das razões, que apontam ², para ahi haver tres casas cessam, e mais que sua tenção é a casa da supplicação andar por seus reinos » ³.

¹ Refere-se o monarcha nesta passagem a outro pedido feito pelos povos para que se alcançasse a « brevidade dos despachos nas casas da supplicação e do cível » (cap. 17).

² Uma d'ellas era curiosa. « que dos doutores sobejos que andam nesta casa da supplicação e na do cível se podem todas tres formar ». Adeante veremos quão desmedidamente augmentou esse numero, agora já sobejo, de doutores dos tribunaes de segunda e ultima instancia.

³ JOSÉ ANASTACIO DE FIGUEIREDO, *Synopsis chronologica de subsídios ainda os mais raros para a historia e estudo crítico da legislação portugueza*, 1790, vol. II, p. 199-201.

Os monarchas resistiam, mas a necessidade fazia-se vivamente sentir. As queixas dos povos tornavam-se cada vez mais legitimadas. Apesar das promessas feitas, os reis não sabiam, com a sua casa da supplicação ou tribunal da cõrte, das provincias da Estremadura e Alemtejo ¹.

Em consequencia d'isso, no reinado de D. João III. os procuradores do Porto, Braga, Viseu, Lamego, Guarda, Bragança, Covilhã, Guimarães, Trancoso, Ponte de Lima, Vianna de Caminha e Monção representaram nas cõrtes de Torres Novas de 1525 e nas de Evora de 1535 para que, — tendo em attenção o trabalho e despêsa que os litigantes faziam nas viagens necessarias para requerer a sua justiça perante a casa do cível fixa em Lisboa e perante a da supplicação, *que continuamente andava na comarca da Estremadura e Alentejo*, — o monarcha houvesse por bem crear *outra nova casa* de desembargo para feitos civis e crimes, estabelecendo-a em qualquer d'aquellas terras do norte do país que assim reclamavam.

Como se vê, o pedido dos povos estava reduzido á creação d'uma só casa de justiça a mais. Não obstante isso, D. João III indeferiu-o, embora respondesse com prudencia

¹ A's outras terras do país mandavam, por vezes, as *alçadas*, isto é, comissões extraordinarias dadas a uma ou mais pessoas sobre qualquer provincia do reino, para alu julgarem em segunda e última instancia, e sem mais appellação nem aggravo, ou os feitos crimes somente, ou tambem os civis. Mas este expediente não agradava aos povos. Como se vê em GAMA BARROS, *obr. cit.*, p. 625-626, elles representavam diversas vezes em cõrtes, e notavelmente nas de Montemor-o-Novo de 1477, contra um tal systema, que, revestindo *uma só pessoa* de poderes extraordinarios, não dava a menor garantia de que *ella julgasse directamente o que nas relações ambas nem todos accordavam em decidir, do mesmo modo*. Acrescentemos, porém, que algumas alçadas foram verdadeiras relações ambulantes e temporarias, compoendo-se de presidente, chanceller, corregedores do crime e cível, desembargadores e officiaes (*Instituto*, vol. VII, p. 257 e seg.) e destinando-se por vezes á pacificação d'uma determinada região do país.

e não se atrevesse já a formular a negativa terminante de seus avós: « Eu terei lembrança de provêr no que apontaes na maneira que me parecer que vem melhor a meu povo » ¹.

Ainda igual pedido foi feito a D. SEBASTIÃO, com identico, senão peor resultado ².

Por fim os povos do norte de Portugal, e especialmente os do Minho e Trás-os-Montes, foram mais felizes com um rei estrangeiro, PHILIPPE II de Hespanha, I de Portugal, que, dando alguma attenção aos rogos feitos nas cõrtes de Thomar de 1581, e « *propondo-se attrahir por todos os meios os animos dos seus novos pretendidos cassallos e não se esquecendo de que o pôr fim a esta antiya pretensão era certamente um dos mais effica.es* » ³, transferiu a relação ou casa do cível de Lisboa para o Porto e fixou em Lisboa a relação ou casa da supplicação, dando, tanto a uma como a outra, competencia cível e criminal nos respectivos districtos judiciais

A lei que operou a transferencia tinha a data de 27 de julho de 1582 e apresentava como fundamentos: a) a necessidade de administrar justiça aos subditos e vassallos com o menor trabalho de suas pessoas e o menor gasto de suas fazendas; b) a possibilidade de dispensar a casa do cível em Lisboa desde que a casa da supplicação se tornasse, como cumpria, um tribunal permanente e sedentario, capaz de julgar tanto os feitos d'ordem criminal como os d'ordem civil ⁴.

¹ JOSÉ ANASTACIO DE FIGUEIREDO, *obr. cit.*, vol. II, p. 201-202.

² FR. LUÍS DE SOUSA, *Vida de Dom Frei Bartholomeu dos Martyres*, liv. IV, cap. 1.º.

³ JOSÉ ANASTACIO DE FIGUEIREDO, *obr. cit.*, vol. II, p. 202.

⁴ A lei falla em *creação*, e não apenas em *transferencia* « hei por bem de extinguir, e hei por extincta a casa do cível, que até agora houve na cidade de Lisboa, e de crear outra como ordeno que haja na cidade do Porto, que se chamará a relação do Porto ». No entretanto, os factos expostos e as razões da lei mostram que se tracta apenas d'uma mudança de sêde, embora complicada d'uma profunda reforma nas attribuições.

Opportunamente veremos a constituição e a jurisdição da casa ou relação do Porto, em confronto com a da casa da supplicação de Lisboa. — Aqui cumpre-nos voltar ao começo da primeira epocha para continuar o exame da organização da justiça real.

25. Representantes da justiça real nas provincias e comarcas: meirinhos-móres, adiantados e corregedores. — Tendo estudado a justiça do rei na sua organização central, segue-se naturalmente examiná-la nos seus diversos órgãos locais, a começar nos representantes directos do monarcha, nos homens de confiança que elle collocava á frente da administração judicial e governamental das provincias, naquelles, enfim, que, sob diversos nomes, representavam melhor que nenhuma outra instituição o poder absorvente da realzaza nesta primeira epocha.

Referimo'-nos á magistratura, que especialmente sob a denominação de *corregedores*, se protrahiu na nossa historia até ao regimen liberal.

Os seus antecedentes historicos encontram-se, segundo uns, nos *presides, prefecti, legati Caesaris, legati consularis, praetores, propraetores, rectores, correctores*, etc., da Hespanha romana ¹; segundo outros, nos *missi dominici* ou *missi de palatio* das capitulares de CARLOS MAGNO; e, em nosso parecer, nas duas magistraturas conjunctamente,

¹ Os *correctores* e os outros funcionarios que estavam á frente das provincias romanas tinham attribuições militares, administrativas e judiciaes. Como juizes eram ambulantes, e tinham as suas audiencias (*sessions*) nas principaes cidades — Mérida, Beja, Santarem e Braga. Conf. BONJOUR, *Traité des actions*, vol. I, p. 120 e segg.; ANTONIO CAETANO DO AMARAL, *Memoria II* cit. no vol. II das da Academia, a pag. 315 e segg.; MELLO FERRE, *Institutiones juris civilis lusitanae*, liv. I, tit. I, § 12.º, e *Historia*, § LXV, nota, COELHO DA ROCHA, *Ensaio sobre a historia do governo e da legislação em Portugal*, 10.º §.

sendo as romanas a origem e as carlovingias o molde dos nossos corregedores ¹.

Fosse, porém, qual fosse a sua origem e os seus modelos, o certo é que os magistrados incumbidos de representar a auctoridade real nas provincias só foram conhecidos pelo nome de *corregedores* a partir do começo do seculo XIV, sendo até então, e ainda depois d'isso, mais conhecidos pelo nome de *meirinhos-móres*, que na sociedade hispano-goda e nos povos da reconquista se encontravam já sob as designações de *meriños* ou *mayorinos-moores*, etc. ².

Dos *meirinhos-móres* distinguam-se os *meirinhos* ou *mayorinos-menores*, que, além de serem nomeados por aquelles e não pelo monarcha, tinham uma jurisdição restricta a determinados assumptos de pequena monta e eram antes officiaes subalternos do que magistrados ³.

Mas, além dos meirinhos-móres ou corregedores, é necessario não esquecer os *adiantados*, que, embora representem uma magistratura da mesma natureza, foram estabelecidos entre nós, por imitação da Hespanha, no reinado de D. AFRONSO V, e sem que, ao que parece, fossem por esse motivo supprimidos os corregedores então existentes.

¹ As similhanças entre os *corregedores* e os *missi de palatio* são muito sensiveis, e comquanto estes tivessem sido extinctos em França no final do seculo IX, a sua influencia no estabelecimento d'aquelles deve ter sido bastante importante. Conf. GLASSON, *Histoire du droit français*, vol. III, p. 340 e segg., e JOSÉ ANTONIO DE SÁ, *Memoria sobre a origem e jurisdição dos corregedores das comarcas*, nas *Memorias da Academia* cit., vol. VII, p. 298-299.

² No concilio de Coynça de 1050 fallou-se dos *maiorini regales*. JOÃO PEDRO RIBEIRO, *Dissertações chronologicas*, tom IV, parte I, p. 150, cita um documento de 1026, isto é, anterior ao conde D. HENRIQUE, no qual se tracta d'um *maiorinus maior*, cuja jurisdição se estendia de Monte-Mór-o-Velho até á foz do Vouga.

³ Do *Regimento dos corregedores* attribuido a D. AFRONSO IV ou D. PEDRO I (cit. *Dissertações chronologicas*, tom. III, parte II, p. 93), das Ord. Aff. e, em especial, das Man., liv. I, tit. 39, § 2.º, deduz-se que os *meirinhos* eram funcionarios inferiores, que deviam estar ás ordens dos meirinhos-móres ou corregedores.

Os *adiantados* não lançaram raizes. Logo no reinado de D. Affonso V os povos do Algarve mandaram pedir aos de Lisboa que se oppossem a que naquella provincia houvesse *adiantado*, que era, diziam, um segundo rei. Alguns annos depois, no tempo de D. João II, foram ouvidas as reclamações, extinguindo-se esses funcionarios que representavam uma duplicação e um vexame desnecessarios. Explicitamente o diz CABEDO na sua *Chronica* (Dec. I, n.º 21, p. 1): « E assim a requerimento dos povos, e por causas e razões mui evidentes, que se apontaram, el-rei tirou os *adelantados*, que em todas as comarcas do reino eram postos por el-rei D. Affonso, pessoas de título e principaes, que punham por si ouvidores, que ouviam como corregedores ».

Extinctos, pois, os *adiantados*, e tendo-se os *meirinhos* integrado nos *corregedores*¹, é só d'estes magistrados que nos cumpre fallar no breve esboço, que estamos fazendo, das antigas instituições judicarias portugêsas.

Os corregedores das comarcas, eram, no começo, muito poucos, visto que cada provincia constituia uma comarca, que tinha á sua frente um representante directo do monarcha².

E' preciso não attribuir aos corregedores nos primeiros tempos da monarchia uma feição judicaria tão viva como a que mais tarde vieram a assumir. Acima de tudo, elles eram os homens de confiança do rei, tendo porisso um aspecto mais governmental do que judicario. Da sua propria attribuição especifica — fazer correições — se vê

¹ Nas cõrtes de Santarem de 1331, na lei de 13 de fevreiro de 1375 e nas proprias Ord. Aff. falla-se ainda de « *meirinhos* e *corregedores* ». Como diz SUTEFER, (*Historia*, vol. I, p. 483), « usavam-se ambas as denominações, como succede em taes periodos transitorios, sem que os contemporaneos se incommodassem com a egualdade dos titulos ». No reinado de D. João II as leis só faziam menção dos corregedores.

² Adiante diremos qual era, approximadamente, a divisão judicaria nesta epocha.

que, de facto, não exerciam a principio, por si sós, funcções de caracter verdadeiramente hierarchico sobre os juizes inferiores¹. Como diz JOSÉ ANTONIO DE SA, os nossos reis collocaram magistrados especiaes á frente das comarcas, « *não para serem juizes, mas para conhecerem se os juizes e justicas cumpriam seus officios afim de ensinal-os e corrigil-os, para castigarem os culpados e abstarem-ás violencias dos poderosos, e para casos de policia* »².

Em geral, com effeito, os corregedores deviam dar observancia ás leis nas suas comarcas (lei de D. DINIS de 1309), conceder cartas de seguro (concordia de D. PEDRO I, art. 18.º), evitar os abusos dos poderosos e, sendo preciso, rever os feitos em que elles fossem interessados³, fiscalisar as camaras dos concelhos e os empregados subalternos, revogar posturas, estabelecer, n'uma palavra, a paz interna, e até repellir o inimigo externo se elle se approximassem subitamente dos confins da provincia⁴.

Todavia, desde velho tempo, os corregedores, ou para se arrogarem maior jurisdicção e importancia, ou pelo « *interesse das assignaturas* », em vez de se limitarem a

¹ As Ord. Aff., liv II, tit 63, inserem uma lei de 13 de setembro de 1375, em que D. FERNANDO fazia grandes restricções á jurisdicção dos poderosos, e acrescentava o seguinte: « E mandámos aos nossos meirinhos e corregedores que por nós são postos nas comarcas dos nossos reinos, sob pena dos officios e de perderem a nossa mercê, que duas vezes no anno ao menos entrem nas terras villas e logares, que quaesquer pessoas tem e em que hão ou usãem alguma jurisdicção... para *corrieger ahi e fazer correição*, assim como lhes é mandado que a façam nas outras villas e logares, em que a jurisdicção esta por nós em todo, e segundo é conteúdo nas ordenações que de nós trazem ».

² *Memoria sobre a origem e jurisdicção dos corregedores das comarcas*, nas cit *Memorias da Academia*, tomo VII, p. 297 e segg.

³ Cit *Memoria sobre o direito de correição*, § XLVIII, p. 213

⁴ LOBO D'AVILA, (depois CONDE DE VALBOM), *Estudos de administração*, 1874, p. 15 e 25-26; ADRIEN BALBI, *Essai statistique sur le royaume de Portugal et d'Algarve, comparé aux autres États de l'Europe*, 1822, vol. I, pag. 271-273

ensinar aos juizes o modo como deviam despachar e sentenciar os pleitos, tomavam-nos a seu cargo e procuravam decidi-los por si mesmos, usurpando as attribuições dos juizes e não hesitando em assim os vexar publicamente.

A tal ponto chegou este procedimento dos magistrados do rei, que os povos viram-se obrigados a queixar-se a D. AFFONSO IV nas côrtes de Lisboa de 1352, como consta do art. 10.º: « Que os corregedores lhes filhavam os feitos, que de direito deviam ser ouvidos e desembargados pelos juizes das terras, e que os levavam para outros logares, recebendo d'alli os povos grandes danos; pois antes desamparavam as demandas do que as casas ».

As reclamações dos povos foram em parte ouvidas. As Ord. Aff., liv. 1, tit. 23, falando dos *corregedores das comarcas e das coisas que a seus officios pertencem*¹, prohibiram-lhes expressamente que tomassem conhecimento de pleito criminal ou civil, excepto quando elle se referisse a alcaide, juiz, advogado, procurador ou tabellião, ou a qualquer outro poderoso, e não podesse ser decidido com plena justiça pelos juizes das terras em virtude de motivos attendíveis. Afôra estes casos, todos os feitos deviam ser ouvidos e desembargados pelos juizes do lugar, quer emquanto ali estivesse o corregedor, quer antes ou depois.

Era terminante a doutrina, mas tinha o inconveniente de contrariar a evolução das instituições judicarias. Não nos admiremos porisso de que os corregedores continuassem a intrometter-se no conhecimento de todas as causas, tanto de poderosos, como de miseraveis, a tal ponto que, alguns annos depois de acabadas as Ord. Aff., os povos

já pediam em côrtes remedio urgente contra o facto de « os corregedores conhecerem por acção nova dos pleitos dos pobres e dos lavradores, o que lhes era defeso ».

Veremos adiante como esta evolução se accentuou mesmo legislativamente.

26. Representantes da justiça real nos termos e concelhos: juizes de fóra. — Nas pequenas circumscrições dominava quasi exclusivamente a justiça popular, representada, como veremos, pelos magistrados que receberam o nome de *ordinarios*. Geralmente fallando, porém, estes juizes, no dizer de JOSÉ ANASTACIO DE FIGUEIREDO, « não podiam bem e cumpridamente administrar e fazer justiça, em razão de serem da mesma terra, e terem nella muitos parentes e amigos, compadres e companheiros, ou tambem malquerenças e odios com outros »; e como, além d'isso, « não podiam executar as leis e resistir ás prepotencias dos poderosos, e castigar os seus excessos, visto que, acabando o tempo da sua judicatura, elles ficavam reduzidos a particulares do mesmo logar ou termo e expostos ás vinganças dos mesmos poderosos », — foram instituidos, em alguns termos ou concelhos, *juizes de fóra-parte*, que, como a expressão indica, eram mandados pelo rei para, como extranhos, administrarem reclamatione justiça.

Os *juizes de fóra* são muito antigos entre nós. MELLO FREIRE e, no alcance d'elle LOBÃO, attribuem a sua primeira instituição a D. MANOEL¹. Este monarcha dizia, é verdade,

¹ MELLO FREIRE, *Institutiones juris civilis lusitani*, lib. 1, tit. 11, § XI, e *Historia*, § LXXX; LOBÃO, *Dissertações*, 1.ª, § 12.º, JOÃO PINTO RIBEIRO, *Obras varias sobre varios casos, com tres Relações de direito, e Lustre ao desembarço do paço*, ed. de 1729, na Rel. 1.ª, § 12.º, diz que os *juizes de fóra*, embora já se usassem entre os romanos, foram inventados pelos reis d'este reino para que, como estranhos nas terras, procedessem livres de quaesquer paixões, e no *Lustre*, cap. II, §§ 75 e segg., p. 31, explica que o primeiro que isso fez foi D. MANOEL.

¹ O regimento dos corregedores foi, na maior parte, extrahido do regimento anterior, que dissemos dever-se a D. AFFONSO IV ou a D. PEDRO I, e de diversas providencias de D. FERNANDO e de D. JOÃO I. Conf. GAMA BARROS, *obr. cit.*, p. 603, e SCHOEFER, *obr. cit.*, p. 484 e 485 e nota

no princ. do tit. 44 do liv. 1 das Ord.: « Os juizes ordinarios e quaesquer outros *que nós de fóra mandarmos* . . . ». E DAMIÃO DE GOES (*Chronica d'el-rei D. Emmanuel*, parte IV, cap. 86.^o) parecia dal-o por inventor d'essa magistratura ao dizer: « Póz juizes de fóra nas cidades e villas de todo o reino á custa da sua fazenda, parecendo-lhe que os naturaes poderiam por affeição errar no que julgavam ». — Está, porém, averiguado que adoptaram a mesma precedencia de D. MANOEL, se bem que em menor escala, os reis D. AFFONSO IV, D. PEDRO I, D. JOÃO I, D. AFFONSO V e D. JOÃO II ¹, havendo até quem pretenda sustentar que essa magistratura já existia no tempo de D. AFFONSO III ².

¹ JERONYMO OSORIO, *De rebus Emmanuelis*, liv. 1, p. 573, e JOE ANASTACIO DE FIGUEIREDO, *Memoria sobre a origem dos nossos juizes de fóra*, §§ II e segg., apud *Memorias de litteratura portugueza publicadas pela Academia real das sciencias de Lisboa*, tomo 1, p. 32 e segg. Conf. COELHO DA ROCHA, *Ensaio* cit. §§ 66 e 248, p. 54 e 189. Este escriptor, ao tractar das Ord. Aff. e Man., não fala dos juizes de fóra. Unicamente se occupa d'esta magistratura a proposito da administração da justiça na epocha correspondente á primeira dynastia e a proposito do conteúdo das Ord. Phíl., dizendo, aqui, que os juizes de fóra « se tinham sobretudo generalisado no reinado de D. MANOEL, apesar de haver já exemplos de alguns desde D. AFFONSO IV ».

² D. AFFONSO III, — diz o auctor d'uma *Memoria sobre o direito de correção* publicada nas cit. *Memorias de litteratura da Academia*, tom II, p. 202 e nota (d), — punha juizes quando julgava que os eleitos pelo povo não administrariam bem justiça. Na Concord. I d'este rei, art. 2.^o, falando dos juizes, diz elle que os pora onde lhe parecer. « Per totum regnum justos et rectos, quantum mihi Dominus dederit intelligere per electionem populi cui praeordinatus est iudex, vel alio modo secundum Dominum . . . » — D'estas palavras parece deduzir-se que já então o rei mandava para as cidades e villas, embora excepcionalmente, magistrados seus. Mas, quando não se queira tirar de uma phrase vaga uma consequencia tão importante, fica entretanto certo que a instituição, nascesse quando nascesse, já existia nitidamente no reinado de D. AFFONSO IV, que, nas côrtes de Lisboa, de 1352, art. 7.^o, dizia a respeito dos juizes de fóra: « Movemo'-nos de pôr estes juizes especialmente em razão dos testamentos dos que alli passaram em tempo da peste, que Deus deu pouco tempo ha em a terra, para serem cum-

A principio, tanto quanto pôde deprehender-se dos poucos monumentos que nos restam, os juizes de fóra podiam coexistir com os ordinarios. As Ord. Aff., liv. I, tit. 25, §§ 1 e segg., transcrevem uma lei de D. JOÃO I, em que são dados juizes de fóra a Lamego, Vizeu, Guarda, Trancoso, Pinhel, Castello Branco e Coimbra (ou, segundo outros, Covilhã), e em que esses juizes recebem instrucções no sentido de cooperarem com os juizes ordinarios dos respectivos termos, de modo a obter-se uma prompta repressão dos maleficios e uma integra decisão das contendas. E semelhantemente succede até D. AFFONSO V.

Este monarcha, porém, determinou que os juizes de fóra absorvessem toda a justiça popular: « Quando ora mandamos alguns juizes por nós a algumas cidades ou villas, diz D. AFFONSO V no proemio do tit. cit. das Ord., ou a requerimento dos moradores d'ellas, ou por entendermos assim por serviço de Deus e nosso e prol da terra, *os juizes ordinarios cessam, e não deve ahi haver outro, salvo aquelle que por nós é enviado*, e elle deve tomar conhecimento de todas as cousas e feitos, de que tomavam conhecimento os ordinarios ».

Veremos adiante como esta determinação se cumpriu.

§ 2.^o — ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA SENHORIAL E DA POPULAR

27. Juizes dos nobres e ecclesiasticos e juizes do povo. — Apesar das incertezas que se notam neste importante capitulo da nossa historia, é certo que, nos primeiros tempos da monarchia portugueza, havia, ao lado da justiça real, uma justiça senhorial e uma justiça popular, que pouco a pouco deveriam ser absorvidas por aquelle.

pridos por esses nossos juizes, como foi vontade dos passados » — Veja ainda nas Ord. Aff., liv. 3.^o, tit. 25, uma lei de D. PEDRO I, da qual se deduz a existencia de juizes de fóra no tempo d'esse monarcha.

Assim, nas terras *coutadas* ou *honoradas* dos nobres ou ecclesiasticos, a principio só elles tinham jurisdicção civil ou criminal. O rei, apesar dos seus desejos, quasi não interviuha na administração da justiça. Mais tarde, porém, á medida que os *donatarios*, deixando de dar justiça pessoalmente, a delegaram em juizes da sua escolha, os monarchias puderam ir conseguindo que das sentenças que estes proferissem coubesse appellação para os sobre-juizes ou para outros magistrados seus. Era o principio da absorpção, que mais tarde devia fazer desaparecer toda a justiça privilegiada.

D. DINIS estabeleceu expressamente esta providencia, que, destinando-se ao mesmo tempo a impedir os abusos e vexações dos poderosos, constituia uma verdadeira prerogativa dos povos. E, em tempo de D. FERNANDO, avauçou-se mais: as côrtes não só declararam algumas causas estranhas á competenciã dos juizes nomeados pelos donatarios, mas permitiram appellação de todas as sentenças que elles proferissem em assumptos para que tivessem jurisdicção, e até decretaram as *correições*, apesar de ainda deixarem muitos poderosos isentos d'ellas ¹.

O trabalho de absorpção é, porém, mais curioso quando se examina a lenta passagem da justiça popular para a justiça real. Verosimilmente, no começo da monarchia, a justiça dos povos era administrada pelos *homens bons* sem formalidades de plano e *ex bono et aequo*. A' medida, porém, que a vida se desenvolvia em cada municipio ou termo, os povos escolhiam d'entre os melhores visinhos aquelle que devia cuidar dos negocios communs, administrativos ou judiciaes. Assim se constituiram, pouco a

¹ *Ord. Affonsmas*, liv. II, tit. 63; MELLO FREIRE, *Institutiones juris civilis lusitani*, liv. II, tit. III, § 38, COELHO DA ROCHA, *Ensaio sobre a historia da legislação e do governo de Portugal*, § 81 e segg.; GAMA BARROS, *Historia da administração publica em Portugal nos seculos XII a XV*, vol. I, p. 439, 449 e segg.

pouco, os juizes certos, a que em parte se referiu D. AFFONSO II nas côrtes de Coimbra de 1211. E assim se lançaram as bases da nossa primeira magistratura regular — porventura a mais caracteristicamente nacional — os juizes *ordinarios*.

A respeito d'estes juizes diz-nos JOSÉ ANASTACIO DE FIGUEIREDO: « Para decidir as contendas e controversias entre os povos de Portugal em primeira instancia, são antiquissimos os juizes ordinarios; e o faziam regularmente com o conselho dos *homens bons* de cada logar, podendo da sentença d'elles recorrer-se e *alçar-se* (como diziam) ou aggravar-se para os *governadores*, *adiantados*, *ricos-homens*, *condes*, *capitães-geraes*, *merinhos*, que os principes tinham em cada provincia: perante os quaes comtudo parece que algumas vezes, ou fosse em razão da qualidade da causa, ou pela dignidade e gradação das pessoas contententes, ainda nos primeiros principios do nosso reino se tractavam e decidiam os pleitos em primeira instancia. Ora os ditos juizes ordinarios eram e costumavam ser sempre eleitos e escolhidos annualmente pelos povos e concelhos, em que o deviam ser, d'entre os seus mesmos visinhos; e este costume era uma consequencia do governo feudal, ainda mesmo e principalmente porque, governando-se pela maior parte os povos por foraes e leis municipaes ou particulares, pelas quaes não só se pagavam e regulavam os tributos, mas tambem se administrava a justiça, era muito natural que d'entre esses mesmos povos fosse nomeado e eleito um, que fosse o executor d'ellas, tanto melhor porque já as podia conhecer » ¹.

Além d'esta magistratura ordinaria, havia outras de que, por brevidade, não podemos occupar-nos. Entretanto,

¹ *Memorias da Academia real das sciencias*, 1792, vol. I, p. 31 e segg. Acerca dos magistrados dos concelhos deve ler-se a importante monographia do sr ANTONIO LINO NETTO, *Historia dos juizes ordinarios e de paz*.

alguma coisa diemos na 2.^a epocha dos *juizes de vintena* ou *pedaneos*, cuja origem deve remontar aos primeiros reinados ¹, mas que só nos apparecem com regras proprias no tempo de D. MANOEL.

Esses eram os principaes representantes da justiça popular. De que modo ella poude ser absorvida, não completamente, mas em grande extensão, pela justiça do rei, eis o que já resulta das referencias que fizemos aos juizes de fóra e aos corregedores.

CAPITULO II

Historia do organismo judicial português na segunda epocha

§ 1.º — MODIFICAÇÕES OPERADAS NA ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA REAL

28. Nova differenciação no tribunal da côrte. — Já vimos que do tribunal supremo se destacou a *casa do cível* (n.ºs 22), cuja evolução até á sua transferencia para o Porto já conhecemos (n.ºs 23 e 24). Antes de estudarmos a sua organização íntima nesta epocha, cumpre-nos assistir á separação do tribunal supremo em dois diversos — o desembargo do paço e a casa da supplicação.

Com effeito, dentro do tribunal da côrte, que acompanhava o rei nas suas peregrinações pelo paiz, formara-se, ainda antes da separação da casa do cível, uma differenciação íntima, que, pouco a pouco, devia levar á constituição separada de dois tribunaes — o desembargo do paço e a casa da supplicação.

Os sobre-juizes da supplicação tinham já *mesa* differente da dos futuros desembargadores do paço no começo do seculo xiv; e estes desde o principio do seculo xiii viam despontar com formas legislativas o recurso de revista e o pedido de revisão, então fundidos, mas que haviam de constituir mais tarde, depois da separação, duas mólas íntimas do tribunal supremo do paiz (*supra*, p. 80 a 81) ¹.

¹ JOSÉ VERISSIMO ALVARES DA SILVA, *Memoria sobre a forma dos juízos nos primeiros seculos da monarchia portugueza*, apud cit *Memoorias de litteratura da Academia*, vol. iv, pag. 35 e segg. — Vej espec. p. 64 e segg.

¹ Uma lei de D. João I (Ord. Aff., liv. i, tit. 25, §§ 8 e segg.) refere-se já a estes juizes, chamando-lhes *vintaneiros* e tractando-os como órgãos da justiça popular. Outros documentos podiam citar-se que corroboram perfeitamente o texto. Alguns pertencem mesmo a epochas anteriores.

Em todo o caso, até ao princípio do século XVI, os dois organismos, aliás cada vez mais diferenciados, viveram juntos, sob o nome de tribunal da côrte ou casa da justiça. E' o que visivelmente se nota na legislação que nos foi transmittida pelas Ord. Aff., liv. I, tit. 1.

Effectivamente, ahí vê-se que o tribunal da côrte, do qual já se havia separado a casa do civil ha quasi um seculo, era constituido por um regedor da justiça — o mais elavado magistrado depois do rei —, um chanceller-mór, doutores, *desembargadores do paço*¹, juiz dos feitos d'el-rei, procurador da justiça, corregedor da côrte e trez ouvidores. — Todo este pessoal funcionava em duas *mesas* ou *secções*. A primeira (*desembargo do paço*) era a principal, compunha-se do regedor, dos doutores, do procurador da justiça, do juiz dos feitos do rei e dos desembargadores do paço. A segunda (*supplicação*) era constituida pelo corregedor da côrte, pelos ouvidores e por quaesquer outras auctoridades que o monarcha quizesse aggregar².

Esta differenciação era já importante, mas não ainda completa. Nos casos graves ou difficeis e nos de empate, as duas mesas reuniam-se para deliberar em commum. Quando faltavam membros da mesa principal, podiam substituil-os os da segunda mesa, á escolha do regedor. De resto, as funcções dos *desembargadores* abrangiam ainda a propria supplicação. « Mandamos, diz o proemio do tit. 3 do liv. I, que dois desembargadores d'este officio (do paço), que na nossa côrte andarem, livres *todas as petições, assim de graça, como direitas, e os feitos e agravos que a elles vierem por supplicação ou por commissão especial* ».

¹ A denominação — « do paço » — usava-se já no meiado seculo XVI. A resposta ao art. 23 das côrtes de Lisboa de 1352 determina: « *carta .. dada pelos do nosso paço* » Conf. GAMA BARRIOS, obr cit., p 623, nota (2).

² As *mesas* por vezes foram trez. Os povos, como não podiam alcançar novos tribunaes, reclamavam mais secções ou mesas. Vej as côrtes de Coimbra de 1472 e *supra*, p. 106-107.

Esta confusão mantem-se ainda por largo espaço, não a desfazendo o proprio D. JOÃO II, apesar da lenda que a esse respeito corre e que adiante refutaremos. Só no fim do reinado de D. MANOEL (1521) se encontram discriminados os desembargadores do paço e os do agravo da casa da supplicação. A edição d'esse anno das Ord. Man. mostra-o claramente nos tits. 3 e 4 do liv. I, contrapostos ao tit. 4 do mesmo liv. na edição de 1514. Com effecto, ao passo que n'esta edição de 1514 ainda os desembargadores do paço tinham o conjunto de attribuições diversas ennumeradas no codigo affonsino, n'aquella, de 1521, pelo contrario, já havia duas classes de desembargadores, com diversa organização e funcionamento — os do paço e os dos agravos da casa da supplicação.

Desde 1521 ha, pois, dois distinctos tribunaes: o da supplicação e o do desembargo do paço. Um e outro, porém, continuam a ser ambulantes e a acompanhar o monarcha para onde quer que elle se dirija. Só em 1582, com a transferencia da casa do civil para o Porto, se fixa definitivamente em Lisboa, como tribunal da segunda e ultima instancia, tanto em materia civil, como em materia crime¹, a casa da supplicação. — PHILIPPE I deu-lhe um regimento novo, com data de 27 de julho do mesmo anno de 1582, regimento em que determinou que a casa da supplicação « residisse continuamente na cidade de Lisboa e d'ella se não mudasse, nem andasse mais com a côrte, como se costumava, pela muita oppressão que por essa causa recebiam as partes que na dita casa tinham negocio, e pela muita despeza que o regedor, desembargadores e mais officiaes faziam nas mudanças d'ella, e inquietação que recebiam, os quaes, por melhor fazerem

¹ De que modo se poudo realizar esta integração de funcções civis n'um tribunal que a principio era essencialmente criminal, ja nós deixámos explicado, *supra*, p 103 e segg

as suas obrigações, *convem estar quietos e de assento n'um lugar* » ¹.

As disposições do regimento encontram-se reproduzidas nas Ord. Phil. liv. I, tit. 6, pr. e §§ 4 e 12, e tit. 37, § 1. Estas Ord. juntaram-lhes, porém, muitas providencias que vinham das Ord. anteriores ou de leis extravagantes. D'um modo geral, podemos dizer que, no começo do seculo XVII, a casa da supplicação ou relação de Lisboa tinha jurisdicção sobre as provincias da Estremadura, Alem-Tejo e Algarve e a comarca de Castello-Branco, sobre as ilhas adjacentes e alguns territorios ultramarinos e sobre o Conservador da Universidade, juiz da India e Mina, etc., etc. ². Compunha-se de um regedor (supremo presidente), um chanceller, dez desembargadores dos agravos e appellações, dois corregedores do crime, dois do civil, dois juizes dos feitos da corôa e fazenda, quatro ouvidores das appellações dos casos crimes, um procura-dor dos feitos da corôa, um procurador dos feitos da fazenda real, um juiz da chancellaria, um promotor da

¹ JOSÉ ANASTACIO DE FIGUEIREDO, obr. cit., vol. II, p. 207

² Ainda hoje ha juizes e tribunaes privativos. Na organisação judiciaria do antigo regimen eram, porem, muito mais numerosos. Uns resultavam da natureza das contendas, outros da qualidade dos litigantes. — Entre os mais vulgares notavam-se os *Conservadores*, isto é, os magistrados instituidos para *conservar* os privilegios dados, ou aos estrangeiros por meio de tractados, ou a certa ordem de individuos, que pelas funcções em que se occupavam, teriam grande incommodo em litigar perante os magistrados communs, ou enfim a certa classe de causas, que pela sua importancia se tornavam dignas de especial favor. Taes eram ainda nos seculos XVII e XVIII, os Conservadores dos inglezes, hollandezes, hamburguezes, etc., o da Universidade, os das companhias de commercio, os do tabaco, sal, etc. — A par dos Conservadores funcionavam outros magistrados, que tinham poderes semelhantes. Taes eram: o juiz da misericordia e hospital de Lisboa, o ouvidor da alfandega, o juiz da India e Mina, e, como dizia RAYMUNDO NOGUEIRA, outros infinitos (*Prelecções de direito publico interno de Portugal* no anno lectivo de 1795-1796, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1858, p. 126-127).

justiça e quinze desembargadores extravagantes. (Conf. Ord. Phil. liv. I, tit. 5, pr.).

Competia a este tribunal: a) conhecer das appellações e agravos interpostos dos juizes comprehendidos na respectiva área territorial; b) decidir os feitos que, excedendo a correspondente alçada, subissem por agravo da relação do Porto; c) tomar conhecimento dos agravos ordinarios interpostos de alguns juizes de superior graduacão ¹.

Tambem lhe competia interpretar authenticamente as leis por meio de *assentos*. O mesmo fazia, por esse tempo, a relação do Porto, que, apesar d'isso, já era bastante inferior á de Lisboa, como se prova pela circumstancia de se poder appellar ou agravar d'aquella para esta em causas de valor elevado, e não *vice-versa*. A differença entre as duas resulta do confronto do exposto com o que a lei de 1582 (*supra*, p. 93, estabeleceu acerca da relação do Porto.

N'essa lei e nas Ord. Phil., liv. II, tits. 35 a 47 determinou-se:

a) que a area do districto da relação do Porto seria formada pelas provincias de Trás-os-Montes, Entre-Douro e Minho e Beira, exceptuando, n'esta, a comarca de Castello-Branco, que, por estar mais perto de Lisboa, pertenceria á jurisdicção da casa da supplicação, e devendo ainda exceptuar-se a Universidade, pois que os agravos civeis ou crimes interpostos do respectivo *Conservador* subiriam sempre á casa da supplicação (Ord., tit. 37, pr., tit. 38 e tit. 41, pr.; lei de 26 de novembro de 1582, § 6.^o),

b) que a relação do Porto seria constituída por um governador, um chanceller, um juiz dos feitos d'el-rei, um corregedor e oito desembargadores dos feitos, agravos e appellações civeis, um corregedor e tres ouvidores dos feitos, agravos e appellações crimes, seis desembargadores extravagantes (sendo um promotor da justiça), e

¹ NAZARETH, *Elementos de processo civil*, nota cit p. 82-83.

um juiz da chancellaria (cargo a principio reunido ao de corregedor do crime) (Ord., tit. 35, § 3; lei de 27 de julho de 1582, § 4);

c) que a relação do Porto teria, *em materia civil*, a alçada de oitenta mil réis em bens immoveis e cem mil réis em bens moveis, e que, quando as causas excedessem essas quantias, caberia das decisões recurso ordinario de agravo para a casa da supplicação (Ord., tit. 37, § 2);

d) que, *em materia crime*, a relação do Porto, não teria alçada, isto é, que não caberia appellação nem agravo das decisões criminaes proferidas por essa relação, ainda que envolvessem sentenças de morte (lei cit. de 27 de julho de 1582, §§ 2 e 3) ¹. Como se vê havia então differença entre as duas relações.

Mais tarde foi publicada a lei de 18 de agosto de 1769, que ainda tornou mais profundas essas differenças, investindo exclusivamente a casa da supplicação de Lisboa na importante funcção de interpretar authenticamente as leis por meio de assentos. — Os alvarás de 28 de junho de 1696 e 13 de maio de 1813 alteraram as alçadas, etc.

29. Organização, constituição e evolução do desembargo do paço. — Pelo que temos dito, vê-se que, no começo da segunda epocha, se erguia acima da casa do civil, depois relação do Porto, como acima da casa da supplicação ou

¹ JOSÉ ANASTACIO DE FIGUEIREDO, obr. cit., vol II, p. 204 a 206, insurge-se contra o facto de os compiladores das Ord. Aff nem sequer terem sabido copiar para ellas com exactidão a importante lei de 1582; e nota, com motivo, o caso curioso de precisamente se terem feito as maiores mutilações na parte do regimento de PHILIPPE I que dava amplas prerogativas jurisdiccionaes e de competencia criminal ao corregedor do crime e aos trez ouvidores da casa do civil ou relação do Porto — Traduziria este facto a natural difficuldade de transformar uma casa do civil, e do civil denominada, em casa do civil e do crime conjunctamente?

relação de Lisboa, no cume da organização judiciaria do antigo regimen, o *desembargo do paço*.

Dissertam os eruditos largamente acerca da origem e instituição d'este eminente tribunal. A opinião mais corrente, perfilhada por MELLO FREIRE ¹, refere-a a D. JOÃO II. JOÃO PINTO RIBEIRO attribue-a ao conde D. HENRIQUE ². Outros não lhe fixam data ou reinado precisos, mas sustentam que não podia ter sido posterior a D. JOÃO I ³.

Parece-nos que o problema tem sido mal posto. Uma distincção é necessaria para que todos nos entendamos acerca do assumpto: ou se tracta do primeiro apparecimento das funcções que vieram a caracterisar o desembargo do paço, ou se fala da instituição d'este tribunal como órgão apropriado á mais alta administração da justiça e só a ella. No primeiro caso devemos responder que a funcção remonta ao começo da monarchia, embora só appareçam vestigios legislativos da sua existencia no começo do seculo XIII (lei de D. ARFONSO II cit. nas Ord. Aff., liv. III, tit. 108, pr. e § 1; conf. *supra*, p. 98). No segundo caso devemos explicar que o *desembargo do paço*, como tribunal separado da casa da supplicação, só se constituiu no começo do seculo XVI (*supra*, p. 112-113), apezar de, junto com ella e com a propria casa do civil dever ter existido, d'uma maneira vaga e embrionaria, ainda incoherente e homogenea, desde os primordios da monarchia (*supra*, p. 97 e segg.).

¹ *Historia juris civilis lusitana*, § 72. E' de notar que MELLO FREIRE, tendo affirmado no texto expressamente — *Joannes II Supremam Palatii Curiam* (Desembargo do paço *appellamus*) *institut*, — na nota accrescentou com cautela — *vel ad novum ordinem reduxit*.

² *Lustre ao desembargo do paço*, cap I, n.º 64, p. 15 da ed. cit.; e *Tractado da preferencia das letras*

³ Conf. LUIZ CAETANO DE LIMA, *Geographia historica*, 1730, cap 5.º; DR ALVES DE SÁ, *Supremo Tribunal de justiça — evolução historica d'esta instituição e apreciação de sua essencia e modo de ser actual*, 1872, p. 15 e segg.

O estudo do desembargo do paço pode fazer-se, graças a alguns documentos anteriormente citados, desde o começo do seculo xiii, comtanto que se tenha sempre em vista que, n'esse primeiro periodo, que vae até ás Ord. Mau. exclusivamente, o tribunal superior não existe ainda á parte dos outros tribunaes de recurso. A principio, effectivamente, nota-se apenas no tribunal da côrte ou curia do rei uma differenciação funcional, que, todavia, é já bastante característica e interessante para nos merecer um momento de attenção.

Referimo-nos á citada lei de D. AFFONSO II. Ella determinava que só em casos especiaes e *quando o monarcha o consentisse*, se poderia revêr um feito que tivesse sido julgado por sentença ¹. Assim se fixava terminantemente em moldes legislativos o esboço rudimentar do recurso de revista e do pedido de revisão. Um e outro estavam ainda amalgamados, e eram com grande difficuldade e só excepcionalmente concedidos pelo monarcha como uma *graça* ou *mercé* que elle queria dispensar; mas, apesar de tudo, continham todos os elementos das differenciações e aperfeiçoamentos futuros.

Estes eram já bem notaveis no começo do seculo xiv. D. DINIZ, nas suas leis de 24 d'abril e 7 de junho (ou julho) de 1302, dispunha que as sentenças de que não se houvesse appellado (passadas em julgado) bem como as que tivessem sido confirmadas pelos juizos e tribunaes superiores, não poderiam ser revogadas a requerimento da parte, salvo — a) tendo sido « dadas por falsas testemunhas, ou por falsos instrumentos, ou por falsas cartas, ou por outra maneira que a sentença seja nenhuma »; b) « veudo el-rei primeiramente todo o feito, ou mandando-o vêr, e achando que ha n'elle tal erro que se deva de corrigir ». (Conf. Ord. Aff., liv. iii tit. 108, § 3).

¹ Vej., *supra*, p. 98 e nota (3), a lei de que se tracta no texto.

Aqui manifestava-se sem duvida a tendencia para considerar alguns casos de revista de sentenças como inteiramente legitimos e de direito, emquanto que outros continuavam a ser dependentes de mercé e graça regia. Foi o que no seculo xv D. AFFONSO V muito bem accentuou, ao declarar e accrescentar ás leis de D. DINIZ pela maneira seguinte: « . . . depois que os feitos forem desembargados por sentenças dos nossos juizes da supplicação, *não sejam jamais revistos em nenhum caso: salvo — a) se os condemnados n'ellas allegarem e affirmarem que foram dadas — 1) por falsas provas. . . ou — 2) por juizes peitados e subornados para isso; — b) ou se nós por graça especial mandarmos revêr as ditas sentenças e processos, d'onde sahiram, a qual revista será feita nos ditos casos por nosso mandado especial, e d'outra guisa não » (Ord. Aff., liv. iii, tit. 108, § 6).*

Os casos de allegação de falsas provas e de peita ou suborno são incontestavelmente de *revista por justiça e direito*. Os casos, em que o monarcha manda corrigir o feito porque assim o julga conveniente, são, sem a menor dúbida, de *revista por graça e mercé*. O proemio do tit. 4 do liv. i das Ord. Aff. acceta bem claramente essas duas categorias de revistas quando diz que os desembargadores do paço devem decidir e despachar « todas as petições assim de *graça*, como *direitas*. . . » (Conf. *supra*, p. 112).

Por este tempo (meiado do seculo xv) os desembargadores do paço, — tambem chamados da supplicação ou dos agravos, por conhecerem, cumulativamente com as referidas petições, dos feitos e agravos que lhes vinham por supplicação ou por commissão especial do rei, — funcionavam pela maneira seguinte: Se os dois que primeiramente tomavam conhecimento da sentença recorrida, a achavam firme e válida, o processo considerava-se findo; mas se concordavam na admissão da revista, era então indispensavel que um terceiro desembargador visse o feito, e, segundo o seu voto fosse conforme ou contrario ao dos dois, assim ou prevalecia a resolução unanime dos tres ou o feito era

levado á relação na mesa principal, para ser julgado definitivamente nos termos da votação da maioria (Ord. Aff., liv. 1, tit. 4, pr., e tit. 4, pr.)¹.

Alem das attribuições propriamente judicarias, os desembargadores do paço já n'este periodo, que aliás anteceden a sua constituição como tribunal autonomo, tinham a seu cargo o expediente de negocios d'ordem quasi governamental, os quaes mais tarde vieram a constituir uma das suas funcções caracteristicas. Referimo-nos ás cartas de perdão ou commutação de penas aos criminosos dadas já *no tempo das endoenças* (Ord. Aff., log. cit., § 2), ás de confirmação de eleições e de nomeações de juizes, ás de guias aos caminhanes, ás de privilegios e liberdades que não focassem nos direitos ou nas rendas e tributos do rei, ás de legitimações, perfilhamentos e doações que alguns fizessem a outros, ás de restituição de fama ou de qualquer outra habilitação, e semelhantes (Ord. cit., §§ 21 a 28).

Com a publicação, em 1524, da edição definitiva das Ord. Man., o desembargo do paço constitue-se como tribunal separado da casa da supplicação. O tit. 3 do liv. 1 define-lhe as attribuições d'uma forma identica á exposta nas Ord. Aff., acrescentando apenas que as expedições de despachos concedendo revistas² hem como as de cartas de perdão e semelhantes, carecem do — *passé* — do monarcha (pr. e §§ 1 a 20), e ao passo que as dos negocios de pequena monta, taes como confirmação de eleições dos

¹ GAMMA BARROS, obr. cit., p. 623.

² Pelas Ord. Man., liv III, tit 78, foi melhorado o recurso de revista, que, entretanto, não saiu dos moldes geraes em que as Ord. Aff. acima citadas o haviam estabelecido. Assim, não só continuou a ser *excepcional*, mas as excepções (falsidade nas provas e suborno ou peita do juiz por uma parte, e mercê ou graça regia por outra parte) continuaram a ser admittidas em eguaes circunstancias, apenas com mais cuidadosa e complexa regulamentação. Conf. DR. ALVES DE SÁ, obr. cit., p. 24-25.

juizes ordinarios, não necessitam de tal formalidade (§§ 21 a 25). — E o tit. 29, § 25, do mesmo livro diz ainda que quaesquer dúvidas entre as casas da supplicação e do civil acerca de saber *se alguns feitos pertencem a uma ou a outra casa*, devem ser decididas pelo desembargo do paço com auctoridade e intervenção do rei, pertencendo ao regedor e ao governador das justiças, como vimos, cumprir e guardar aquillo que o tribunal supremo resolver.

D'esta forma, o desembargo do paço, — na occasião em que se desprende das casas do civil e da supplicação e se assenta, elle só, nos proprios degraus do throno, — é já um tribunal que pôde negar revistas ou concedel-as, que decide os conflictos entre essas duas casas, e que exerce outras attribuições, quer de caracter governamental, quer, mesmo, de caracter legislativo. E', pois, realmente um tribunal supremo, a que vêem dar força diversos diplomas de D. JOÃO III e de D. SEBASTIÃO, taes como as leis de 10 de outubro de 1534, 2 de novembro de 1564 e 20 de julho de 1568, as quaes alargam as attribuições e os regimentos dos respectivos desembargadores.

Depois d'isto é que, pela primeira vez, D. SEBASTIÃO deixou de presidir ao desembargo do paço, e nomeou para esse alto cargo o arcebispo de Evora, D. JOÃO DE MELLO. Os desembargadores não viram com bons olhos a substituição: suppunham-se bastante altos para acima d'elles só reconhecerem o rei. Queriam, porisso, que este continuasse a presidir, e n'esse sentido fizeram por diversas vezes as suas reclamações. Não foram, porém, attendidos, e com razão, porque, procedendo assim, D. SEBASTIÃO havia inconscientemente obedecido a uma corrente evolutiva de força superior aos desejos e protestos humanos¹.

¹ Repare-se como, no nosso paiz, se desenha nitidamente a linha de evolução estudada no cap. II. A principio o rei, pelo menos em materia de recursos, é toda a justiça. Depois, essa função cabe ainda ao monarcha, mas já em conferencia com os seus amigos e conselhei-

PHILIPPE I confirmou essa delegação dos poderes judi-
ciarios da realza, e deu ao desembargo do paço um
regimento novo, de 27 de julho de 1582, o qual foi mais
tarde inserto no final do livro 1 das Ord. Phil. (Conf. cit.
Ord., liv. I, tit. 3; e liv. III, tit. 95).

O estado da instituição de que tractamos foi pouco a
pouco modificado, tornando-se o desembargo do paço cada
vez mais individual, característico e autonomico, como diz
o DR. ALVES DE SÁ.

Tal tendencia precisou-se, não só na lei de D. JOÃO V
de 24 de julho de 1713, que alargou a jurisdição do
desembargo do paço, submettendo-lhe varios negocios que
até ali subiam somente por consulta, mas, sobretudo, na
legislação de D. JOSÉ I, isto é, do grande MARQUÊZ DE
POMBAL, que soube fazer conciliar o absolutismo real com
uma certa independencia do poder judiciario. A este res-
peito tornou-se notavel a lei de 3 de novembro de 1768
sobre os casos em que o desembargo do paço devia con-
ceder revistas, quer de graça especial, quer de graça
especialissima, — lei que pôde considerar-se o antecedente
logico e chronologico da de 19 de dezembro de 1843, que
ainda hoje regula o Supremo tribunal de justiça ¹.

ros. Constitue-se em seguida um tribunal commum geral com esses
conselheiros e antigos amigos, ficando o rei á frente d'elle. D'esse tri-
bunal desaggrega-se a casa do civil, e, mais tarde, a da supplicação.
O rei fica presidindo ao desembargo do paço. Por fim, no ultimo
quartel do seculo XVI, o monarcha manda-se representar na presiden-
cia do tribunal supremo: fica ainda chefe augusto da justiça, mas está-
já não cae das suas mãos, sobre as cabeças dos vassallos. A mesma
chefatura vem, porem, a desapparecer com o regimen liberal, em face
de cujas leis ao monarcha resta apenas a formula anachronica de que-
r em nome d'elle que a justiça se administra.

¹ ALVES DE SÁ, obr. cit., p. 28-32; PEREIRA E SOUSA, *Primeiras
linhas sobre o processo civil*, §§ 354 e 355.

30. Estabelecimento de relações no Ultramar. — A' medida
que Portugal descobria e colonizava novas terras no Ultra-
mar, creavam-se nellas as necessarias casas de justiça,
tanto em primeira, como em segunda e última instancia.

A mais importante das relações ultramarinas, como a
mais antiga, é a de Gôa. Foi creada em 1508, assignan-
se-lhe como área de jurisdição os territorios portugueses
da Africa Oriental e da Índia, Macau e Timor (conf. os
alvarás de 23 de dezembro de 1615 e 15 de março de
1616).

Mais tarde D. JOSÉ I, irritado pelos abusos que em Gôa
se praticavam, fez abolir a relação, como se vê d'um di-
ploma que tem a data de 15 de janeiro de 1774. Logo,
porém, D. MARIA I a restabeleceu por decreto de 2 d'abril
de 1778, e com razão, porque os abusos dos homens não
podem servir de condemnação ás instituições.

Diversos regimentos teve este tribunal na segunda
epoca, sendo mais notavel o de 26 de março de 1803.

Alem da relação de Gôa foram creadas, no Brazil, as
seguintes:

— Em 3 de março de 1609 creou PHILIPPE III a relação
da Bahia, dando-lhe logo um regimento. Decaindo, creou
D. JOSÉ I, em 13 d'outubro de 1751, a relação do Rio de
Janeiro, que, por alvará de 10 de maio de 1808, foi ele-
vada á dignidade de casa da supplicação, mas que, pouco
antes da independencia do Brazil, foi reconduzida á situa-
ção de relação provincial por decreto de 11 de janeiro de
1822, art. 3.^o ¹.

— Em 13 de maio de 1712 tinha sido creada a relação
do Maranhão. Pelo alvará de 6 de fevereiro de 1821 foi
foi creada a de Pernambuco.

¹ Vej. *Diario das Côtes Geraes*, vol. IV, p. 3673.

A lei de 20 d'abril de 1822 estabeleceu algumas providencias a respeito d'essas casas de justiça, que, como todas as do Brazil, se perderam para nós com a separação.

31. Evolução dos corregedores na segunda epocha. — A justiça real das provincias e termos ou concelhos seguiu a sua evolução natural, já começada na primeira epocha.

Pelo que respeita aos *corregedores*, a sua extensão crescente de attribuições judicarias é já evidente nas Ordenações de D. MANOEL. Ahi, com effeito, no liv. I, tit. 39, § 6, comquanto se estabeleça ainda o principio de que o corregedor «não conhecerá por acção nova; nem avocará para si feito algum crime, nem civil», alarga-se em todo o caso o quadro das excepções como que irresistivelmente, pois já se permite ao corregedor decidir os pleitos dos fidalgos, abbades, priores e outros poderosos, quando os juizes da terra não dêem garantias de bem administrar justiça.

Mais tarde, no regimento de 14 de abril de 1524, dado por D. JOÃO III aos corregedores, e sobretudo na lei de 17 de julho de 1527, expedida pelo mesmo monarcha, recebem elles ainda maior somma de attribuições de toda a ordem. E enfim nas *Ord. Phil.*, liv. I, tit. 58, § 23, completa-se a evolução: *permítte-se a esses funcionarios conhecer por acção nova de todas e quaesquer causas, quer relativas a poderosos, quer attinentes a lavradores ou miseraveis, comtanto que essas causas se debatam no logar em que elles, corregedores, estiverem, ou em duas leguas ao redor, salvo se forem cidades ou villas onde houver juizes de fóra. «E poderão, accrescentam as Ord., avocar a si os feitos, que pela dita maneira n'ellas houver, e os processarão e determinarão finalmente conforme a alçada»*¹.

¹ Vej. a cit. lei de 17 de julho de 1527 na obra de JOSÉ ANASTACIO DE FIGUEIREDO, *Synopse chronologica*, 1790, vol. I, p. 328 a 330.

E', pois, no sentido do alargamento successivo das funcções judicarias que os corregedores caminham. Começando por ser creaturas da confiança do rei, acabam por assumir uma verdadeira magistratura e por constituir um elo na cadeia do imperfeito organismo judiciario que estamos examinando.

Certo que os corregedores, emquanto existiram, nunca deixaram de ser, conjunctamente, funcionarios administrativos. Depois da publicação das *Ord. Phil.* ainda faziam a policia judicial, recebiam a decima nas terras em que residiam e verificavam se as posturas camararias se harmonisavam ou não com as leis e regulamentos geraes, annullando-as no caso negativo¹. — Era, porém, o caracter proprio do antigo regimen, confundir nos mesmos órgãos as funcções judicarias e governamentais e até as legislativas. Assim se explica que os proprios juizes de fóra, — fracção tão caracteristica d'um poder judicial que caminhava para a sua autonomia, — se encontrassem, n'esse periodo da nossa historia, á frente das camaras municipaes como seus presidentes natos; e que os juizes ordinarios e de vintena nunca podessem libertar-se das peias que algumas minusculas funcções administrativas creavam ao exercicio das suas attribuições de ordem judicaria.

D'um modo geral, pois, os corregedores começam por governar e acabam por julgar. E' o que resulta do exposto, e é o que melhor se verifica notando que a evolução crescente no sentido judiciario (acima demonstrada), se liga e corresponde uma evolução decrescente no ponto de vista governamental e administrativo.

Com effeito, primitivamente, os corregedores, entre outras muitas attribuições, tinham a seu cargo tudo o que nas comarcas respeitava á real fazenda e ainda o que era concernente ao cumprimento de testamentos, residuos,

¹ LOBO D'AVILA, obr. cit., p. 26-27.

terços e a hospitaes, orphãos, ausentes, etc., etc. Logo, porém, D. João II creou os *contadores das comarcas* attribuindo-lhes a maior parte d'essas funcções, e D. MANOEL proseguiu a differenciação organizando melhor esses funcionarios e dando-lhes o especial regimento, de 27 de setembro de 1514, que se encontra, em parte, nas Ord. Man., liv. II, tit. 35¹ vej. esp. os §§ 4, 7, 30 e 40; conf. o primeiro esboço d'esse órgão administrativo, que se separou lentamente dos corregedores, nas Ord. Aff., liv I, tit. 23, § 14, liv. II, tit. 7, art. 93, e tit 58; liv. IV, tits. 41, 96 e 104).

Todavia em D. João III nota-se um aparente regresso. Pretendendo diminuir o numero dos ministros (magistrados), esse monarcha extinguiu os *contadores* e passou de novo as suas attribuições para os corregedores de comarca. Baldadamente os povos protestaram e supplicaram, no interessante cap. 49 das cõrtes de Torres Novas de 1525 e ainda nas de Evora de 1535, que se revogasse uma tal disposição: « *Item* vossa alteza tem ordenado que os corregedores de suas comarcas conheçam, alem dos casos da justiça, de sua fazenda e residuos, que são coisas tão doces que se occupam mais n'ellas, e por serem mais proveitosas a elles, que não entendem tão cumpridamente e como devem nos casos da justiça, assim civil como crime, e as cadeias estão cheias de presos sem despacho: pedem a vossa alteza que haja por bem que os ditos corregedores não conheçam de sua fazenda e dos residuos, e sejam estes casos commettidos a outros letrados, de maneira que não andem estes cargos juntos em uma pessoa só, porque assim se proverá melhor a tudo ». O monarcha indeferiu este justo pedido com os fundamentos que seguem: « Por as correições (comarcas) serem grandes, não podiam em

cada um anno ser tambem visitadas e providas de justiça, como cumpria e está ordenado por minhas ordenações, e por isso as reparti ordenando a cada uma d'ellas aquelles logares, que boamente se podessem em cada um anno visitar, e a cada um provi seu corregedor. E porque não ficavam com tanta occupação como poderam ter, por se escusar a oppressão que o povo recebe de muitos officiaes no mesmo logar, ordenei que os *corregedores* entendessem nos residuos, capellas e orphãos como provedores e bem assim nas causas de minha fazenda como contadores. E sou informado que a justiça é melhor e mais livremente ministrada, e as capellas, residuos e orphãos melhor providos, e assim o que toca á minha fazenda ».

Vê-se que D. João III pretendia justificar o seu procedimento com o facto de ter diminuido consideravelmente a area das comarcas e, portanto, as funcções judiciaes dos corregedores, graças á creação de muitas circumscripções comarcãs novas e á instituição dos novos corregedores necessarios para ellas. O monarcha poderia ter accrescentado que, sendo agora esses funcionarios sempre letrados¹, lhes era mais facil dar tambem conta das attribuições de contadores e provedores, que já outr'ora lhes haviam pertencido. — Mas nem assim D. João III conseguiria demorar ou sustar a evolução, que effectivamente triumphou de todos os embaraços que lhe foram postos.

Assim é. Poucos annos tinham decorrido depois da morte d'aquelle monarcha, quando o Cardeal D. HENRIQUE, regente em nome de D. SEBASTIÃO, expediu o alvará de

¹ A parte do regimento de 27 de setembro de 1514, que não apparece nas Ord. Man., log cit. no texto, encontra-se na *Synopse chronologica*, JOSÉ ANASTACIO DE FIGUEIREDO, 1790, vol. I, p 170 a 195.

¹ Em geral os corregedores eram homens de prudencia e nobreza, porém, as vezes, tão faltos de luzes, que, nas cõrtes de Lisboa de 1427, os povos queixaram-se a D. João I de alguns corregedores, que elle fizera de simples escudeiros, sem sciencia e sem capacidade para entender o direito. Com D. MANOEL começaram a exigir-se que o corregedor fosse sempre graduado como bacharel, licenciado ou doutor pela Universidade de Coimbra.

23 de agosto de 1564, em que de novo foi dado aos provedores das comarcas o que respeitava aos ausentes e aos orphãos. Depois, regendo PHILIPPE I, foi publicado o alvará de 29 de dezembro de 1581, que restituiu aos mesmos provedores a fiscalisação sobre as contas dos concelhos. Emfim, para não falar em diplomas de menor monta (taes como os de 30 d'outubro de 1598 e 12 e 26 de julho de 1602), publicaram-se em 1603 as Ord. Phil., em que (liv. 1, tit. 62) se encontra um regimento completo dos provedores e contadores das comarcas.

Desde então os provedores conservaram a sua especial magistratura perfeitamente independente da dos corregedores ¹. As proprias areas de jurisdicção ficaram em parte differentes, abrangendo algumas *provedorias* mais d'uma comarca ².

¹ « Os provedores, diz LOBO D'AVILA, obr. cit., p. 26, tinham a seu cargo fazer executar os testamentos, revêr as contas das capellas, dos hospitaes e dos recebedores das sizas, as despezas do municipio, que podiam desapprovar quando as achavam irregulares, e vigiar os tutores em todas as questões orphanologicas ».

² O numero de correições ou comarcas era então de 23 ou 24. Successivamente foi augmentando, com a creação de diversas comarcas, taes como as de Aveiro (Dec. 4 set 1760), Penafiel (Dec. 22 ab 1775), etc, e sobretudo com o resultado dos diplomas de 1790 e 1792 sobre abolição dos privilegios jurisdiccionaes dos donatarios, diplomas que determinaram a formaação de muitas comarcas novas. — Conf acêrea da historia dos corregedores os Decretos de 28 de agosto de 1793 e de 1 de fevereiro de 1809. Este ultimo dizia no art. 4 que eram conservados « os senhores corregedores das comarcas, os juizes do crime e juizes ordinarios, e os desembargadores dos differentes tribunaes », e no art. 6 que « haveria em cada provincia um administrador geral com o titulo de corregedor-mór, encarregado de dirigir todos os ramos da administração, de vigiar sobre os interesses da provincia de indiciar ao governo os melhoramentos que devessem fazer-se... , devendo corresponder-se sobre qualquer d'estes objectos com o secretario do estado da competente repartição, e com o regedor pelo que pertencesse a justiça e ao calto ».

Quanto ao numero de comarcas sabemos que, ao rebentar a revolução de 1820, eram 44 no continente do reino: — Valença, Vianna,

32. Evolução dos juizes de fóra. — A'cerca d'estes juizes já vimos que, no seu proposito constante de absorver a justiça popular, os monarchas determinaram que os juizes ordinarios cessassem nos logares em que os de fóra se estabelecessem.

Esta determinação não foi cumprida á risca por toda a parte. E em todo o caso muitos concelhos ficaram sempre isentos dos juizes do rei, de modo que o alastramento d'estes pelo pais não chegou a consummar-se no antigo regimen.

De resto, os povos só com muita repugnancia acceitavam os juizes de fóra, e procuravam sempre entregar ao rei o encargo de os manter.

Assim no reinado de D. Manuel (conf. as Ord. Man., liv. 1, tit. 44, princ.), este monarcha — para poder augmentar o numero dos ultimos, fazendo-os acceitar pelos povos, que constantemente protestavam em côrtes contra elles, — se viu obrigado a pagar de sua fazenda uma grande parte do estipendio que pertencia a esses juizes, e a exigir que elles fossem, salvo casos excepçionaes, alem de nobres

Barcellos, Braga, Guimarães, Penafiel e Porto — na provincia do Minho; — Bragança, Miranda, Moncorvo e Villa Real — na de Trás-os-Montes; — Aveiro, Feira, Coimbra, Arganil, Castello-Branco, Guarda, Pinhel, Linhares, Trancoso, Vizeu e Lamego — na da Beira; Alcobaça, Leiria, Ourem, Thomar, Chão-do-Couce, Santarem, Alemquer, Riba-Tejo, Lisboa, Torres Vedras e Setubal — na da Extremadura: — Crato, Portalegre, Elvas, Villa-Viçosa, Evora, Aviz, Ourique (Villa Ruiva) e Odemira (Beja), — na do Alentejo; — e Faro, Lagos e Tavira — na do Algarve. — Alem d'estas comarcas, havia 19 nas ilhas adjacentes, que então comprehendiam tambem a territorio de Cabo-Verde, Essas 19 comarcas eram: 2 na Madeira — Madeira e Porto Santo; — 8 nos Açores — Ilhas do Ferro, Flores, Fayal, Pico, S. Jorge, Graciosa, S. Miguel e Santa Maria; — e 9 em Cabo Verde — Ilhas de Santo Antão, S. Vicente, Santa Luzia, S. Nicolau, Sal, Boa-vista, Maia, Fogo e Brava. — Conf. sobre esta enumeração a lei de 12 de julho de 1821.

e prudentes, como até então bastava, doutores, licenciados ou bachareis em alguma das faculdades juridicas.

Depois da morte de D. MANOEL os povos, nas côrtes de Torres Novas de 1525 e de Evora de 1535, pediram a D. JOÃO III, entre outras cousas, que, ou tirasse de todo os juizes de fóra, ou os mandasse satisfazer á custa da sua fazenda e mais os aliviasse da aposentaria de casas e camas a elles e a seus homens. Ao que o monarcha deferiu (caps. 37, 41 e 42) mandando pela primeira vez que os juizes de fóra fossem inteiramente pagos á custa do erario regio (lei 9.^a de 26 de novembro de 1538), e determinando que sem excepção tivessem todos um certo numero de annos de estudo na Universidade de Coimbra (lei de 14 de janeiro de 1539) ¹.

Em geral por esta epocha havia juizes ordinarios annuaes em muitos concelhos, e juizes de fóra triennaes nos mais importantes. PHILIPPE I chegou a estabelecer a distincção entre as *navas*, de quẽ usariam continuamente, quando andassem pela villa, as duas especies de juizes; sendo vermelhas as dos ordinarios e brancas as dos de fóra; e fixou as attribuições d'uns e d'outros por fórma a mostrar claramente que as duas magistraturas não eram incompatíveis (vej. as Ord. Phil. liv. 1, tit. 65 §§ 1 e segg. esp. até 12).

Em muitos concelhos ou termos só muito tarde se crearam juizes de fóra. Por alvará de 7 de fevereiro de 1782 foi estabelecido na villa da Povoia de Varzim um juiz de fóra, que se tornara necessario para obstar aos « graves prejuizos que padeciam a nobreza e o povo gemendo debaixo do pezo dos poderosos e do flagello da prepotencia, por ser a justiça administrada por juizes ordinarios e leigos, que deixavam ficar os delictos sem a competente satisfação, preteriam nas causas civeis toda a ordem judicial, e sujeitavam as suas decisões ás paixões da affeição e do odio ». E já n'este

seculo o alvará de 7 de maio de 1801 mandou para a villa de Azambuja um juiz de fóra destinado a pôr cobro a « detrimetos inevitaveis no governo das povoações regidas por juizes ordinarios e magistrados naturaes d'ellas; nos quaes, além de faltar a sciencia do direito para a bõa direcção dos negocios, accrescem as paixões de amor e de odio, que entre os moradores das mesmas terras costumam ser frequentes e irremediaveis por sua natureza ».

§ 2.^o — MODIFICAÇÕES OPERADAS NA ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA SENHORIAL E POPULAR

33. Justiça senhorial. — A influencia das duas classes privilegiadas havia-se alargado sensivelmente depois da morte de D. JOÃO II. Era em vão que os reis tentavam sacudir essa influencia e evitar ou pôr obices á invasão crescente das suas attribuições soberanas. Os documentos mais vigorosos dos seculos XVII e XVIII, aquelles que melhor caracterisaram o odio da corõa pela nobreza e pelo clero, foram tambem os que melhor demonstraram o receio com que os monarchas atacavam os multiplos privilegios das duas ordens poderosas, e a dissimulação que se viam forçados a empregar para as derribarem de qualquer dos seus multiplos pedestaes.

D'esta forma, as restricções impostas durante a primeira dynastia á jurisdicção senhorial (*supra*, p. 87-88), diminuíram sensivelmente nos seculos XVI e seguintes, isto é, depois que, na phrase do sr. DR. LOPES PRAÇA, « o poder real se curvou e como que se tornou creatura do poder pontificio, acceitando todos os meios de resistencia contra as correntes das novas ideias » ¹, e depois que, porisso,

¹ *Collecção de leis e subsidios para o estudo do direito constitucional portuguez*, 1893, vol. 1, p. 311. — Em geral, para comprehender o que vae lei-se a respeito do alargamento da jurisdicção senhorial e das

¹ *Synopsis Chronologica*, vol. 1, p. 373.

a nobreza e o clero retomaram a jurisdição privativa ou quasi privativa sobre as suas terras.

As Ord. Phil. consignavam em diversos logares o poder, que os grandes tinham, de escolher, não só os seus magistrados de primeira instancia, mas diversos *auditores* ou *ouvidores*, que tomavam conhecimento das causas em recurso, e que tinham attribuições quasi tão importantes como as dos corregedores ¹.

É verdade que, no liv. I, tit. 58, as mesmas Ord., tratando d'estes corregedores de comarcas, empregavam diversos subterfugios, mas iam afinal declarando que elles poderiam fazer *correição* nas terras dos donatarios, e, portanto, sobre os *ouvidores*. O § 39 dizia mesmo: « E porque alguns malfeitores se achegam a algumas pessoas poderosas, e se acolhem a suas casas, por as justiças os não prenderem, nem se fazer d'elles cumprimento de direito, mandamos ao corregedor que seja n'isso diligente, e trabalhem, elle e os juizes, por os *prenderem em quaesquer logares e casas, onde forem achados*, guardando ácerca d'isso a Ord. do liv. v, no tit. 104: *Que os Prelados e Fidalgos não acoutem malfeitores* ». E, d'harmonia com esta disposição e alargando o seu proprio contheúdo, determinava, por exemplo, a carta regia de 27 de novembro de 1613 que o corregedor de Santarem podesse entrar nas villas do mestrado, *sem provisão especial*.

Todavia, em testemunho da fraqueza com que assim se legislava, foi expedida ao mesmo corregedor de Santarem a carta regia de 19 de março de 1614, em que lhe era

ordenado o acatamento d'uma *provisão expedida pela mesa da consciencia e ordens* (tribunal especial de que adiante falaremos) ¹ no sentido de lhe prohibir a entrada nas villas de Alcanede e Pernes, — que eram da *jurisdição d'um senhor poderoso*.

Manifestou-se a mesma tendencia, ou antes a mesma fraqueza, nas cartas regias de 4 de junho e 9 de setembro de 1614. Em ambas ellas se tractava de fazer punir offensas commettidas por donatarios contra os corregedores: respeitando a primeira á *resistencia* feita por alguns clerigos ao corregedor da comarca d'Alemquer; e a segunda a umas *affrontas* feitas por alguns cavalleiros ao corregedor da comarca de Santarem.

Nas duas circumstancias, o rei, aliás tão cioso das prerogativas dos seus corregedores, não fez outra coisa mais do que mandar participar o primeiro caso ao arcebispo d'Evora para que elle reflectisse nos excessos commettidos pelos seus clerigos e lhes lembrasse « quanto convem haver da parte d'elles obediencia e differente procedimento »; e mandou, no segundo caso, abrir devassa ácerca do procedimento dos cavalleiros mas por forma tal que essa devassa não tivesse mais effeitos do que as syndicancias de hoje.

Mas o documento que terminantemente declarou o que ha muito era um facto, isto é, o poderio e o alargamento dos privilegios jurisdiccionaes das altas classes, foi a carta regia de 9 de setembro de 1614, que declarou: « ... Hei por bem que quando os casos forem de qualidade que se entenda necessario entrarem as minhas justiças nas terras dos donatarios, *se passem para isso provisões pelo desembargo do paço*, assignadas por quem estiver n'esse governo, *declarando-se que entrarão por aquella vez sómente*, e sem prejuizo de suas doações; e que a elles se avise juntamente como se ordena assim por carta minha,

¹ Vej, entretanto, NAZARETH, obr. cit., p 79

suas restricções posteriores, é indispensavel ter um bom conhecimento da historia patria, nomeadamente desde o periodo em que começou a nossa decadencia. Estude-se a esse respeito o excellentes resumo que o sr. DR. LOPES PRAÇA faz desde p 304 a 339 do citado volume

¹ CORELHO DA ROCHA, *Ensaio* cit., § 238. Conf. os §§ 239 e 240, onde o sábio escriptor, falando da creação e desenvolvimento das *casas* de Bragança, da rainha e do infantado, mostra que os respectivos ouvidores ou auditores eram em tudo equalados aos corregedores.

assignada na mesma forma: e isto se cumpra e guarde inteiramente, entendendo-se e praticando-se na mesma conformidade as ordens dadas até agora ».

D'aqui ás *isenções de correição* era um passo. E a corôa não duvidou dal-o, transigindo sempre. Desde o meiado do seculo xvii até ao meiado do seculo xviii foram innumerables os privilegios de isenção concedidos pelos reis aos seus donatarios. Em face d'esses privilegios, o corregedor ficava inhibido de, *com prorisão ou sem ella*, entrar, fosse qual fosse a causa ou o pretexto, nas terras isentas de correição. D'aqui resultavam, como se comprehendendo, grandes vexames. Os povos apesar do abatimento em que haviam cahido, protestaram, por vezes, nas poucas côrtes que depois de 1640 se reuniram entre nós. Mas o monarcha, assoberbado pelas classes dominantes, respondia que das decisões dos ouvidores nas terras isentas de correição só poderia recorrer-se, em caso de lesão, para o desembargo do paço, que pelo regimento novo, § 7.º, tinha para isso competencia.

Estavam as coisas n'esta situação tão nociva para a administração da justiça, quando o grande MARQUEZ DE POMBAL, cerceando muitos privilegios dos nobres e ecclesiasticos, abriu caminho para uma reforma radical. Essa reforma levou-a a cabo D. MARIA I, não obstante o seu espirito reaccionario, e encontra-se na celebre lei de 19 de julho de 1790, que declarou e regulou a jurisdição dos donatarios e extinguio as ouvidorias e isenções de correição.

Que o proposito da ramha era ferir os grandes senhores e as ordens poderosas, — e não apenas, como se tem supposto, corrigir a divisão judicial, — evidencia-se logo do preambulo da referida lei: « Faço saber aos que esta carta de lei virem: que, sendo o fim das leis a felicidade dos povos para os manter em paz, em tranquillidade e em justiça; as que desde o principio da monarchia foram promulgadas pelos senhores reis meus augustos predeces-

sores para regular as differentes jurisdições, são as que pela experiencia dos tempos tem exigido repetidas sanções. para fazer compativel e praticavel a felicidade dos vassallos com as prerogativas, faculdades e mercês jurisdiccionaes, concedidas a donatarios particulares, que por considerações pessoaes, por contemplações e por serviços as houveram: fazendo o successo dos tempos, o augmento dos povos, a variedade e complicação dos seus interesses e dos donatarios, a sua situação local, e o uso pratico uma tão grande alteração, que fizeram gradualmente indispensaveis novas sanções, declarações e explicações; e porquanto não tem sido bastantes as que muitos dos senhores reis meus augustos predecessores foram servidos promulgar a este respeito, distinguindo-se entre elles, depois dos senhores reis D. FERNANDO e D. JOÃO I, os senhores reis D. DUARTE, D. AFFONSO V e D. JOÃO II, antes, pelos mesmos motivos, se foram excitando successivamente, e cada dia se excitam e occorrem a este respeito novas dúvidas, contendas e inconvenientes, que vexam os povos, embarçam os donatarios e impedem a justiça: . . . Sou servida resolver o seguinte, *para servir de moderação, systema e regulamento das jurisdições n'estes reinos, concedidas aos donatarios; tendo em vista que o uso e exercicio da justiça e os meios de ella se conseguir sejam iguaes e uniformes; concordando, quanto é compativel, a dignidade da corôa, com as distincções dos donatarios e com o beneficio e bem dos vassallos . . . »*

Tambem se deprehende que o fim da lei foi abater os privilegios dos donatarios do cuidado com que ella especifica, nos §§ 1.º e 2.º, quaes as ordens, fidalgos e ecclesiasticos, a que dizem respeito as disposições dos §§ seguintes. Entretanto, como esta lei fez uma profunda reforma sobre as terras sujeitas a jurisdição privilegiada e quasi as egualou, n'este ponto, com as terras livres do paiz, é evidente que trouxe como consequencia grandes modificações á divisão judicial d'então.

No § 3.º foram abolidas e extinctas todas as isenções de correição « sem embargo das doações e concessões, que se acharem feitas, por mais claras, terminantes e exuberantes que sejam as clausulas e expressões com que se acharem concebidas »; resultando do mesmo § que a radical providencia foi determinada pelo facto de se haver « provado e demonstrado, com repetidas e successivas experiencias, e com reconhecimento de muitos donatarios. que renunciáram, que semelhantes isenções de correição são na pratica prejudiciaes aos donatarios e ruinosas aos povos.»

Nos §§ 4.º e 5.º foram extinctas todas as ouvidorias concedidas aos donatarios com isenção de correição, e ainda as concedidas sem isenção, mas com o direito de conhecimento das sentenças proferidas pelos juizes de primeira instancia nas terras comprehendidas nas suas doações. E no § 6.º estabeleceu-se que as appellações d'esses juizes subissem d'então em diante para as relações de districto, como quaesquer outras.

Em consequencia d'estas disposições, determinaram os §§ 7.º e segg. algumas modificações na divisão judiciaria. Assim :

Dos territorios abrangidos nas ouvidorias formar-se-hiam comarcas ou correições novas, se ellas tivessem extensão sufficiente para isso; devendo, todavia, advertir-se que em caso algum seriam os territorios das novas comarcas os mesmos das extinctas ouvidorias, — não só porque os territorios d'estas não eram unidos, mas sim dispersos e distantes das capitães e seus termos, com grave desordem e confusão do cumprimento da justiça e com extremo incommodo das partes litigantes, — mas tambem porque era preciso evitar questões e rixas por parte dos donatarios, o que só pôde realmente conseguir-se com profundas alterações d'ordem territorial.

Determinava, pois, a lei que se formassem as novas comarcas, presididas, como as demais, por corregedores (vej. o § 7.º), com os territorios, termos e concelhos

proximos á capital e com os que se lhes podessem annexar nas circumvisinhanças, mesmo que pertencessem a outras comarcas já existentes, comtanto que as sédes d'estas estivessem mais distantes.

Os territorios, pertencentes ás ouvidorias, e que não podessem incluir-se nas novas comarcas por estarem dispersos ou distantes, cahiriam sob a jurisdicção da comarca de que se achassem mais proximos. O mesmo aconteceria ás ouvidorias de area tão reduzida que não podessem ser n'ellas creadas comarcas. E, tanto nos restos das ouvidorias grandes, como nas ouvidorias pequenas, seriam instituidos logares de juizes de fóra, tendo para isso sufficiente territorio (§§ 7.º, 8.º, 9.º, 10.º e 12.º).

No § 11.º dizia-se textualmente: « E tomando em consideração, que algumas das comarcas da corôa existentes são extensas, que os corregedores d'ellas não podem bem cumprir com a sua obrigação, nem o povo haver a justiça que se lhe deve: Ordeno que se regulem e reformem os territorios d'essas comarcas; ou annexando alguns districtos a outros, ou formando-se novas comarcas, como parecer conveniente.»

No § 1.º foi a mesa do desembargo do paço encarregada de executar, successivamente, as providencias notaveis que temos resumido. Recommendava-se-lhe ahi que procedesse ao regulamento e reformação das comarcas onde e como fossem convenientes; e que fizesse apresentar á rainha as consultas necessarias para ella auctorisar cada uma das creações, — bem como as annexações de concelhos visinhos e as separações dos logares dispersos e distantes para se unirem ás comarcas existentes em que se achassem ¹.

¹ Nos §§ 17.º e segg. estabeleceram-se algumas excepções ás providencias decretadas. As terras das ordens militares, a casa de Bragança, a casa ou estado das rainhas, a casa do infantado e o arcebispado de Braga foram muito poupados. As tres casas tinham a seu favor a circumstancia de estarem unidas na familia real e de terem, porisso, os seus interesses ligados com os da corôa. Certo que, nessas condições,

Compreende-se facilmente que estas disposições não receberam desde logo a sanção de que careciam e que foram vivamente repellidas por parte dos poderosos. Estes, se não eram analfabetos, diziam que n'aquella lei estavam *letras novas*, que forçoso era converter, sem perda de tempo, em *letras mortas*.

Mas a rainha fez publicar um alvará de 7 de janeiro de 1792, em que ordenou uma « demarcação provisional de limites », que não só facilitasse desde logo a execução da lei de 9 de julho de 1790, mas podesse ter observancia enquanto se não concluísse e publicasse a final e decisiva demarcação recommendada no citado § 17.º da mesma lei, e em que se esclareceram algumas duvidas suscitadas ácerca da mesma lei.

As duvidas referiam a saber se, pelo facto de não haver sido executada a lei, estavam ou não de direito extintas as ouvidorias, e, em caso affirmativo, se deviam ou não acabar de julgar as causas pendentes. Nos §§ 1 a 17 do Alvará respondeu a Rainha a estes pontos: 1.º que já não havia ouvidorias nem isenções de correição, e, a proposito, regulou o modo como aquellas se haviam de converter, provisoriamente, em comarcas e termos; 2.º que os processos pendentes deviam passar para os juizes de segunda instancia de Lisboa e Porto.

Quanto á demarcação provisoria das comarcas, declarou o alvará no § 18: « Ordeno que, sem esperar pela final e

os reis não tinham vantagens em diminuir as suas regalias. Pelo contrario: como refere COELHO DA ROCHA, accumularam-se n'essas casas os despojos dos outros nobres, que assim iam caindo em menos consideração. — Convem desde já notar que os tribunaes denominados *conselho da real casa e estado das rainhas, junta da serenissima casa de Bragança e junta da serenissima casa do infantado* foram extintas por decreto de 9 de agosto de 1833, como, por outros diplomas do periodo liberal, deveriam vir a ser extintos todos os outros juizes particulares e privativos que não tivessem uma natural razão de existencia juridica.

decisiva demarcação, que exige informações, diligencias e considerações mais vagarosas e circumspectas, a mesa do desembargo do paço, tomando as informações que lhe parecerem necessarias para esta providencia interina, proceda logo a uma provisional demarcação de limites de cada uma das comarcas das ouvidorias, que parece podem existir convertidas em correições; e ao mesmo tempo proceda á declaração da total abolição d'aquellas ouvidorias, que não devem passar a correições.»

Nos §§ seguintes apresentavam-se alguns exemplos, afim de que por elles se guiasse a mesa do desembargo do paço. D'elles se vê que foram então creadas algumas comarcas novas. (Leia os §§ 20 a 26).

Nos §§ 27 e 28 remediavam-se os inconvenientes de estar uma mesma terra sob a jurisdicção de mais d'um donatario, e apontavam-se, para exemplos, a povoação de Buarcos, com duas jurisdicções, e a villa de Agueda, com quatro, todas afastadas e incommodas para os seus habitantes. Essas e quaesquer outras localidades, que se achassem em taes circumstancias, ficavam sendo da corôa, e passavam, porisso, a estar sujeitas á jurisdicção da respectiva comarca.

Estas eram as disposições mais importantes do alvará de 7 de janeiro de 1792 sobre divisão judicial do territorio. Depois d'estes preceitos e por virtude d'elles, era natural que se seguisse uma divisão completa do territorio portuguez sob o ponto de vista da administração da justiça. Isso, porém, só deveria succeder d'um modo definitivo sob o regimen liberal.

34. Justiça popular. — A justiça popular, apesar dos defeitos que as circumstancias do tempo tornavam inseparaveis do seu organismo especial, formava um resistente nucleo de acção e de vida, que não pode ser completamente domiado e absorvido pelas magistraturas da mo-

narchia. Ao lado d'ella e, em parte, á custa d'ella, outras instituições se formaram e reffloriram. Mas nenhuma conseguiu assumir o caracter genuinamente nacional dos juizes ordinarios ¹.

D'entre essas magistraturas mencionaremos, como mais notavel e persistente, a dos *juizes de vintena ou pedaneos*. Elles tiveram o seu apogeu nesta epocha. As Ord. Man., liv. I, tit. 44, §§ 64 e segg. dizem a este respeito: « Outrosim, porquanto houemos por informação que muitos moradores nas aldeias de nossos reinos, que estão afastados por uma legua, e mais, das cidades e villas, de cujo termo e jurisdicção são, perdiam muitos dias e geiras por irem requerer sua justiça sobre os damnos e coimas e outras contendas de pequena quantidade e quantia ás ditas cidades e villas, de cuja jurisdicção são, querendo a isto provêr, mandamos que em qualquer aldeia, em que houver vinte visinhos, e de ahi para cima até cincoenta, e fôr uma legua afastada, ou mais, da cidade ou villa de cujo termo fôr, os juizes da dita cidade ou villa, com os vereadores e procurador, escolham em cada um anno um homem bom da dita aldeia, que seja n'ella juiz... ».

Semelhantemente dispunham as Ord. Phil., liv. I, tit. 65, § 73. E tanto umas como outras Ord., declaravam que o *juiz da vintena ou pedaneo* só poderia conhecer de damnos ou coimas e de questões sobre bens moveis, suscitadas entre os moradores da sua aldeia, e que as decidiria verbalmente, sem processo algum, e sem appellação nem aggravado, quando o valor da causa não excedesse a 100 réis. Mas isto era para o caso de a aldeia ter vinte a cincoenta visinhos; porque, tendo até cem, a alçada do juiz pedaneo elevava-se a 200 réis; tendo até cento e cincoenta, subia a 300 réis; e tendo mais, attingia 400 réis.

¹ A cerca d'estes juizes, a cuja evolução já nos referimos quando fallamos dos juizes de fóra, vej a cit obra de A LINO NETTO, *Historia dos juizes ordinarios e de paz*.

Os juizes de vintena em caso algum poderiam conhecer de causas sobre bens immobiliarios, ou de crimes. Poderiam e deveriam, todavia, prender os malfeteiros em flagrante delicto, ou á vista de mandado quando já tivessem culpa formada, e remetel-os sem demora aos juizes ordinarios do termo.

Além dos juizes de vintena podemos citar os *almotacés*, que funcionavam nos logares, e julgavam coimas, questões de servidões, etc., sendo, portanto, auctoridades principalmente administrativas, como se vê das Ord. Phil., liv. I, tit. 68, §§ 1 e 2 e 22 a 42 ¹.

Emfim, não devemos esquecer os *avindores ou concertadores de demandas*; que são em parte os antepassados dos nossos juizes de paz. Ha vestígios da existencia de *arbitros de paz* nas leis wisigothicas e nos foraes, e as nossas Ord. Aff. já enunciavam a *função conciliatoria* no liv. III, tit. 20, § 5.º, embora incumbindo-a, como medida geral, a todos e quaesquer juizes.

No tempo de D. JOÃO II os povos pediram-lhe em côrtes de Elvas e Vianna (1481 e 1482) a instituição de *mediadores* para as contendas. Mas o monarcha não satisfez tal reclamação, de modo que foi só na segunda epocha que os *concertadores de demandas* appareceram graças a um decreto de 25 de janeiro de 1519, não inserto nas Ordenações de D. MANOEL.

Pequena foi, porém, a duração destes magistrados, pois que da sua existencia como órgãos á parte, não apparecem vestígios novos, nem sequer nas Ord. Phil., as quaes, como as anteriores, se limitaram no liv. III, tit. 20, pr., a recommendar aos juizes, como função facultativa, que no começo das demandas procurassem conciliar as partes ².

¹ LODO, *Ações Summarias*, tomo II, Diss 13.º, art 5, §§ 45 a 59, p. 366 e segg.; ALEXANDRE HERCULANO, *Historia de Portugal*, tomo IV, lin. VIII, parte II, p. 232 e segg.

² LINO NETTO, *obr. cit.*, p. 73 e segg.; ALEXANDRE HERCULANO, *obr. cit.*, vol. IV, p. 70; *Synopsis Chronologica*, vol. I, p. 231 e addit., p. 193.

§ 3.º — TRIBUNAES ESPECIAES

Não formavam parte da organização judiciaria propriamente dita, comquanto tivessem, ao lado de attribuições administrativas, jurisdicção contenciosa, os tribunaes especiaes conhecidos pelos nomes de conselho da fazenda, mesa da consciencia e ordens, conselho ultramarino, mesa censoria, junta do commercio, conselho geral do santo officio e junta dos tres estados, — dos quaes vamos resumidamente occupar-nos.

35. Conselho da fazenda. — Este tribunal datava de remota antiguidade, não podendo precisar-se a epocha da sua instituição; foi reformado com este nome por PHILLIPE II em 20 de novembro de 1591. O regimento d'essa data (*Systhema dos regimentos reaos*, t. I, p. 241) determinava com effeito, que, em lugar dos tres tribunaes de fazenda, que antes havia, houvesse um só, com o titulo de conselho da fazenda.

Competia-lhe por esse regimento, bem como pelo alvará de 29 de setembro de 1644, a administração da fazenda real. No principio tinha somente jurisdicção voluntaria para arrecadar e administrar a fazenda; e quando se suscitavam dúvidas em negocios, que lhe eram relativos, estas eram resolvidas pela casa da supplicação, e D. JOSÉ I., pela lei de 22 de dezembro de 1761, concedeu-lhe jurisdicção contenciosa, encarregando este tribunal de conhecer das dúvidas e questões sobre negocios da sua competencia.

O conselho da fazenda, a que foi unido o real erario por carta de lei de 17 de dezembro de 1790, foi extincto pelo

decreto de 31 de julho de 1833, de harmonia com o decreto de 16 de maio de 1832¹.

36. Meza da consciencia e ordens. — Foi creado este tribunal por D. JOÃO III, em 1532, com o titulo de meza da consciencia, sendo especialmente destinado para consultar e expedir os muitos e differentes negocios, que tocavam á obrigação da sua consciencia, e que não podiam expedir-se pelos tribunaes de justiça e fazenda, que então havia. Posteriormente foram-lhe commettidos os negocios das ordens militares nos termos do regimento de 23 de agosto de 1608, sendo então denominado — tribunal ou meza da consciencia e ordens².

Tambem lhe competia o conhecimento dos negocios tocantes á arrecadação das heranças dos defuntos e ausentes nas possessões ultramarinas, — ao resgate dos captivos, — aos hospitaes, gafarias e albergarias, que fossem da real protecção, — ás capellas dos reis e testamentarias, — ás mercêrias do rei D. AFFONSO IV, das rainhas D. BEATRIZ, D. CATHARINA e D. LEONOR, e do infante D. LUIZ, etc., — a diversos recolhimentos e collegios em Lisboa, — ás capellas de D. AFFONSO IV etc.³

¹ Vej. ainda o decreto de 20-fev-1876 nos *Documentos para a Historia das côrtes geraes*, vol. 2.º, p. 6 a 9.

² RICARDO RAYMUNDO NOCUEIRA, nas suas *Prelecções de direito público interno de Portugal no anno lectivo de 1795 a 1796*, ed. posth. de 1838, p. 160-161, dizia a este respeito: « Como os nossos soberanos são grão-mestres e governadores perpétuos das ordens militares do reino, e n'esta qualidade apresentam um grande numero de beneficios pertencentes ao padroado das ditas ordens, e dão outros muitos logares, encarregaram esta jurisdicção ao tribunal da mesa da consciencia e ordens, o qual consulta os sujeitos, que julga habéis para os referidos empregos, e, precedendo resolução d'el-rei, lhes expede os seus provimentos ».

³ A respeito da instituição, historia e attribuições da mesa da consciencia e ordens, e para esclarecimento do que eram as gafarias,

37. Conselho ultramarino. — Este conselho foi instituído por D. JOÃO IV em 14 de julho de 1642. Versavam as suas attribuições sobre a administração dos negocios ultramarinos e arrecadação dos direitos referentes ás possessões e domínios do ultramar.

Este tribunal só tinha, a principio, jurisdicção voluntaria; mas D. JOSÉ I, por lei de 6 de julho de 1763, concedeu-lhe jurisdicção contenciosa em todos os negocios da sua competencia, e equiparou-o, para o ultramar, ao que já era, para o continente, o conselho da fazenda. Desde então o conselho ultramarino teve tambem a seu cargo o provimento dos officios da fazenda no ultramar.

O conselho ultramarino foi extinto por lei das côrtes constituintes, restabelecido pela contra-revolução, de novo extinto pelo decreto de 30 de agosto de 1833 e, finalmente, creado de novo e com diversa organização pelo decreto de 22 de dezembro de 1852, que mais tarde soffreu diversas modificações.

38. Mesa censoria. — A *censura* é muito antiga: remonta a 4 de dezembro de 1576¹; mas o tribunal da mesa censoria só foi instituído por D. JOSÉ I em 9 de abril de 1768. A sua jurisdicção versava sobre materias litterarias e scientificas. Competia-lhe declarar os livros, que por suas doutrinas deviam ser prohibidos, examinar aquelles, cuja publicação se pretendesse, concedendo licença para serem impressos os que eram approvados.

albergarias, mercearias, etc., veja-se a excellente e erudita memoria de FRANCISCO MANOEL TRIGOSO DE ARAGÃO MORATO, apresentada em sessão de côrtes de 31 de agosto de 1822, e que serviu de relatorio a um projecto que constituiu uma das tentativas de extincção d este tribunal (*Diario das côrtes constituintes*, tom 7.º, p. 307 a 317).

¹ Documentos para a historia das côrtes geraes, vol. iv, p. 6.

D. MARIA I, em 1787, ampliou muito a sua jurisdicção, dando-lhe a denominação de — real meza da commissão geral sobre exame e censura de livros. Ficou-lhe pertencendo: eleger os professores públicos das escolas menores que se achavam estabelecidas pelo reino, fazendo-os primeiramente examinar, e passando-lhes os seus provimentos; vigiar, por si e pelos commissarios que tinha nas cidades principaes, que os ditos professores satisfizessem as obrigações que lhes eram impostas, e se conformassem com o seu regimento, tanto no methodo de ensinar, como na economia das suas escolas, fazer o exame e censura dos livros.

A mesa da commissão geral não estendia a sua jurisdicção á Universidade. Aqui as *congregações* continuavam a exercer, nos termos dos *Estatutos*, o direito de censura, que ainda hoje em parte mantêm. Aquelle tribunal foi abolido por carta de lei de 17 de dezembro de 1794, resurgindo sob outra forma mais odiõsa, e sendo extincta por lei de 12 de julho de 1821 (revogada por decreto de 6 de março de 1824), e mais tarde pela carta constitucional.

39. Juntas do commercio. — Foi creada a junta do commercio em 30 de setembro de 1755 por D. JOSÉ I, que lhe deu estatutos em 16 de dezembro do mesmo anno.

Competia-lhe conhecer das causas respectivas ao commercio, e especialmente das fallencias, exercendo n'estas causas as attribuições, que hoje pertencem aos tribunaes commerciaes, taes como: receber dos fallidos a declaração do seu estado, proceder á arrecadação dos seus haveres, publicar e qualificar a pedra, mandar proceder á arrematação dos bens do fallido e ao pagamento dos credores conforme as prerogativas dos seus titulos, etc. Vej. leis de 13 de novembro de 1756, 1 de setembro de 1757 e 12 de março de 1760¹.

¹ SILVA LISBOA, *Principios de direito mercantil*, tract 7.

As attribuições contenciosas d'este tribunal, bem como das juntas da agricultura, fabricas e navegação, do conselho do almirantado, do juizo da India e mina e das ouvidorias da alfandega, só terminaram com a publicação do código commercial de 18 de setembro de 1833, que instituiu juizes e tribunaes regulares para o commercio.

40. Conselho geral do santo officio. — D. JOÃO III foi quem instituiu este tribunal em 1547 por bulla de PAULO III. As inquisições tinham já antes sido estabelecidas no reino — a de Evora em 1530; — a de Lisboa em 1539; — a de Coimbra em 1541; — a de Gôa só o foi em 1560. Conhecia o santo officio dos negocios pertencentes à fê, taes como crimes de apostasia e heresia. Tinha o poder de impor penas e executal-as. O processo perante este tribunal era secreto, informe e arbitrario; não havia meios de defesa: e os suppostos criminosos, arrancados do seio das suas familias no meio das trevas, eram lançados nas masmorras da inquisição, sem d'elles haver mais noticia.

O conselho geral do santo officio foi reformado pelo MARQUEZ DE POMBYL no regimento de 10 de setembro de 1774. Posto que nos ultimos tempos não nos apresentasse os horriveis espectaculos das fogueiras, e o espirito do seculo fizesse confer este tribunal na sua carreira devastadora e sanguinaria, ainda assim muitos homens illustres foram então experimentar os seus carceres, ou tiveram que expatriar-se. Taes foram JOSÉ ANASTACIO DA CUNHA, FRANCISCO MANOEL DO NASCIMENTO, ANTONIO MORAES E SILVA, e outros.

A pretexto de crimes religiosos commetteram-se n'este tribunal as maiores atrocidades: as paginas da sua historia são cheias de sangue e horrores. Não podemos esquecer uma illustre victima d'este nefando tribunal — o sabio e virtuoso ANTONIO HOMEM, lente da Universidade, e, sem duvida, a maior illustração do tempo. A sua independencia,

saber e virtudes eram incômodas a muitos dos seus collegas do cabido da Sé de Coimbra, onde tambem era conego: as intrigas e perseguições d'esta corporação levaram ANTONIO HOMEM aos carceres do santo officio e d'ahi ás fogueiras do Terreiro do Paço, onde o illustre professor tragicamente terminou seus dias ¹.

Esta instituição, repugnante aos principios religiosos e moraes, foi uma das maiores calamidades que pesaram sobre o povo portuguez. A sua influencia malefica esterilizou todos os elementos de prosperidade publica e de aperfeiçoamento moral do paiz ². E por tal fórma se tinha pronnciado a opinião contra semelhante tribunal, que, nas côrtes constituintes de 1821-1822, foi elle abolido por unanimidade: lei de 5 de abril de 1821 ³.

¹ Conf uma memoria ácerca de ANTONIO HOMEM, em publicação no *Instituto*

² Vej. BASILIO ALBERTO, *Lições de direito criminal*, tit. 2, § 11; MELLO FREIRE, *Institutiones juris criminalis*, tit. 2, § 14 e nota.

³ O primitivo projecto foi apresentado por FRANCISCO SIMÕES MARGIACHI na sessão de 5-fev.-1821. Em 8, JOSÉ FERRÃO DE MENDONÇA E SOUZA propoz, emendando o art. 3, onde se dizia que os cartorios das inquisições seriam remettidos para a sala dos manuscritos da bibliotheca pública de Lisboa, — que ali se recolhessem todos os regimentos, manuscritos e impressos e todos os demais livros das inquisições ou dos réus; mas « que todos os estupidos e barbaros processos de feiticarias, de judaismo e outros semelhantes, pelos quaes fizeram apparecer sobre os cadafalsos publicos em habitos de infamia 23 068 reus recebidos e 1.454 condemnados ao fogo, infamando assim tantos milhares de familias de todas as classes da nação, que todos esses processos sejam queimados sobre um cadafalso no meio do Rocio, ultimo auto de fê que os reduza a cinzas, para que mais se não saibam as manchas com que denegraram as famlias innocentes ». — Esta emenda não foi accepta. Todos os papeis das inquisições foram mandados recolher á bibliotheca de Lisboa

O decreto de abolição foi discutido, com vehemencia, na sessão de 24 de março. Foram notaveis, especialmente, os discursos de MARGIACHI e CASTELLO BRANCO, o primeiro pelos horrores que narrou, e o segundo porque, apesar de inquisidor, declarou votar, « como representante da nação, pela extincção do santo officio, por o julgar inutil e incompativel com as luzes do seculo e com o governo constitucional que vae

41. Junta dos tres estados. — Foi creada em 18 de janeiro de 1643; conhecia das causas sobre contribuições para defesa do reino, e em geral da imposição e cobrança do subsidio militar ou decima, bem como das dúvidas sobre a intelligencia do regimento dos novos direitos, — e tinha jurisdicção sobre caudelarias, etc. A esta junta estavam subordinadas outras juntas menores, que funccionavam nas cabeças das comarcas e tinham a seu cargo a repartição, o lançamento e recebimento das decimas, conforme o regimento de 9 de maio de 1654, augmentado com providencias novas por alvará de 26 de setembro de 1762. A junta foi extinta por alvará de 8 de abril de 1813, passando a sua jurisdicção para os conselhos da fazenda e da guerra, respectivamente.

fazer a felicidade dos portuguezes ». — *Diario das côrtes geraes e extraordinarias da nação portugueza*, vol. I, p. 45, 63, 354-359, 404 e 421; CLEMENTE JOSÉ DOS SANTOS (depois BARÃO DE S. CLEMENTE), *Documentos para a historia das côrtes geraes da nação portugueza*, vol. I, p. 181-182 e nota; ALEXANDRE HERCULANO, *Historia da inquisição em Portugal*

CAPITULO III

Historia do organismo judicial português na terceira epocha

§ 1.º — A ORGANIZAÇÃO JUDICIARIA DESDE 1820 A 1840

42. Modificações operadas na organização judiciaria desde 1820 a 1826. — Operada a revolução liberal de 24 de agosto de 1820, reuniram-se e installaram-se, em janeiro de 1821, as côrtes constituintes, que tinham a seu cargo reformar todos os abusos do velho regimen. A tarefa não era facil, mas podera ser talvez levada a cabo d'uma maneira definitiva se os representantes da nação soubessem aproveitar a força enorme de que as circumstancias os haviam revestido. Não o fizeram. Com uma grande boa vontade, aliada todavia a um profundo desconhecimento da gravidade da situação, os patriotas de 1820 fizeram alguns discursos rethoricos, muitos decretos cheios de ingenuas contemplações e uma constituição em grande parte inviavel. Nada mais ¹.

No que particularmente nos interessa, as nossas constituintes deixaram-se vivamente influenciar por muitas das disposições da constituição de Cádiz de 19 de março de

¹ E' indispensavel recordar o que na bella obra do sr. dr. LOPES PRAÇA (*Collecção de leis e subsídios para o estudo do direito constitucional portuguez*, vol. II, Intr. p. v a XL, e p. 151 a 298) se diz a respeito dos factos que, precedendo e acompanhando o estabelecimento do regimen liberal entre nós, encerram a historia interna e externa das nossas duas constituições (1822 e 1838) e da carta constitucional que ainda hoje vigora (1826).

1812. As bases da constituição portugueza, propostas em 9 de fevereiro e decretadas em 9 de março de 1821, apenas tinham consignado, no art. 23, o principio supremo da divisão dos poderes, e declarado — « o poder judiciario está nos juizes ». Nenhuma controversia se ergueu a respeito de uma disposição aparentemente tão simples, embora implicasse o reconhecimento do principio fundamental da autonomia do organismo judicial ¹. — Porém já o projecto da constituição, apresentado em 25 de junho de 1821, estabelecia, nos arts. 146 a 181, um grande numero de providencias, que a discussão fez alterar em grande parte, e que n'outra parte passaram para a constituição e para leis complementares.

N'esse projecto propunha-se o estabelecimento das seguintes magistraturas :

— a) *juizes de fóra* em cada um dos julgados ou districtos, em que o paiz fosse dividido, pertencendo-lhes julgar em primeira instancia todas as causas civis ou criminaes, comprehendidas as da fazenda nacional, e bem assim conhecer do cumprimento de encargos pios, tutoria e administração dos orphãos, dementes ou ausentes, recebimento de fianças aos presos, e outras materias de que até

¹ No *Relatorio acerca do estado público de Portugal*, lido nas sessões das côrtes constituintes 3 e 5 — fev. — 1821 por FERNANDES THOMAZ, e publicado a p 32-40 do cit vol do *Diario das côrtes*, encontram-se algumas passagens que mostram o estado deploravel da administração da justiça sob o antigo regimen « Em Portugal o arbitrio dictava muitas vezes a decisão do magistrado. porque elle o podia fazer sem responsabilidade. — N'esta ordem ha como nas outras grandes abusos, mas nenhuma precisa talvez de ser reformada, nem com mais promptidão, nem com mais cuidado. O escandalo é geral . . . » E mais adiante: « . . . E' preciso dar nova forma aos juizos e ás instancias: é preciso facilitar por todos os meios e por todos os modos a prompta administração da justiça — Se ella é indispensavel na ordem social para fazer a felicidade do cidadão, por que ha de elle vir tão longe buscar a decisão da sua demanda? Obr. cit. p 39.

então conheciam os provedores, corregedores, juizes ecclesiasticos, e o desembargo do paço ;

— b) *relações provinciaes*, sendo uma estabelecida nas provincias do Alê-m-Tejo e Algarve, outra na Estremadura e comarca de Setubal, duas na Beira, uma no Minho e partido do Porto, uma em Trás-os-Montes, uma nas ilhas adjacentes, uma em cada provincia do Brazil, uma no reino da Guiné e outra nos estados da India, compostas de, pelo menos, sete ministros, além do presidente e do *promotor da justiça e da fazenda* ¹, e destinadas a julgar em segunda e ultima instancia as causas que subissem em recurso dos juizes de fóra, e a conhecer dos recursos interpostos dos juizes ecclesiasticos, bem como das causas de suspensão e deposição dos juizes de fóra e dos conflictos de jurisdicção que houvesse entre elles ;

— c) um *supremo tribunal de justiça*, incumbido de julgar os delictos dos altos funcionarios do governo, da diplomacia e da propria justiça, as causas sobre padroado real, os conflictos de jurisdicção entre relações provinciaes do reino, etc., e, especialmente, de conceder ou negar a revista das sentenças arguidas de nullidade ou injustiça notoria, e ainda de propor ao rei com o seu parecer as dúvidas que tivesse, ou que lhe fossem apresentadas por outros quaesquer tribunaes, sobre a intelligencia de alguma lei, para se seguir a conveniente declaração das côrtes.

Esta era a organização judiciaria propriamente dita.

Além disso, — d) permitia-se, d'uma maneira precisa, que, nos negocios civis e nos penaes d'ordem particular, as partes nomeassem livremente *juizos arbitros*; e, — e) nos mesmos negocios, ordenava-se que as partes indicassem dois *homens bons*, perante os quaes o juiz de fóra, antes de receber a acção em juizo, *procurasse conciliar* os litigantes.

¹ Tracta-se aqui da magistratura do *ministerio publico*, a que n'outro logar nos referiremos.

Emfim, — f) determinava-se, ou melhor, prometia-se, que, depois da reforma do código penal, os processos criminaes seriam formados e julgados em conselho de jurados ou *juizes de feito*, eleitos, de dois em dois annos, pelos eleitores das respectivas camaras, e que n'esses processos os juizes de fóra não teriam outras attribuições além das de presidir ao conselho, dirigir a inquirição pública das testemunhas e applicar, depois da decisão dos juizes de feito, a lei ao delicto. (Conf. o projecto da constituição nos art. 150, 152, 154, 157, 159, 162 e 174) ¹.

Pelo que respeita á liberdade de imprensa, o projecto estabelecia um *tribunal especial de protecção* (art. 8).

Estas disposições soffreram alguns embates na discussão que ácerca do poder judicial se travou em sessão das côrtes constituintes de 31 de dezembro de 1821 e que, salvas pequenas interrupções, se protrahiu até 4 de março de 1822, e em que se falou especialmente do jury em materia civil, dos juizes de eleição popular, da conciliação, das relações e sua forma e do supremo tribunal e sua composição ².

Pela constituição de 1822, decretada a 23 de setembro e jurada pelos deputados em 30 do mesmo mez e pelo monarcha em 1 de outubro, a organização judiciaria commum em geral ficava estabelecida da maneira seguinte:

— 1) No vertice, o *supremo tribunal de justiça*, composto de juizes letrados, nomeados pelo rei sob proposta do

¹ Vej. os art. 259 e segg. da cit. constituição de Cádiz. O nome de *supremo tribunal de justiça* apparece expressamente no primeiro d'esses artt., no art. 261 fala-se das *audiencias*, correspondentes ás relações; no 273 estabelecem-se em cada *partido* ou *julgado* juizes letrados semelhantes aos novos juizes de fóra, etc. Sobre os *jurados* é que se não tomou logo resolução (art. 307). Só em 1820 foram estabelecidos na Hespanha para os delictos de imprensa.

² Cit. *Diario*, vol. iv, p. 3549 e segg., vol. v, p. 1 a 359.

conselho de estado, e com attribuições semelhantes ás do antigo desembargo do paço (artt. 191 e 123, n.º 3.º) ¹.

— 2) Abaixo do supremo tribunal, as *relações* que fossem necessarias para commodidade dos povos e boa administração da justiça, tendo a seu cargo julgar as causas em segunda e ultima instancia (art. 190);

— 3) Inferiormente ás relações, os *juizes letrados de primeira instancia*, funcionando em cada um dos districtos que a lei da divisão do territorio havia de designar, e julgando de direito nas causas em que houvesse *juizes de facto* ou *jurados*, e de facto e direito n'aquellas em que os não houvesse (art. 179);

— 4) Emfim, depois dos juizes letrados, os *juizes electivos*, funcionando em cada um dos pequenos districtos em que se deviam sub-dividir os districtos dos juizes de direito, e julgando, verbalmente, sem recurso, as causas civis de pequena importancia e as criminaes em que se tractasse de delictos leves, exercitando os *juizes de conciliação* nas causas e pelo modo que se havia de determinar ², e cuidando da segurança dos moradores e da conservação da ordem pública (artt. 182 e 195).

¹ O art. 193 mandava estabelecer no Brazil igualmente um supremo tribunal de justiça com séde no logar onde residisse a regencia d'aquella nossa possessão.

² Foi muito combatida nas côrtes constituintes a instituição dos juizes conciliadores ou de paz. A ideia, que vinha no projecto, de que seriam conciliadores os proprios juizes letrados, assistidos de dois homens bons nomeados pelas partes, foi logo inteiramente posta de lado. Mas, não contentes com isso, alguns queriam que nem os proprios juizes de eleição popular se preoccupassem com a composição ou conciliação das partes. « Esta conciliação, dizia, por exemplo, FERNANDES THOMAZ, é boa para um parochio, para um sacerdote, para um bispo, a fim de persuadir a paz entre os cidadãos, para um juiz, não lhe pertence. Ao juiz pertence o julgar, e nada mais ». Esta opinião, como resulta do texto, não vingou; e os juizes de paz foram reconhecidos pelas côrtes de 1821-1822, embora não ficassem então constituindo uma magistratura a parte. Vej. o cit. *Diario*, vol. v, p. 420 e segg.

A constituição permittia ainda, nas causas civeis e nas criminaes civilmente intentadas, a escolha de juizes arbitros, que as decidissem (art. 194); e declarava que haveria juizes de facto ou jurados, não só para conhecerem dos delictos de abuso de liberdade de imprensa, como já estava determinado na lei de 12 de julho de 1821, mas, em geral, para as causas civeis e crimes, nos casos e pelo modo que os codigos determinassem. Esses jurados seriam eleitos directamente pelo povo, e profeririam decisão irrevogavel, de que nunca caberia a revista, e de que só poderia recorrer-se para a competente relação com o fim de ella mandar tomar novo conhecimento e decisão no mesmo ou em diverso conselho de juizes de facto (artt. 178, 189 e 192).

Além d'isso a constituição mandava nomear pelas côrtes um tribunal especial para proteger a liberbade de imprensa e cohibir os delictos resultantes do seu abuso, — tribunal que já fôra mandado crear pela lei de 12 de julho de 1821, artt. 60-63, e organizar pela de 25 de junho de 1822¹, —

¹ E' digna de lêr-se a citada lei sobre liberdade de imprensa de 12 de julho de 1821, que se propoz extinguir no país a censura prévia — O projecto d'essa lei fôra apresentado na sessão de 5 de fevereiro por FRANCISCO SOARES FRANCO, que declarava tel-o em grande parte extrahido do diploma que recentemente fôra promulgado em Hespanha sobre esse assumpto. A discussão começou em 3 de março e foi concluida em 29 de maio — Pela lei foi dividido do continente e ilhas (comprehendidas as de Cabo Verde) em districtos de jurados, em cada um dos quaes funcionavam dois conselhos de juizes de facto, um de nove e outro de doze membros, os quaes julgavam em unica instancia todos os delictos de imprensa. — Esses conselhos ficavam subordinados ao tribunal especial, que tinha por missão: a) tomar conhecimento dos processos julgados pelos conselhos, quando arguidos de nullidade, ou quando se allegasse que o juiz não applicara a pena correspondente; b) propôr as côrtes com o seu informe todas as dúbidas respeitantes á observancia das leis de imprensa; c) apresentar ao parlamento, no principio de cada legislatura, uma exposição do estado da liberdade de imprensa, dos obstaculos a remover, e dos abusos a remediar. — Conf. os decretos e leis, que, em execução ou desenvolvimento

ordenando, porém, a constituição que no Brazil se instituisse um tribunal semelhante¹.

As côrtes constituintes tinham o proposito de melhorar efficazmente a nossa desgraçada organização judiciaria. Ainda antes de ser decretada a constituição, e de harmonia com o art. 11 das suas bases foi promulgada a lei de 11 de julho de 1822, que pretendeu realisar a extincção dos privilegios pessoases do fôro em negocios civis ou criminaes, e bem assim de todos os juizos privativos concedidos a pessoas, corporações, classes ou terras com jurisdicção contenciosa ou civil (art. 1). Era a supressão não só das magistraturas privativas, mas ainda da propria justiça senhorial.

As côrtes, além d'isso, cuidaram de apressar os trabalhos relativos á divisão territorial², e de estudar a orga-

d'aquella lei, foram publicados sobre liberdade de imprensa Taes são os de 30 de janeiro, 23 de junho e 21 de outubro de 1822. Vej os cit. *Documentos para a historia das côrtes*, vol. 1, p. 218-226, 268, 328-329 e 441-442.

¹ Anteriormente á promulgação da constituição, D. PEDRO, principe regente do Brazil, tomara algumas providencias ácerca da forma de julgar os abusos da liberdade de imprensa n'aquella nossa possessão. O respectivo decreto fôra expedido com data de 18 de junho de 1822 e continha disposições curiosas: O corregedor do crime no Rio de Janeiro e o ouvidor em cada uma das outras provincias nomeariam, nos casos occorrentes, e a requerimento do procurador da corôa e fazenda, que seria o promotor e fiscal de taes delictos, 24 cidadãos escolhidos d'entre os homens bons, honrados intelligentes e patriotas, os quaes seriam juizes de facto para conhecerem da criminalidade dos escriptos abusivos. Os reus poderiam recusar 16 dos nomeados, procedendo os 8 restantes ao exame, conhecimento e averiguação do facto, accomodando-se sempre as formas mais liberaes e admitindo-se o reu á justa defeza, como de razão, necessidade e uso. Determinada a existencia de culpa, o juiz imporia a pena, regulando-se, não pelas leis antigas, que eram muito duras e impróprias, mas pelos artt. 12 e 13 da lei da metropole de 12 de julho de 1821. Não haveria appellação.

² *Diario das côrtes* cit. vol 1, p. 152, 296 e 297.

nisação das novas relações e outros pontos attinentes á ordem judicial, como se vê do projecto de FERNANDES THOMAZ, em 11 de setembro de 1822, largamente discutido e afinal convertido na lei de 12 de novembro de 1822.

N'esse diploma dispunha-se que haveria no reino cinco relações, sendo uma em Lisboa, outra no Porto, outra em Mirandella, outra em Vizeu e a ultima em Beja; devendo assignar-se a cada uma o districto conveniente e ficando as ilhas adjacentes pertencendo ao districto da relação de Lisboa (art. 1).

Todas as relações seriam eguaes em graduação e alçada (400\$000 réis nos bens moveis e 260\$000 réis nos de raiz — em materia civil, e pena de cinco annos de degredo para fóra do continente — em materia crime), e teriam, a de Lisboa, 15 desembargadores, a do Porto, 12, e qualquer das outras, 10, além de, em cada uma, um presidente sem voto, um procurador da soberania nacional e da corôa, um procurador da fazenda, um promotor das justiças, um sollicitador, etc. (artt. 2, 4, 8 e 70). Julgariam em segunda e ultima instancia as causas crimes, e bem assim as civeis de valor superior a 30\$000 réis em bens moveis e 20\$000 réis nos de raiz, quando das decisões sobre ellas proferidas pelos juizes letrados de primeira instancia se recorresse nos termos e prazos legais (artt. 38, 69, etc.).

Esta lei estabelecia tambem algumas providencias ácerca dos outros juizes e tribunaes. Quanto a Lisboa e Porto, já determinava o seguinte, que no seu pensamento fundamental se tem constantemente mantido: « Haverá tantos juizes letrados do civil ou do crime quantos são os juizes ou corregedores do crime, ou os corregedores do civil da cidade e da côrte, que agora ficam extinctos, e serão creados mais ainda se forem necessarios para a boa administração da justiça » (art. 94, 1.^a parte).

Emfim, a lei, entre muitas outras disposições de menor importancia, regulava a instituição do que depois se chamou — *ministerio publico*, — instituição que tinha já

raizes no regimen anterior a 1820 ¹, embora só agora começasse a esboçar uma organização que deveria tornar-se definitiva em 1832.

A instituição devia abranger: — 1) procuradores da soberania nacional e da corôa, que funcionariam em todas as relações e em todos os auditorios de juizes letrados de primeira instancia, para requerer e responder em juizo e fóra d'elle nos negocios judiciaes em que fosse parte ou tivesse interesse a soberania nacional ou a corôa; — 2) procuradores da fazenda nacional, cujas funcções relativas á fazenda publica andariam annexas ás d'aquelles, excepto em Lisboa, onde seriam separadas quando ao governo parecesse assim conveniente para o seu melhor desempenho; — 3) promotores de justiça, que funcionariam nas relações e nos juizos de primeira instancia, tendo por missão promover as accusações criminaes e a execução das

¹ A instituição do ministerio publico representa os antigos *procuradores ou advogados do rei*, que, como a significação natural do vocabulo *procurador* o está revelando, deviam ter sido de todas as epochas, com esse ou com outro nome, porque o existencia do officio foi em todas decerto necessaria (GAMA BARROS, *Historia da administração publica em Portugal*, vol. I, p. 604). Todavia é provavel que só depois que a administração da justiça se estabeleceu em condições mais regulares, o cargo tomasse caracter permanente junto do tribunal supremo. Diferentes diplomas referidos por GAMA BARROS (obr. cit., *ibidem*) provam a existencia d'essa instituição nos seculos XIII e XIV. As Ord. Aff. liv. I. tit. 9, regulavam-n'a com algum desenvolvimento, exigindo que o *procurador dos feitos da corôa* fosse letrado, e incumbindo-o de *espertar e allegar* as coisas e razões que aos direitos do rei pertencessem e de *procurar* bem e gratuitamente todos os feitos da justiça, das viúvas, dos orphãos e de outras pessoas miseraveis, que fossem á côrte — Depois a instituição foi alargada. Ao procurador dos feitos do rei juntou-se um promotor da justiça, um procurador da fazenda, etc. Vej diplomas 18-fev.-1512, 28-março-1514, 22-jan.-1530, 16-jan.-1561, 1-março-1602 e 21-ag.-1637 e Ordd Man, liv. I, tit. 11 e 12 e Phil, liv. I, tit. 12 e segg. — Conf. o *Relatorio* do sr. MARTENS FERRÃO sobre a origem e estado actual do ministerio publico, na *Revista de legislação e jurisprudência*, vol. IV, p. 292 e segg.

sentenças pela justiça, quando não houvesse parte que accusasse ou requeresse; e — 4) sollicitadores da justiça, que, nos mesmos tribunaes, e sob as ordens immediatas dos promotores, requereriam e sollicitariam a expedição de todos os processos que por parte da justiça se tractassem, e principalmente os livramentos dos reus quando ella fosse accusadora (artf. 4, 75, 76, 78, 79, 80 e 85).

Teriam estas diversas providencias vigorado ao menos durante o tempo necessario para que se começasse a nova organização judicial adoptada pela constituição de 1822? De nenhum modo. As disposições da lei de 12 de novembro só podiam começar a vigorar quando estivessem installadas as novas relações (art. 108); e a contra-revolução absolutista, — que, minando ha muito tempo o edificio mal-seguro do constitucionalismo, afinal se declarou, em 27 de maio de 1823, em toda a sua nudez e com aberto e formal proposito de destruir toda a obra de 1820, — impediu que se fizesse qualquer coisa em tal sentido e mesmo que se concluísse praticamente a divisão judicial do territorio, base indispensavel do estabelecimento d'essas relações.

Os membros das côrtes constituintes receberam uma lição cruel. A sua longaminidade para com os representantes do velho regimen ia ser-lhes funesta. A sua obra ia ser toda desfeita ou inutilisada. O que estava para se fazer não se fez; o que se tinha já effectuado foi destruido.

Assim, as disposições relativas á organização de tribunaes especiaes para o julgamento e punição dos abusos de liberdade de imprensa foram revogadas pelo decreto de 12 de junho de 1823, que restabeleceu a censura prévia, creando provisoriamente em Lisboa uma comissão composta de cinco membros, e incumbida de *censurar, de harmonia com principios da religião e da moral*, os periodicos, annuncios, proclamações e folhetos que tivessem até 3 folhas de papel de impressão, — censura que na provincia

devia ser exercida por commissões de tres membros, estabelecidas nas terras em que houvesse impressas, — e fixando a pena de 3 mezes de prisão e 600\$000 réis de multa para os auctores, editores e impressores, que, sem approvação por escripto de dois membros, ao menos, das ditas commissões, publicassem e imprimissem qualquer dos mencionados escriptos. — E como muitos emigrados faziam publicar no estrangeiro jornaes e folhetos affectos á causa liberal, remetendo-os e divulgando-os pelo paiz, o governo absolutista expediu o decreto de 13 de novembro de 1823, em que se prohibia a assignatura d'esses impressos e se ordenava, para a hypothese de eventualmente serem recebidos, a sua entrega immediata ao intendente geral de policia ou seus agentes, sob pena de 6 mezes de prisão e 480\$000 réis de multa. Esta era dada ao denunciante, se o houvesse; e para que não faltassem os espíões, declarava-se complacientemente que *as denuncias seriam tomadas em segredo, e o nome do denunciante sómente seria conhecido quando elle por escripto assim o permittisse*.

Havia, porém, ainda uma saída: o decreto de 12 de junho só falava em escriptos ate 3 folhas de impressão; não seria possivel publicar, no paiz, sem dependencia de censura, livros que atacassem o regimen absoluto? Era; e porisso se expediu o decreto de 6 de marco de 1824, em que foi restabelecida a auctoridade, que, por lei de 17 de dezembro de 1794, se tinha conferido aos bispos e á mesa do desembargo do paço para a censura dos livros e outros escriptos de mais de 3 folhas de impressão, censura que deveria continuar a ser feita pelas regras do alvará de 30 de julho de 1795, embora sem o concurso do santo officio, que já não existia.

Não se restabeleceu, porem, apenas a censura. As commissões especiaes nas causas civis e crimes, taes como devassas, alçadas, etc., foram mantidas. Os proprios privilegios jurisdiccionaes foram, em parte, restaurados. O antigo regimen voltou com todas as suas trevas, agora

muito mais intoleráveis desde que se tinha entrevisto um, raio, embora fróuxo, de nova luz.

43. Reformas da organização judiciária segundo a carta constitucional. Ideia geral dos projectos reguladores da carta. — Com a morte de D. JOÃO VI em 10 de março de 1826 devia succeder na côrte de Portugal D. PEDRO IV, que desde 25 de novembro do anno precedente era imperador do Brazil. Enquanto o monarcha não vinha, ficava administrando o paiz uma regencia, ainda nomeada por D. JOÃO VI e composta de D. IZABEL MARIA, de quatro conselheiros de estado e de seis ministros.

Em 27 de abril D. PEDRO confirmou a regencia, e em 29, isto é, tres dias antes de abdicar em favor de sua filha D. MARIA DA GLORIA, outorgou a carta constitucional, que, pelo seu espirito, vinha pôr termo ao absolutismo, que durante quasi tres annos pesára mais ou menos rudemente sobre o povo portuguez.

A carta estabeleceu a divisão dos poderes políticos e a autonomia do poder judicial, declarando-o composto de jurados, que, quer no civil, quer no crime, pronunciariam sobre o facto, e de juizes, que applicariam a lei. A organização judiciária seria formada: a) de um supremo tribunal de justiça, ao qual competiria conceder ou denegar revistas, resolver os conflictos de jurisdicção e competencia das relações e conhecer dos delictos e erros de officios dos seus membros, dos juizes das relações e dos empregados do corpo diplomatico; b) de relações provinciaes incumbidas de julgar as causas em segunda e última instancia; c) de juizes de direito de primeira instancia; d) de juizes de paz, eleitos pelo povo como os vereadores das camaras, e encarregados de promover a conciliação das partes antes de ser instaurado todo e qualquer processo. Alem d'isso, a camara dos pares constituiria um tribunal criminal especial para julgar delictos individuaes commettidos pelos

membros da familia real, ministros de estado, conselheiros de estado e pares e os delictos dos deputados durante o periodo da legislatura, pertencendo, porém, decretar a accusação dos ministros e conselheiros de estado á camará dos deputados. — De resto, seria licito aos litigantes entregar a decisão das causas civeis e das penas civilmente intentadas a juizes arbitros, de cuja decisão não haveria recurso desde que assim o houvessem as mesmas partes convencionado (art. 10, 11, 37, 41, § 1, 118 a 120, 125 e 127 a 131 e 145, § 11).

A carta tambem extinguiu as commissões especiaes nas causas civeis e crimes e os juizos privilegiados, resalvando, porém, quanto a estes, as causas que por sua natureza pertencessem a juizos particulares na conformidade das leis. Emfim, para só referir o essencial, aboliu a censura previa, promettendo uma lei sobre liberdade de imprensa, que poria termo á nefasta legislação de 1823 e 1824 sobre o assumpto (art. 145, §§ 3 e 16) ¹.

¹ Logo em 18-ag-1826 foi expedido um decreto com instrucções sobre o modo de conciliar o espirito das disposições da carta com as exigencias da legislação existente. Dizia-se ali. — a) que os escriptos sobre materias dogmaticas ou disciplinares da Igreja precisariam de licença do ordinario da diocese para a publicação; — b) que seria prohibido publicar escriptos contendo: 1) offensas á inviolabilidade do rei ou da infanta regente; 2) provocações á desobediencia, as leis ou as auctoridades; 3) accusações, imputações ou injurias respeitantes á vida particular dos cidadãos, ainda que sejam funcionarios públicos, 4) offensas aos soberanos estrangeiros ou aos seus representantes acreditados em Portugal, 5) offensas á moral ou á honestidade publica; — c) que seria permittida a publicação de escriptos contendo: a) o exame sisudo e sincero de qualquer artigo da legislação politica, civil, penal ou economica; b) o exame dos actos dos funcionarios públicos e bem assim qualquer accusação de crimes por elles commettidos na sua vida pública, contanto que sejam de factos determinados e contra pessoas certas. (*Documentos cit.*, vol. II, p. 187-188). — Como se vê, por esta providencia deixava-se ainda de pé a censura previa. Só o modo de a exercer era adoptado. Todavia, logo em 31 do mesmo mez foi expedido um aviso para que se nomeassem doze censores, que

A carta foi jurada. Fizeram-se as eleições para a camara dos deputados. Em outubro de 1826 constituia-se o parlamento, nomeando-se, em 7 de novembro, uma comissão incumbida de « indicar os artigos da carta constitucional cuja execução esteja dependente de leis regulamentares, e de indicar quaes sejam d'estas leis as de que se necessita com mais urgencia ». — O parecer d'essa comissão foi apresentado em sessão de 17 de novembro. Dizia, sob o ponto de vista que nos interessa, que era mister regulamentar urgentemente os seguintes logares da carta: « art. 41, §§ 1 e 2: Lei de regimento da camara dos pares como tribunal de justiça; art. 118 e 120: Lei da organização dos jurados e juizes de primeira instancia; art. 125: Lei da organização e regimento das relações, que hão de julgar e segunda instancia, art. 129: Lei de regimento dos juizes de paz e dos juizos conciliatorios; art. 130: Lei de regimento do supremo tribunal de justiça e Lei da divisão judicial do territorio; art. 145: Lei repressiva dos abusos da liberdade de imprensa ».

A proposito d'estas leis regulamentares fazia a commissão o processo da organização judicial do antigo regimen. Entendia, e com razão, que, se o corpo da magistratura era aquelle que maior mal tinha feito ao reino, era tambem o que mais cruelmente tinha sido calumniado. « Os portuguezes teem grande sede de justiça; mas devemos confessar que a ma administração d'esta nem procede da corrupção da classe em massa, nem mesmo da prevaricação dos individuos exclusivamente ». Havia magistrados bons e maus; e era para admirar que o numero d'estes não fosse superior, vistos os poderosos

cumulativamente censurassem todas as obras, especialmente periodicos e folhas volantes, *bastando o despacho de um d'elles* para poder verificar-se a impressão (*Documentos cit.*, vol. II, p. 206). Conf. o dec. de 22-set.-1826, que se destinou a cohibir os abusos dos pregões de jornaes, etc. (*Documentos cit.*, vol. II, p. 232).

estímulos que as instituições judicarias lhes offerciam para prevaricarem. Assim, em primeiro logar, elles tinham a certeza da impunidade, assegurada de facto pela viciosa organização dos tribunaes que os deviam julgar, e de direito, ao menos para os desembargadores, pelo assento de 16 de junho de 1812. Depois, a lei de 1769, que dava a boa razão, isto é, o arbitrio de cada um, como suprema regra de julgar, não podia deixar de ser perniciosa em *summo gran*. Além d'isso: o poder discretionario concedido aos desembargadores para a imposição de penas; o poder colossal concedido aos juizes de fóra; a mobilidade de todos os logares triennaes; as difficuldades e eternas delongas para novo despacho; a certeza de que o meio mais seguro para ser de novo empregado era o dinheiro e as protecções; e, n'uma palavra, a servil dependencia em que o magistrado estava de todas as grandes auctoridades; — com esta situação como podera a justiça ser geralmente administrada com imparcialidade?

A carta constitucional, dizia com júbilo a commissão, fixava felizmente as regras para se evitarem de futuro tantos males. A independencia do poder judicial, a inamovibilidade dos magistrados e a responsabilidade de todos os funcionarios públicos eram as melhores garantias da imparcial administração da justiça; e a instituição dos jurados nas causas crimes acabaria de garantir a segurança individual, especialmente quando, pela formação dos novos codigos, se tivesse feito desaparecer toda a incerteza da legislação e fechado as portas á arbitrariedade. E' preciso notar que a commissão não proponha os jurados para as causas civéis, apezar das terminantes disposições da carta. Julgava muito remoto ainda o tempo em que poderiam e deveriam ser estabelecidos.

Emfim a commissão pedia, com toda a urgencia, uma lei de imprensa: « é necessario que cesse este estado provisorio; a opinião pública está açamada pela commissão de censura; e os escriptos, que se publicam, pela maior

parte nem servem para crear uma opinião no sentido do governo, nem para illustrar o governo, nem para o combater. A imprensa é um punhal de que ninguém se pôde servir sem lhe quebrar a ponta, ficando assim inutil, tanto para o ataque, como para a defesa». E, citando o facto de a camara ter impedido que se publicasse na integra um escripto acerca da vida politica d'um deputado, a commissão conclue: « Senhores, a vida publica dos homens públicos é propriedade nacional, que todos podem examinar. Exceção ao ecripto immoral que onsou levantar o véu da vida particular e insultar familias ou individuos; mas liberdade de access para o escriptor, que sob sua responsabilidade tem a obrigação de rasgar o véu do mysterio com que se encobre a vida, e que não receia entrar no exame imparcial dos actos do empregado publico » (Conf. sessões de 18 e 21 de dezembro. Na primeira d'estas sessões teve logar a approvação do parecer na parte relativa á organização judicial, e na segunda foi nomeada a commissão a

Tal era o desejo e sentimento da commissão a respeito da reforma judicial nos seus diversos aspectos. Infelizmente, e apesar de todos os esforços empregados nas tres sessões d'esse importante periodo legislativo, isto é, desde 31 de outubro a 22 de dezembro de 1826, desde 3 de janeiro a 30 de março de 1827, e desde 3 de janeiro a 14 de março de 1828, os intentos da commissão não chegaram a ser realisados praticamente. Entretanto os trabalhos apresentados sob a forma de projectos e pareceres e os proprios debates foram muito valiosos, e merecem, sobretudo por se referirem a carta constitucional, que lhes concederemos alguns momentos.

4. 4. Trabalhos respeitantes á organização da camara dos pares como tribunal de justiça. Poucos dias depois da apresentação do citado parecer na camara electiva, o par do VOTO ÚNICO DE LISBOA apresentou na camara alta

(sessão de 23 de novembro) uma proposta para que se organisasse quanto antes um projecto, baseado nas nossas antigas leis criminaes e na pratica das nações mais cultas, e destinado a regular o modo de a camara dos pares funcionar como tribunal de justiça. A proposta foi admitida, e elle proprio offereceu, em sessão de 14 de dezembro, um projecto de lei n'esse sentido. O projecto foi remetido á commissão, que apresentou, em sessão de 19 de janeiro de 1827, o seu parecer concluindo pela inoportunidade do projecto, resultante da necessidade de formular antes de tudo a lei da responsabilidade dos ministros e conselheiros de estado, sem a qual não poderia haver ordem legitima ou regular no juizo criminal da camara dos pares. O parecer e o projecto foram muito discutidos na mesma sessão, fazendo-se, a proposito, referencias curiosas á lei de responsabilidade ministerial, que já então se declarava urgentissima, e que, todavia, ainda hoje não temos. Por fim o parecer foi approved¹.

Entretanto, a camara alta via-se sôriamente embaraçada. Um deputado tinha de ser julgado dentro de curto prazo, e ella não estava ainda habilitada para poder constituir-se em tribunal de justiça. Porisso a mesma commissão que subscrevera o parecer teve de apresentar á consideração dos collegas, em sessão de 9 de fevereiro, um novo projecto de lei tambem só relativo á ordem do juizo que a camara devia seguir quando se constituísse em tribunal de justiça. Esse projecto foi largamente discutido na sessão de 14, sendo rejeitado pelos mesmos fundamentos por

¹ Em harmonia com esta resolução, o deputado MANOEL TEIXEIRA LEZOMI, apresentou a sua camara, na sessão de 21 de janeiro, um projecto de lei dividido em quatro titulos, tractando — o primeiro dos delictos dos ministros de estado e das penas correspondentes, — o terceiro da ordem do processo para a accusação na camara dos deputados, — e o quarto da ordem do juizo na camara dos pares. — Infelizmente este projecto nem sequer chegou a ser discutido.

que o fôra o anterior, mas resolvendo-se discutir e approvar dentro de poucos dias um projecto exclusivamente respeitante á disposição e arranjo da sala e á distribuição dos pares na occasião em que tivesse de celebrar-se o proximo julgamento. E assim succedeu. Logo em 19 foram apresentadas, discutidas e approvadas as « instrucções provisórias redigidas em artigos para formarem um additamento ao regimento interno, e que deviam servir de norma para quando a camara se formasse em tribunal de justiça ». Depois, na sessão de 26, ainda se discutiu se os bispos, vista a sua situação, deviam ou não assistir ao processo e julgamento, e emfim, no dia 1 de março de 1827, a camara dos pares constituiu-se pela primeira vez entre nós como juizo criminal especialissimo.

45. Trabalhos ácerca dos tribunaes de recurso. — Mas nem só d'este tribunal de excepção se occuparam as côrtes de 1826-1828. Ellas trataram ainda, e sob mais d'um aspecto, das magistraturas geraes ou communs.

Em favor da organização e installação do supremo tribunal de justiça apresentou uma proposta na sessão da camara dos pares de 23 de novembro de 1826 o CONDE DA CUNHA, que desejava se acabasse com o « inutil embargo do paço, que exercia attribuições contrárias á carta, e que unicamente servia para augmentar dependencias, embaraços e despesas, pondo em prática uma auctoridade maior que a real ».

Apezar d'esta bem fundada instancia, a camara hereditaria não se occupou do supremo tribunal; e a propria camara dos deputados, — que aliás tinha em 20 de dezembro de 1826, nomeado, para formular o projecto de lei contendo o regimento d'esse tribunal, uma commissão composta de ANTONIO CAMELLO FORTES DE PINA, JOAQUIM ANTONIO DE AGUIAR e JOAQUIM JOSÉ DE QUEIROZ, — ella mesmo atravessou todas as sessões da legislatura sem

vêr apparecer tal projecto, e sem tomar qualquer resolução ou providencia ácerca do supremo tribunal de justiça.

O mesmo não aconteceu com as relações. A commissão incumbida de redigir o respectivo projecto era formada pelos deputados FRANCISCO MANUEL GRAVITO, JOSÉ CAETANO DE PAIVA PÉREIRA e ANTONIO VIEIRA TOVAR DE ALBUQUERQUE, que conseguiram apresentar um bom trabalho na sessão de 17 de março de 1827. Por esse projecto, cuja fonte era manifestamente a lei de 12 de novembro de 1822, haveria — no continente do reino, seis tribunaes de segunda instancia, com sedes em Lisboa, Porto, Mirandella, Vizeu, Evora e Loulé, e — nas ilhas adjacentes, duas, com sédes no Funchal (para a Madeira e Porto Santo) e em Angra (para os Açores). Essas relações seriam todas eguaes em graduação e teriam a alçada civil de 900\$000 réis nos bens moveis e de 740\$000 réis nos de raiz, e a alçada crime correspondente á pena de cinco annos de degredo para fóra do continente ou á multa de 200\$000 réis. Sómente, pois, acima d'essas quantias ou penas é que poderia recorrer-se de revista para o supremo tribunal de justiça (artt. 1, 4 e 10).

O diploma accrescentava que as relações conheceriam, por meio do recurso de appellação, de todas as sentenças civeis proferidas nos juizos de primeira instancia, quando a causa tivesse valor excedente a 60\$000 réis nos bens moveis ou a 48\$000 réis nos de raiz, e ainda das sentenças criminaes em que houvesse qualquer pena não pecuniaria ou em que esta excedesse a 12\$000 réis (art. 32). — D'esta maneira os auctores do decreto deixavam tambem fixadas as alçadas dos juizes de direito de primeira instancia, como já tinha tambem feito, embora com menos amplidão, a citada lei de 12 de novembro de 1822.

O projecto tinha alguns defeitos, mesmo para o tempo em que era elaborado, taes como o de reduzir todos os recursos e até contra estes dois defeitos, como contra outros menores, se pronouciou, com voto em separado, o

deputado ANTONIO VIEIRA TOVAR. — Mas, em todo o caso, era susceptível de melhoramentos pela discussão, se a ella tivesse sido submettido ¹.

¹ Foi o que expressamente demonstrou o deputado BORGES CARNEIRO na sessão de 29 de janeiro de 1828 « Sendo forçoso, dizia elle, demorar-se ainda a fundação e regulamento das novas relações, convem ás partes e á justiça que nas duas ora existentes se atalhem quanto antes as grandes e notórias irregularidades que n'ellas ha, o que tambem se conforma com o melhor methodo de reformar, que é fazel-o gradualmente » — Seguiu-se a enumeração das irregularidades, que consistim na demora desnecessaria, na má distribuição do serviço por tal forma que só um terço dos desembargadores trabalhavam, no direito de o presidente nomear juizes adjunetos para as causas civis e crimes, na falta de motivos ou fundamentos dos accordãos quando com elles eram confirmadas as sentenças de primeira instancia, etc. — Depois BORGES CARNEIRO mostrava que estes diversos defeitos se remediaram em grande parte com a execução dos capitulos 8.º e 9.º do projecto citado no texto, e porisso requeria que elles entrassem immediatamente em discussão, « e que da sua materia com os additamentos e modificações convenientes se formasse uma lei, reservando-se os outros capitulos para quando se houvessem de fundar as novas relações ». — O pedido era justo, mas inoportuno: as camaras não tinham sequer tempo para cuidar dos negocios politicos, e mez e meio mais tarde eram dissolvidas sem terem chegado a tomar qualquer providencia a tal respeito.

— Acerca de recursos e de outros termos do processo a elle concernentes convem dizer que, na camara dos pares, o CONDE DA CUNHA propoz, em 16 de março de 1827, diversas providencias destinadas a remediar alguns abusos. As côrtes não conheceram de taes indicações. E até succedeu que, — tendo-se levantado duvidas sobre se as faculdades concedidas ao poder executivo pelo antigo direito a respeito das *revistas de graça especialissima* tinham ou não cessado em presença da carta constitucional, — as camaras votaram e o governo expediu a carta de lei de 18 de abril de 1827, na qual, por assim dizer, quasi se sancionou o velho regimen sobre recursos, ao decidir-se o seguinte: « O poder executivo, enquanto se não publicar a lei regulamentar para execução do § 1 do art. 131 do carta constitucional, pode conceder as revistas denominadas de *grança especialissima*, nos termos da lei de 3 de novembro de 1768 ».

46. Trabalhos relativos aos jurados, juizes de paz e de direito e ministerio publico. — Acerca dos jurados e dos juizes em primeira instancia apresentou o deputado JOAQUIM ANTONIO DE MAGALHÃES, na sessão de 13 de fevereiro de 1827, as bases d'um projecto. Não eram muito viaveis as suas ideias. Já ahi apparecia a dualidade que por algum tempo se manteve nas nossas leis, de jury para a pronuncia e jury para a sentença; — determinando-se, alem d'isso, que o primeiro existiria em cada dois concelhos, ao passo que o segundo existiria onde houvesse juizes de direito de primeira instancia, — distincção de ordem territorial e jurisdiccional, que, ainda mantida aquella dualidade, só serviria para mais complicar o organismo judiciario.

Pelo que respeita á magistratura propriamente dita, as bases estabeleciam: juizes de paz encarregados de pequenas attribuições civis e da parte *summaria* e preparatoria dos processos criminaes; e juizes de direito de primeira instancia, que em certas epochas do anno se juntariam por grupos de tres e percorreriam os termos a fim de, com o concurso dos jurados, decidirem as causas criminaes.

Emfim, no tocante ao ministerio publico, as bases creavam, em cada comarca, um promotor de justiça ou accusador publico, e, em cada termo, um procurador da corôa.

A este ultimo respeito, o projecto sobre a reforma provisoria da ordem do juizo nos feitos crimes, apresentado por JOSÉ ANTONIO GUEBREIRO na sessão dacamara dos deputados de 7 de janeiro de 1828, bem como o que a commissão lhe substituiu em data de 4 de fevereiro, determinavam que em todas as terras em que houvesse juizes letrados funcionariam um ou mais promotores de justiça, amoviveis, aos quaes competiria, na falta de parte, intentar e seguir todos os termos da accusação criminal, e, havendo-a, ajudal-a, — podendo, n'uma ou n'outra qualidade, produzir,

testemunhas, contradictar as dos reus, arrazoar a final e appellar nos casos em que houvesse logar.

Vê-se que a necessidade do ministerio publico como instituição regular e normal se fazia por todas as fôrmas sentir. « A sociedade, dizia GUERREIRO nos *Motivos* da sua proposta, tem tanta necessidade de garantir a honra, vida e fazenda dos homens honestos e virtuosos, como de assegurar a punição dos delinquentes: accusar os infractores das leis penaes é um importante dever do poder executivo ou da pública administração; porisso preponho que os promotores sejam nomeados pelo governo, e amovíveis a seu arbitrio ». — Alem d'isso, todos estes projectos e bases, no encaite da lei de 22 de novembro de 1822, pretendiam organisar o ministerio publico junto de todos ou quasi todos os tribunaes de justiça. « Até agora, dizia ainda o habil juriconsulto GUERREIRO ¹, não havia promotores senão nas relações; *fôra d'estas os escrivães dos processos faziam as suas vezes*; porem uns e outros sômente intervinham nos crimes leves ou naquelles em que se dava livramento ordinario, e n'estes mesmos sua intervenção era vã e ociosa. Nos crimes geraes os juizes eram a um tempo julgadores e accusadores... Com o que proponho penso ter dado a esta instituição a importancia que deve ter, a qual será maior quando se acabar a funesta união da policia com a justiça nas mãos dos magistrados » ².

47. Trabalhos acerca da divisão judicial do continente e ilhas. — Do exposto já resulta que os trabalhos da primeira

¹ Assim lhe chamava o BARÃO DE S. CLEMENTE nos seus cit *Documentos*, vol. iv, p. 165

² Os projectos de GUERREIRO e da comissão providenciavam sobre toda a ordem do processo criminal na primeira instancia. As suas disposições e as referencias historicas que, para as justificar, GUERREIRO fazia nos citados *Motivos*, são anda hoje dignas de leitura meditada (*Documentos* cit., vol. iv, p. 9-14 e 163-168).

legislatura posterior à carta não eram destituídos de importancia. Essa ideia, porém, corrobora-se quando lançamos os olhos para as tentativas então feitas para operar uma conveniente divisão do territorio sob o ponto de vista judicial.

Logo na sessão de 30 de novembro de 1826 o illustre deputado ALEXANDRE THOMAZ DE MORAES SARMENTO chamou a attenção da camara para a reconhecida necessidade de effectuar a « divisão dos districtos com relação aos diferentes ramos da pública administração, como base para a legislação acerca da organização administrativa, municipal, judicial e de fazenda »; mostrou que esse trabalho, — demandando conhecimentos particulares, que cada qual só tinha, em regra, a respeito da sua região, — exigia, para ser levado a bom termo, « uma comissão especial composta de dois deputados de cada uma das provincias, nomeando-se tres pela provincia da Beira em razão da extensão do seu territorio »; e concluiu por dizer que a comissão, tendo regulada a divisão do paiz em provincias, comarcas, etc., devia, no tocante à administração da justiça, effectuar « a demarcação d'aquelles concelhos ou termos que deveriam formar os julgados de primeira instancia, e desigar o numero dos julgados e quaes d'elles deveriam comprehender-se dentro de cada um dos districtos das relações provinciaes, declarando ao mesmo tempo o numero e localidades onde conviria estabelecer as referidas relações ».

Esta proposta foi discutida na sessão de 18 de dezembro, sendo appoiada por todos os oradores na generalidade, mas divergindo as opiniões acerca do numero de membros da comissão e a respeito da ordem dos seus trabalhos. O presidente propoz consequentemente diversos quesitos, decidindo-se que a comissão fosse composta só de cinco deputados, nomeados pela mesa, e que escolhessem elles as bases do seu estudo conforme entendessem.

Em sessão de 21 de dezembro foi com effeito nomeada pela mesa a comissão de divisão de territorio, que ficou

constituída pelo proponente e pelos deputados MANOEL GONÇALVES MIRANDA, FRANCISCO DE PAULA TRAVASSOS, JOSÉ ANTONIO FERREIRA BRAKLAMY e LOURENÇO JOSÉ MONIZ.

A comissão não se descuidou. Em sessão de 22 de março de 1827 leu á camara o resultado dos seus trabalhos, que nunca poderia ser perfeito por falta quasi absoluta de estatísticas. Com effeito os governos de Portugal não se tinham até então occupado com a redacção de tábuas estatísticas e de cartas topographicas exactas. Durante o ministerio de D. Rodrigo appareceu, é certo, um plano de cadastro para o reino. Mas, por desgraça, não teve prosequimento algum. No tempo da guerra peninsular, por occasião dos fortes e repetidos recrutamentos a que era necessario proceder, reconheceu-se a necessidade impreterivel de adquirir conhecimentos mais exactos da população do reino e do seu estado e movimento. A regencia encarregou então o coronel MARINO MIGUEL FRANZINI, auctor de umas curiosas *Instrucções estatísticas* publicadas em 1814, de redigir um plano de tábuas estatísticas, que podesse servir para o momento. Mais tarde, em 1820, debaixo da direcção de FRANZINI, procedeu-se a um novo e mais exacto recenseamento, que serviu de base aos trabalhos das côrtes de 1821-1822 ácerca da divisão de territorio para os effeitos politicos, administrativos e até judiciarios.

Eis o que existia, além de pequenos estudos parciaes ¹. Era pouco. Mas a comissão soube aproveitá-lo bem, e, juntando-lhe os documentos que era possivel alcançar e algumas informações proprias e extranhas, ponde offerecer, não um projecto definitivo contendo o *ultimatum* dos seus trabalhos, mas um plano completo de divisão, seguido de dez quesitos que formavam outras tantas questões prévias, sujeitas á preliminar decisão da assembleia.

¹ Vej. o *Diario das côrtes geraes e extraordinarias da nação portugueza*, vol. 1, p. 152, 296 e 297; e *Documentos*, vol. 1, p. 535, nota

Deixando as considerações extranhas ao nosso proposito, vejamos o que a comissão propunha ácerca da divisão judicial.

O continente do reino devia scindir-se em tantos districtos de relações quantos fossem necessarios para a commodidade dos povos. Tal era o preceito que se deduzia do art. 125 da carta. A' consideração do principio da commodidade dos povos consagrado n'este artigo podia, no dizer da comissão, acrescentar-se a de outro não menos importante. Ninguém desconhecia a urgente necessidade de se estabelecerem nas provincias alguns centros de circulação de riqueza. Restabelecer-as do estado de permanente debilidade a que se achavam reduzidas pela forçada e contínua affluencia de numerario para a capital, era objecto que merecia uma particular attenção. Entretanto estas considerações de utilidade geral deviam modificar-se tendo em vista o numero de desembargadores que haviam de compôr cada uma das relações, a inacção em que se achariam pela limitada população dos districtos, e a propria despeza do thesouro quando o quadro dos magistrados de segunda instancia fosse muito alargado.

Depois de ter reflectido longamente sobre todas estas circumstancias, a comissão assentou em que o continente do reino devia dividir-se em seis districtos de relações: 1.º provincia do Minho, ficando a relação com séde no Porto; 2.º provincia de Trás-os-Montes, séde Mirandella; 3.º provincia da Beira-Alta e a parte norte e leste da Beira-Baixa, séde Vizeu ¹; 4.º provincia da Estremadura,

¹ A comissão propunha a divisão da Beira em duas — Alta e Baixa. Esta teria por limites o Tejo, a raia de Hespanha, a direcção geral da aresta culminante da Serra da Estrella, e a direcção do Zezere perpendicular ao Tejo, produzida até ao roverso austral d'aquella serra. O resto constituiria a Beira-Alta, que, por esse motivo, e por não existir então ainda a provincia do Douro, ficaria como uma área muito superior a que mais tarde lhe foi assignada.

parte sul e oeste da provincia da Beira-Baixa e alguns concelhos, como Sines e S. Thiago de Cacem, ao norte da comarca de Ourique, séde Lisboa; 5.º provincia do Alemtejo, excepto Ourique, séde Evora; e 6.º provincia do Algarve com a quasi totalidade da comarca de Ourique, séde Loulé.

Relativamente ás provincias atlanticas e ás de Asia e Africa, a commissão propunha que se esperasse pela chegada dos respectivos deputados. Até lá toda a deliberação seria prematura. Em todo o caso a commissão não tinha dúvida em indicar, quanto a Cabo Verde, a sua incorporação no districto da relação de Lisboa, e, quanto á Madeira, a sua constituição em districto a parte com uma relação privativa na cidade do Funchal.

Passando aos julgados, isto é, aos districtos dos juizes letrados de primeira instancia, a commissão, depois de ponderar que, em face da carta, não podiam continuar a existir os districtos dos juizes ordinarios, dizia que a suppressão d'estes e a grande desigualdade que então havia nos districtos dos juizes de fóra, complicada ainda mais pelos privilegios dos donatarios, tornavam indispensavel uma nova divisão, que podia talvez approximar-se da que, no começo de 1823, se pretendia levar a effeito.

Posto isto, — e tendo em attenção, por uma parte, as conveniencias dos povos, que exigiam um certo numero de julgados, e, por outra parte, não só a vantagem de reduzir o numero de juizes a fim de poderem os subsistentes ser melhor remunerados sem sacrificio da fazenda publica ¹,

¹ Dizia com plena justiça a commissão: « *Se os governos arbitrarios, com a tolerancia dos abusos, compensam a pequenez dos ordenados, os governos justos, em que as auctoridades são responsaveis, devem bem e pontualmente pagar aos funcionarios publicos, tanto porque assim é de justiça, como porque o prompto e bom pagamento é uma segura garantia contra aquelles abusos, aos quaes, de ordinario e muitas vezes, mais do que a depravação, arrasta a necessidade* »

mas a possibilidade de o fazer, resultante, quer do estabelecimento dos jurados, que alliviariam os juizes de uma grande parte do trabalho na ordem dos processos, quer da eleição dos juizes de paz, que, conciliando as partes, evitariam muitas questões judicias, — tendo tudo isto em vista, a commissão propunha o arrendamento de muitos julgados, a suppressão de 58 e a criação de 31, ficando porisso o numero de juizes letrados, que era de 172, limitado a 145.

Não se pronunciava terminantemente a commissão ácerca da sub-divisão dos julgados. Entretanto, da leitura de outra passagem do relatorio deprehende-se que ella pensava na collocação d'um juiz de paz á frente de cada um dos concelhos em que os julgados se repartissem.

Os quesitos que acompanham esta exposição de ideias não chegaram sequer a ser discutidos, o que é lamentavel, visto que o trabalho da commissão tinha realmente valor intrinseco. Não que fosse isento de defeitos. Alguns tinha, e graves, como o da não-correspondencia entre a divisão politico-administrativa das provincias e a dos districtos de relações. Em troca, porém, tinha o merito de realizar a fusão de duas magistraturas locais do antigo regimen — os corregedores e os juizes de fóra.

Explicuemo-nos. Os corregedores funcionavam, como é sabido, nas comarcas ou correições, que eram agora 45 ¹. Os juizes de fóra funcionavam em 172 julgados. — Uns e outros administravam justiça em primeira instancia, ao mesmo tempo que exerciam attribuições administrativas. Simplesmente, havia casos em que dos juizes de fóra se appellava para os corregedores, e estes tinham sempre, pelas suas correições, supremacia sobre aquelles. De resto, as funções administrativas dos corregedores eram de maior importancia e, em certas epochas, de grande extensão.

¹ Ao numero das comarcas existentes em 1820 juntara-se a de Tentugal, creada de novo.

Para este fim LIMA LEITÃO regulava-se pela divisão do ultramar em provincias. Cabo Verde e a costa fronteira (Bissau, Cacheu, etc.) formariam a primeira com sua relação na ilha de S. Thuago. — As ilhas de S. Thomé e Príncipe e continente de Angola, mettidos no golpho immenso de Guiné, constituiriam a segunda, que poderia sub-dividir-se em duas para os effeitos, mas que, no ponto de vista judicial, devia formar um só districto com a sua relação em Loanda. Assim poderiam centralisar-se os, por então, pequenos interesses d'esses povos, e evitar-se uma grande despeza. — Emfim, Moçambique, India, Macau e Timor completariam a terceira provincia, tambem susceptivel de se sub-dividir em tres para os effeitos politicos, mas devendo constituir um unico districto de relação com sede em Pangim ou Nova-Gôa. Eram, sem dúvida, muito grandes as distancias de permeio, mas cumpria não esquecer, alem do lado economico, as grandes relações commerciaes que uniam essas tres diversas e tão deseguaes regiões.

O projecto do sr. LIMA LEITÃO, sempre de harmonia com o que anteriormente examinámos, fazia ainda a sub-divisão das provincias ou districtos de relações em comarcas (para effeitos mèramente administrativos) e julgados (para effeitos judiciaes) — reforma tambem indispensavel para pôr termo ao cahos que, sob este aspecto, nos legára o antigo regimen.

Com effeito os territorios do ultramar, quer sujeitos á de Gôa, quer á de Lisboa, tinham sido divididos, muito imperfeitamente, em *ouvidorias* (correspondentes ás *correções* ou comarcas do continente), e algumas d'ellas em *termos*. Assim, pelo que dizia respeito ao districto judicial de Gôa, havia ouvidorias em Gôa, Bardez, Salsete, Tanná, Fortalezas do norte, Ormuz, Diu, Macau e Moçambique ¹;

¹ Alvarás de 23-dez.-1605, 13-jan. e 19-maio-1608, 22-fev e 15-mar.-1616, 9 fev.-1618, 15-jan -1774, 14-abr -1785, 26-mar.-1803

e, quanto ás terras que estavam subordinadas á casa da supplicação, havia ouvidorias em Angola, S. Thomé e Príncipe e Cabo Verde ¹. — Nos termos, em que se subdividiam, por vezes, as ouvidorias, ~~funcionavam~~ ora juizes de fóra, e excepcionalmente, uns e outros ².

O projecto, supprimido as ouvidorias para os effeitos judiciaes, transformava os termos em julgados, collocando á frente de cada um d'elles um juiz de direito de primeira instancia. Pelo mappa junto ao diploma vê-se que á relação de Cabo Verde ficariam subordinados 10 julgados, á de Loanda 9 e á de Pangim ou Nova Gôa 19.

O diploma não falava nos juizes de paz, nem effectuava a sub-divisão dos julgados; mas, sob a consideração de que a justiça devia estar perto das portas dos cidadãos, propunha até que os julgados exorbitantes fossem repartidos n'outros conformemente ás circumstancias peculiares de cada região, e, portanto, dava margem a uma magistratura inferior, que poderia ser a dos juizes de paz ou outra semelhante.

Tal era o projecto de LIMA LEITÃO. Não chegou a ser discutido, porque pouco tempo depois eram dissolvidas as camaras, mas o futuro havia de dar-lhe, em parte, razão, como veremos no logar proprio.

1-jun -1810 e 25-jan.-1816, cartas regias de 14-out.-1608, 15-jan.-1619, 23-fev.-1621 e 14-abr.-1820, e decreto de 4-jan-1774, *Diario das côrtes geraes e extraordinarias da nação portugueza de 1822*, vol. vii, p. 887.

¹ Alvarás de 20-jun-1606, 26-fev.-1609, 24-abr.-1610, 16-fev -1613, 11-mar-1615, 9-fev. e 7-abr.-1618, e 16-mar.-1811, cartas regias de 6-jun-1618, 17-jun. e 3-nov.-1620, regimentos de 23-jun-1651, 2-set.-1662, 10-abr-1666, 10-maio-1676 e 14-nov.-1761, provisão de 23-dez.-1760 e decretos de 15-dez-1764 e 24-jul.-1800; *Diario cit.*, vol. vii, p. 852; *Gazeta de Lisboa* de 1828, p. 142.

² Alem d'isso havia differentes magistraturas espeziaes, taes como as *juntas de justiça criminal*, de que noutro logar nos occuparemos.

49. Trabalhos ácerca da imprensa e dos tribunaes proprios para julgar os respectivos delictos. — Para terminarmos, sob o ponto de vista da administração da justiça, o estudo das côrtes de 1826-1828, resta-nos falar dos esforços empregados no sentido de dar a Portugal tribunaes especiaes para o julgamento dos delictos por abuso de liberdade de imprensa.

A commissão respectiva era formada pelos deputados MANUEL DE MACEDO PEREIRA COUTINHO, ANTONIO ALMEIDA MORAES PESSANHA, JOSÉ JOAQUIM GERARDO DE SAMPAIO, JOAQUIM BERNARDINO RODRIGUES COIMBRA e GONÇALO XAVIER DA SILVA, aos quaes depois se juntou JOSÉ ANTONIO GUERREIRO.

O primeiro apresentou um pequeno projecto em separado na sessão de 24 de janeiro de 1827¹. Ácerca do tribunal proprio para o julgamento dos delictos de imprensa — unico ponto que nos interessa — apenas dizia, no art. 10, que seria *o dos juizes de facto*.

O resto da commissão apresentou o seu projecto dois dias depois. Todos os signatarios tinham concordado em que os crimes d'esta natureza deviam ser julgados por juizes de facto e de direito; mas separavam-se profundamente sobre a questão de saber a quaes d'esses juizes pertenceria determinar ou escolher, d'entre o maximo e o minimo fixados na lei para cada pena, o quantitativo proporcionado á gravidade do delicto; e porisso pediam á camara que preliminarmente resolvesse o ponto de divergencia e habilitasse a commissão a formular um projecto separado sobre os juizes e a ordem do juizo nos crimes de imprensa.

¹ No relatório d'este projecto encontra-se a justa affirmação de que o decreto de 18 de agosto de 1826, a que acima nos referimos, não estava de accordo com as prescripções da carta. (*Documentos cit.*, vol. III, p. 123).

Os dois projectos foram remettidos a uma grande commissão, composta de todos os deputados acima referidos e ainda de ANTONIO LOBO DE BARBOSA FERREIRA TEIXEIRA GIRÃO, JOAQUIM ANTONIO DE MAGALHÃES, JOSÉ PIMENTEL FREIRE e ALEXANDRE THOMAZ DE MORAES SARMENTO, relator.

O resultado dos trabalhos, a que esta commissão dedicadamente se entregou com o proposito de dar a Portugal uma boa lei de imprensa foi apresentado na sessão de 14 de março de 1827 sob a forma de um projecto de lei, distribuido em cinco titulos, dos quaes o 4.º e o 5.º se occupavam dos tribunaes competentes e da ordem do juizo.

O projecto, inspirando-se manifestamente na lei de 12 de julho de 1821, e até aggravando, em parte, as penalidades estabelecidas n'esse diploma¹, mandava estabelecer em cada uma das comarcas do continente e ilhas dois juries, *grande e pequeno*, para, — juntamente com juizes de direito, que seriam os juizes do crime, ou, na sua falta, os corregedores, — tomarem conhecimento dos delictos de imprensa. Ao grande jury de vinte e tres membros da presumida illustração pertenceria declarar a admissibilidade da prova para ter logar a pronúncia, e ao pequeno jury formado por doze membros, caberia declarar afinal se o acusado era ou não réu. O primeiro reunir-se-hia quando fosse necessario; o segundo teria sessões ordinarias de dois em dois mezes em Lisboa, Porto e Coimbra, e de tres em tres nas outras comarcas do paiz, e bem assim as extraordinarias que as circumstancias exigissem (artt. 33, 35, 36, 48, 61, 62 e 67).

Em face das respostas do grande jury, o juiz decretaria a accusação ou mandaria soltar o réu. E, em presença das respostas do pequeno jury, as quaes deviam, no caso de

¹ As multas poderiam elevar-se até 2.000.000 réis; porém a pena de prisão nunca excederia a quatro annos, ainda nos casos mais graves (artt. 20 a 28, e especialmente art. 24)

punição, fixar o grau maximo, médio o minimo das penas, o juiz proferiria a sentença absolutoria ou condemnatoria, ordenando, na primeira hypothese, que as custas fossem pagas pelo denunciante ou, — na falta d'elle e sendo a accusação feita a requerimento do promotor da justiça ou do seu delegado, — pela camara municipal da sêde da comarca, e, na segunda hypothese, que o réu soffresse as penas da lei e no grau marcado pelos jurados, pagando as custas e dando ainda indemnisação ao offendido quando houvesse logar a ella (artt. 53-57 e 83-85).

Das sentenças não haveria recurso algum salvo o de appellação para a relação de districto nos seguintes dois casos: 1.º existindo nullidade no processo por falta das formalidades marcadas na lei de imprensa; 2.º não tendo o juiz feito a applicação da pena correspondente ao delicto verificado pelos jurados. E, se a relação julgasse que se haviam preterido solemnidades, o juiz convocaria um novo pequeno jury, que tomaria novamente conhecimento da causa, decidindo-a sem recurso algum; e, se julgasse que a pena não fôra bem applicada, a propria relação emendaria o erro da forma que lhe parecesse mais conforme á justiça (artt. 89-90).

Taes eram as disposições mais importantes do projecto definitivo sobre abusos de liberdade de imprensa, na parte relativa á organização dos tribunaes respectivos. A discussão do projecto, precedida d'uma breve exposição do relator sobre os motivos e fontes dos preceitos de maior alcance, foi iniciada no dia 5 de janeiro e continuou durante alguns dias, sendo sempre viva e tornando-se por vezes interessante ou erudita. Por desgraça, as attentões do parlamento voltaram-se para as dolorosas circumstancias politicas do paiz, e o projecto seguiu a sorte de todos os demais: não chegou a ser convertido em lei ¹.

¹ Continuou, pois, a vigorar até á restauração do absolutismo o o decreto de 18-ag-1826 com o aviso de 31 do mesmo mez e as

50. Reacção absolutista de 1828. Lucta entre D. Miguel e D. Pedro. Constituição e processos da regencia. — D. MIGUEL desembarcou em Belem e entrou em Lisboa no dia 22 de

instrucções de 20-jun-1827, expedidas, como se vê da data, já depois de terem sido apresentados a camara dos deputados os projectos a que nos referimos nos textos E', de resto, o que se deduz do conteúdo das instrucções: « Não se achando ainda promulgada a lei repressiva dos abusos da liberdade de imprensa, sem a qual não pôde ter esta toda a latitude designada no § 3 do art 145 da carta, e sendo da mais urgente necessidade provêr promptamente sobre assumptos de tanta importancia, e de que muito depende a consolidação das instituições, dignidade da corôa, harmonia e boa intelligencia com as potencias aliadas, repouso público e respeito devido ás attribuições dos poderes politicos marcados na mesma carta constitucional: hei por bem approvar as instrucções ... seguintes: 1.ª Não se permittirá a impressão de escripto algum, em que se tractem ou analyse assumptos cuja interpretação pertença exclusivamente ao poder legislativo, na conformidade do § 6 do art. 15 da carta. 2.ª Não se permittirá do mesmo modo a impressão de qualquer escripto em que se controvertam as doutrinas estabelecidas no art. 92 ... da carta constitucional ».

Como se vê, a censura continuava. O poder apesar de constitucional, defendia-se. Não ia o tempo azado para liberdades de opinião. Nem parecia ter occorrido este meio, tão simples e breve, de prestar obediencia á carta, art. 145, § 3: restabelecer provisoriamente a lei de 12 de julho de 1821. Assim, ao mesmo tempo que nas camaras se procurava fazer uma lei liberal, moldando-a pelas que a França decretara durante a revolução e pela que na Inglaterra tinha ja dado bons resultados, o governo vigiava o procedimento das commissões de censura e ainda dos censores collocados junto dos periodicos. E' d'isto testemunho o decreto de 17-ag-1827, demittindo estes censores por serem mimamente brandos e encarregando a mesa do desembargo do paço de propôr « pessoas habeis e de solidos principios, que tivessem como seu mais rigoroso dever o manterem as doutrinas conformes com a dignidade da corôa, repouso público, consolidação das instituições e respeito devido ás auctoridades constituídas ».

Sabe-se o que d'ahi resultou. Os novos censores eram verdadeiramente ferozes. O redactor do *Chronista*, terminando a publicação do jornal nos fins de agosto de 1827, dizia que as difficuldades da censura

fevereiro de 1828. Vinha tomar conta da regencia do reino e exercer a logar-tenencia de que seu irmão D. PEDRO o havia encarregado por decreto de 3 de julho de 1827. No dia 26, perante as duas camaras reunidas no palacio da Ajuda e com a assistencia da côrte e do corpo diplomatico, disse, com a mão direita sobre os santos evangelhos: « Juro fidelidade ao sr. D. PEDRO IV e á senhora D. MARIA II, legitimos reis de Portugal, e entregar o reino á sr.^a D. MARIA II logo que ella chegue á maioridade. Juro egualmente manter a religião catholica, apostolica, romana e a integridade do reino; *observar e fazer observar a constituição politica da nação portugueza e mais leis do reino*, e provêr ao bem geral da nação quanto em mim couber ».

avultavam dia a dia. *Não bastava cortar era necessario substituir ainda as palavras e os pensamentos do escriptor pelas palavras e ideias que mandava o censor. Não havia homem de bem que quizesse escrever assim . . .* — E' que, na verdade, o poder mantestava-se reaccionario. As columnas dos jornaes pertencentes á opposição liberal appareciam com os paragraphos incompletos, retencencias, grandes espaços em branco . . . Em 17 de setembro os redactores do *Portuguez*, em que se contavam ALMEIDA GARRETT, LUIZ e PAULO MINOSI, eram encerrados no Limoeiro. Pela mesma epocha eram demittidos os novos censores da *Trombeta final*, ainda não sufficientemente rigorosos. E mezes depois, perante as côrtes, um deputado ANTONIO JOSÉ DE LIMA LEITÃO, declarava que a commissão de censura não só o tinha prohibido de « imprimir escriptos em politica da carta, mas até memorias sobre prática de medicina ».

Não havia dúvidas para ninguem. o espirito do poder era já absolutista. Restava que D. MIGUEL viesse dar corpo as tendencias governativas e desencadeasse pelo paiz uma dictadura despótica, sem precedentes na historia . . .

(Acerca dos factos e documentos citados no texto e referentes ao periodo de 1826-1828 devem ler-se, além dos *Diarios das sessões das camaras dos deputados e pares* nos logares respectivos, os cit. *Documentos*, vol. II, p. 395-396, 467-471, 501-502, 537-538, 631-633, 645-646, 664-665; vol. III, p. 100-104, 123-131, 135-142, 214-217, 231-232, 234-243, 250-251, 285-298, 323-327, 374-383, 420-421, 453-467, 469-476, 529-539, 733-734, 851-861, 876-877; e vol. IV, p. 6-14, 25-36, 149-150, 165-168 e 240. Conf. cit. vol. IV, p. 468 e 590-591).

E' conhecido o modo singular como este juramento foi cumprido. Depois da dissolução da camara dos deputados, effectuada em 13 de março, a dissolução que foi recebida pelos frades e cortezaos com luminarias, foguetes, pasquins e gritos de « viva o rei absoluto, morra a carta, morram os pedreiros livres! » — o regente, já convidado em 25 de abril pelos seus partidarios a cingir auctoritariamente a corôa, convocou, por decreto de 3 de maio, os tres estados do reino, que, no assento motivado de 11 de julho, o declararam legitimo rei de Portugal e verdadeiro e unico successor de D. JOÃO VI.

Seguiu-se a lucta fratricida entre os absolutistas commandados por D. MIGUEL e senhores do poder, e os liberaes, primeiro concentrados no Porto, logo em seguida desalojados, entregues a si mesmos, sem elementos sérios de resistencia, mais tarde confinados na ilha Terceira, depois recolhidos de novo ao Porto apoz o desembarque no Mindello, acompanhados então de D. PEDRO, organizados, fortes apezar do escasso numero, prodigiosos, e, alfim vencedores, em nome e para triumpho da liberdade, em 26 de maio de 1834 (convenção de Evora-Monte).

Emquanto esta formidavel lucta se feria, a organização judicial, mantida de facto por D. MIGUEL na situação em que a deixára o antigo regimen, era de direito alterada por decretos expedidos pela regencia estabelecida na ilha Terceira e primeiramente formada por varios membros a que presidia o então MARQUEZ DE PALMELLA (15 de junho de 1829 a 3 de março de 1832), e depois exercida pelo proprio D. PEDRO em nome de sua filha (3 de março a 24 de junho de 1832), regencia, que, n'esta ultima situação, continuou a publicar decretos attinentes á ordem judiciaria, quer no Porto (10 de julho de 1832 a 26 de julho de 1833), quer em Lisboa (29 de julho de 1833 a 26 de maio de 1834), muitos dos quaes só poderam ser integralmente applicados depois da victoria definitiva do partido liberal.

Vejamos rapidamente o caracter e o alcance das diversas providencias tomadas durante esses quatro annos (1830-1834).

51. Primeiras providencias decretadas na ilha Terceira (1830 e 1834). — Por decreto de 27 de março de 1830 foi creada na cidade de Angra uma *junta de justiça*, que funcionaria enquanto não podesse ser installada a relação dos Açores, e que teria, em materia crime, toda a jurisdicção que pelo alvará de 15 de novembro de 1810 fôra concedida á extincta junta de justiça criminal dos Açores, e, em materia civil, toda a jurisdicção concedida pelas ordenações e leis do reino ás relações do continente e especialmente á do Porto. — Mais tarde, por decreto de 2 de junho de 1830, a competencia da junta de justiça foi ainda alargada: estando interrompido o recurso para o desembargo do paço, foi ella investida, cumulativamente, nas funcções de tribunal supremo, quer para o conhecimento e decisão dos agravos, quer para os negocios de expediente, como provisões para advogar, etc. — Finalmente, pelo decreto de 30 de junho, que estabeleceu uma nova ordem do processo criminal, foi confiado á junta de justiça o julgamento em primeira instancia dos crimes a que coubesse pena de morte, degredo para a Africa ou Asia por mais de cinco annos, ou trabalhos públicos por mais de tres annos, cabendo o julgamento dos crimes menos graves ao respectivo juiz letrado territorial.

Este último diploma occupava-se tambem do ministerio público, estabelecendo um *procurador regio* ao lado da junta de justiça e um *promotor da justiça* ao lado de cada um dos juizes territoriaes. Ambos teriam as obrigações de seguir os termos de qualquer accusação criminal em que não houvesse parte, e de promover a execução da respectiva sentença condemnatoria. Seriam nomeados pela regencia e amovíveis como exercendo uma commissão do poder executivo (art. 2-6. Conf. o aviso de 9 de julho de 1830).

Abaixo da junta de justiça existiriam sómente os juizes de fóra. O decreto de 29 de novembro de 1830 mandava extinguir, desde o 1.º de janeiro de 1831 em diante, todos os juizes ordinarios, e passava as suas attribuições para os juizes de fóra, que, vista a *inteira separação dos poderes judicial e municipal*, não seriam mais substituidos pelos vereadores, mas sim pelos promotores da justiça ou, no impedimento d'estes, pelos advogados mais velhos (art. 4-5 e 9).

Entretanto, apesar d'esta «inteira separação dos poderes judicial e municipal», o decreto de 26 de novembro de 1830, supprimindo, tambem desde 1 de janeiro de 1831 em diante, os juizes das vintenas ou dos limites e os juizes eleitos, passava todas as suas attribuições judiciaes para os regedores de parochia, que, na verdade, apesar de serem, em rigor, funcionarios administrativos, ficavam incumbidos de julgar summaria e verbalmente todas as causas civeis e de damno, coimas e transgressões de posturas até ao valor de 4\$200 réis, e de levantar autos de corpo de delicto dos crimes commettidos na respectiva área territorial, enviando-os, sem perda de tempo, ao juiz de fóra ou do crime, e satisfazendo todas as requisições que, a bem da justiça criminal, este ou o promotor lhe fizessem (art. 15 e 30).

52. Organização judiciaria decretada em 16 de maio de 1832.

— Estas providencias tiveram execução nos Açores excepto, ao que parece, no tocante á extincção dos juizes ordinarios, de vintena e eleitos, que reapareceram quando foi publicado, sendo já regente D. PEDRO IV, o memoravel decreto (n.º 24) de 16 de maio de 1832, sobre a reforma da justiça.

Esse decreto foi publicado juntamente com dois outros da mesma data e relativos á fazenda e á administração publicas, precedendo-os a todos o luminoso relatório de MOUSINHO DA SILVEIRA, que principiava da seguinte forma:

« Senhor! A mais bella e util descoberta moral do seculo passado foi, sem duvida, a differença de administrar e julgar; e a França, que a fez, desde logo lhe deveu a ordem no meio da guerra e aquella rapidez de recursos de homens e dinheiro que admiraram a Europa, e mais tarde lhe deveu aquella prosperidade rápida, que foi sentida desde a paz geral até ao dia de hoje, e áquella ordem, que a tem salvado no meio de convulsões e a tem feito apparecer melhorando sempre e ganhando em liberdade sem perder em força e segurança ».

Um pouco adiante Mousinho dizia que entre nós nunca foi hem definido nem bem sabido o que podia fazer um general e um juiz, um ecclesiastico ou um capitão-mór: attribuições differentes eram dadas indifferentemente, e sobre o mesmo individuo eram accumuladas jurisdições não só incompativeis, mas destruidoras umas das outras. Era absurdo que as camaras dependessem dos generaes, que os juizes fossem fornecedores, e que os ecclesiasticos fossem administradores e ás vezes soldados; era absurdo que a lei exigisse dos magistrados conhecimentos locais e ao mesmo tempo os retirasse quando começavam a adquiril-os; e era absurdo que os militares chamassem os juizes e os reprehendessem como máos fornecedores... ¹

¹ Os principios que deviam basear a distincção entre as funções de administrar e julgar e consequentemente pôr cõbro aos abusos revelados, eram expostos n'outro logar do relatório: « A administração é a cadeia que liga todas as partes do corpo social e fórma d'ellas um todo fazendo-as referir a elle. A justiça é a inspectora que impede que os aneis da cadeia se rompam, corrigindo os vicios e os abusos de todas as divergencias; porisso administrar é a regra geral, julgar é a regra particular — A necessidade da administração nasce das relações e das necessidades sociaes, e a necessidade dos julgadores nasce das fraquezas e das molestias do corpo social; a justiça é consequencia da administração porque esta representa a união dos interesses sociaes, e a justiça é meio de reprimir os divergentes e de os fazer entrar no circulo geral e na concorrência do bem commum. — A primeira é a acção da comunidade social, a segunda o remédio dos males que

Por outro lado, dentro da própria organização judiciaria, a desordem era manifesta. Portugal era um povo de juizes, jurisdições e alçadas. A relação do Porto chegára a conter 300 desembargadores; se a este numero juntarmos o dos officiaes de justiça, e tivermos ainda em attenção a multiplicitade dos recursos, as delongas, as incertezas do fôro, as avultadas despezas e perdas de tempo, — « acharemos em resultado que o povo portuguez pagava a esta gente uma contribuição enorme ».

Na carta. dizia ainda o relatório, foi considerada a oppressão publica e prometteram-se jurados para as causas civis e crimes e outras magistraturas, que o decreto n.º 24 pretendia effectivar, embora como simples tentativa sempre susceptivel de emendas e accrescimentos.

Sobre estas considerações o diploma de 1832 estabelecia o seguinte a respeito da organização judiciaria commum:

a) na capital do reino e tendo jurisdição em todo elle e no ultramar, funcionaria um supremo tribunal de justiça, dividido em duas secções — civil e criminal — e composto de um presidente, oito conselheiros, um secretario, quatro amanuenses, dois continuos e um porteiro (art. 4);

b) em cada um dos circulos judiciaes em que seriam divididos o continente e o ultramar (pois os archipelagos da Madeira e Açores ficavam desde logo constituindo dois circulos judiciaes) exerceria jurisdição um tribunal de segunda instancia, composto de um presidente e seis juizes (artt. 1 e 6);

c) em cada uma das comarcas em que seriam divididos os circulos judiciaes haveria um *juiz de direito* e os competentes *jurados* (artt. 1 e 7);

vêem atacar o bem publico; todo o individuo, por mais independente, são e bom que seja, entra no dominio da administração, e para cahir no poder da justiça é necessario que exista uma divergencia contraria as leis, ou pelo menos é necessario que as leis sejam escuras ou insufficientes »

d) em cada um dos julgados existentes, comprehendidos na área de cada comarca e tendo então á frente um juiz de fóra, ficaria funcionando um *juiz ordinario* com auctoridade em todo o julgado (artt. 4 e 8);

e) em cada uma das freguezias em que se dividisse o julgado, e que tivessem mais de cem vizinhos, funcionaria um *juiz de paz*, perante o qual se tentaria sempre a conciliação antes de recorrer aos juizes ordinarios ou de direito (artt. 4, 7 e 10);

f) nas mesmas freguezias haveria tambem officiaes da policia judiciaria com certa competencia jurisdiccional, e chamados *juizes pedaneos* (art. 103); e

g) enfim, haveria *juizes arbitros* para os casos e pelo modo estabelecido na lei, sendo, além d'isso, sempre licito ás partes recorrer e submeter-se a elles.

D'estas magistraturas, — e não falando já nos arbitros, que seriam escolhidos pelas partes (art. 30), — os conselheiros do supremo tribunal, os juizes das relações e os juizes de direito seriam nomeados pelo governo, perpetuos e inamoviveis (artt. 12, 13 e 15); os juizes ordinarios seriam annualmente escolhidos pelo presidente da relação d'entre listas ou pautas de tres individuos, eleitos, em cada séde de julgado, por uma assembleia composta da municipalidade e de dois delegados de cada uma das freguezias n'elle abrangidas, delegados que por sua vez teriam sido eleitos pelos respectivos chefes de familia reunidos em assembleias parochiaes (artt. 18, 21 e 22); — os juizes de paz seriam eleitos directamente pelo povo n'estas assembleias parochiaes, servindo egualmente por um anno (art. 17 a 19); — e, enfim, os juizes pedaneos seriam escolhidos pelo presidente da relação d'entre listas ou pautas de tres individuos, eleitos, egualmente de anno a anno, directamente pelas mencionadas assembleias parochiaes (art. 18, 20 e 21). — Os jurados seriam inscriptos n'um relação existente em cada municipalidade, — relação de que se extrahiriam, para cada quartel do anno, pautas de 24 nomes, que formariam o

jury de pronuncia nas causas crimes, e pautas de 48 nomes, que constituiriam o jury de sentenças nas causas civeis e criminaes (art. 33, 35 e 36).

Os magistrados nomeados pelo governo seriam sempre letrados: os demais e bem assim os jurados seriam eleitos e escolhidos d'entre as pessoas, que, sabendo lèr, escrever e contar (artt. 31 e 32), fossem cidadãos portuguezes no pleno gozo dos direitos politicos, moradores na respectiva freguezia, tendo uma certa renda annual, e não sendo expressamente exceptuados (artt. 18, 20, 22 e 32).

Além dos juizes de paz, que teriam exclusivamente a attribuição de procurar conciliar as partes em suas demandas (art. 17), a freguezia teria, como vimos, juizes pedaneos. Estes magistrados seriam officiaes da policia judiciaria, e, como taes, manteriam a ordem pública, prenderiam os criminosos, organisariam os autos de corpo de delicto dos crimes commettidos nas respectivas parochias, satisfariam todas as requisições das auctoridades superiores, etc. Como juizes propriamente ditos, conheceriam das coimas e transgressões de posturas e das causas de damno até ao valor de 1\$200 réis, decidindo-as verbalmente, de plano e summariamente e mandando executar as repectivas sentenças (art. 27). — Acima dos juizes pedaneos, os juizes ordinarios dos julgados teriam competencia para julgar e fazer executar todas as causas de qualquer natureza, que não excedessem 12\$000 réis em bens de raiz e 24\$000 réis nos bens moveis, e bem assim para fazer e ordenar todos os actos preparatorios dos processos civeis ou crimes que excedessem a sua alçada e a lei determinasse (art. 23). — Os juizes de direito de primeira instancia nas comarcas e os de segunda instancia nos circulos judiciaes seriam competentes para julgar de direito, isto é, para applicar a lei aos factos reconhecidos e verificados pelos jurados, em todas as causas de qualquer natureza, excedentes á alçada dos juizes ordinarios, quer fossem de interesse particular, quer de interesse público, sem attenção á qua-

lidade das pessoas, mas sim á satisfação da justiça (artt. 12 e 38). — E, emfim, os conselheiros do supremo tribunal de justiça teriam as attribuições marcadas na carta, e especialmente a de conceder ou denegar revista nas causas e pelo modo que a lei determinasse (art. 4).

Tal era a ordem judiciaria hierarchica (art. 257) estabelecida pelo decreto (n.º 24) de 16 de maio de 1832, que tambem se occupava do processo civil e criminal nas magistraturas inferiores bem como em primeira e segunda instancia e no supremo tribunal de justiça (artt. 40 e segg.), que estabelecia diversas providencias ácerca das promoções, suspensões, transferencias e aposentações dos funcionarios judiciaes, (artt. 13, 15, 287, etc.), que extingnia os fóros privilegiados e os tribunaes e magistrados não expressamente resalvados (artt. 38, 39, 176 e 272), e que creava, finalmente, d'uma forma organica definitiva, a magistratura do ministerio publico, determinando as relações entre ella e a magistratura judicial.

O ministerio publico teria á sua frente o procurador geral da corôa, que funcconaria junto do supremo tribunal de justiça (art. 5). Seguir-se-hiam, na ordem hierarchica descendente, os procuradores regios junto das relações (art. 6), os delegados do procurador régio junto dos juizes de direito de primeira instancia (art. 7), e, emfim, os sub-delegados do procurador régio (que não precisariam de ser homens de lei) junto dos juizes ordinarios (art. 9).

Este decreto ainda não determinava as attribuições do procurador geral da corôa, as quaes ficavam reservadas para o diploma em que especialmente se ia tractar do supremo tribunal; mas deixava perceber, nos artt. 256 a 259, que as funcções do ministerio publico em todos os seus ramos seriam: a) representar a sociedade nas causas, sobretudo criminaes, em que ella fosse interessada; b) intervir nos pleitos das pessoas a que o estado deve protecção — orphãos, menores, dementes, etc.; c) requerer e responder nos feitos concernentes á fazenda nacional, etc.

53. Outros decretos expedidos da ilha Terceira sobre juizo dos orphãos e organização do supremo tribunal. — Além do decreto n.º 24, a regencia expediu, em 18 e 19 de maio, dois decretos de importancia.

O de 18 de maio de 1832 estabeleceu uma alteração profunda no juizo dos orphãos, cortando abusos que a legislação do velho regimen introduzira em materia tão digna das atenções da sociedade.

Dois graves defeitos era mister expungir: o de carecerem as mães de licença régia para poderem ser tutoras dos filhos? e o de só haver juizes dos orphãos nas cidades e villas, muitas vezes distantes do logar da abertura da herança.

O primeiro defeito, sendo explicado pela torpe presumpção de que, até prova em contrario, as mães viúvas não offereciam garantias de bem e cuidadosamente protegerem seus filhos menores, tinha, afinal, em vista, na phrase cortante de MOUSINHO DA SILVEIRA, fazer viver seis ou oito desembargadores do paço e certas outras pessoas com alguma superioridade de luxo. « O letrado fazia o requerimento e era pago; um visinho o remetia para Lisboa e tinha presente ou dinheiro; de Lisboa vinha a informar e mais dinheiro; o provedor ou o corregedor informavam e não informavam de graça; tornava para Lisboa, mais dinheiro; e voltava ao provedor ou corregedor, e um feito dispendioso era escripto, chamado — *sentença de tutela*, — e tudo isto por se ter dado o nome de *mercê especial* á declaração de que a mãe dos orphãos não era indigna! ».

O segundo defeito dava para os habitantes de povos afastados o triste resultado de a uma morte de pae ou mãe se seguir « a immediata calamidade de vir um juiz de longe vencer caminhos e devorar o que a doença tinha deixado á pobreza ».

Procurou Mousinho remediar estes inconvenientes: 1.º creando um tribunal especialissimo, denominado conselho de familia e composto dos quatro mais proximos parentes dos menores ou pessoas a elles equiparadas (ausentes, dementes, etc.), e do juiz de paz da freguezia, que seria o presidente com voto, 2.º dando a tutela á mãe viuva sob a unica condição de o conselho de familia a confirmar; 3.º entregando aos juizes de paz todas as attribuições não contenciosas dos antigos juizes dos orphãos; e 4.º estabelecendo outras providencias destinadas a garantir todos os interesses dos menores, etc. (artt. 1, 2, 3, 6, 10, 14 e segg., 30 e 32).

O decreto de 19 de maio de 1832 fixou as attribuições e ordem de serviço do supremo tribunal de justiça, que teria competencia para, reunido em sessão plena as duas secções reunidas, decidir conflictos de jurisdicção e conhecer dos erros de officio dos seus membros, dos dos tribunaes de segunda instancia e dos empregados do corpo diplomatico, e especialmente para, em cada uma das secções e segundo a natureza das causas, conceder ou negar recurso de revista interposto das sentenças definitivas proferidas em segunda instancia ou das sentenças proferidas por juizes arbitros nos casos em que as partes eram obrigadas por lei a recorrer a elles, e arguidas; umas ou outras, de nullidade proveniente de se ter omittido alguma solemnidade do processo ou de falta de conformidade com a disposição litteral da lei (artt. 4 a 4).

Junto ao supremo tribunal de justiça foi estabelecido, como dissemos, o procurador geral da corôa, a que foi dado um ajudante para o substituir nas suas faltas ou impedimentos, e a que se fixaram as attribuições, quer com relação áquelle tribunal, quer com relação á camara dos pares constituida em tribunal de justiça (art. 42 da carta), quer, enfim, quanto ao poder legislativo, perante o qual seria o *commissario do governo*, e ainda quanto a estes e as camaras, a quem daria a sua opinião por

escripto ácerca dos negocios em que fosse consultado (art. 19).

54. Providencias decretadas no Porto em 1832-1833. — Estes foram os diplomas ainda expedidos da ilha Terceira ¹. Em 9 de julho de 1832 entrava, porém, no Porto, o exercito liberal, que na véspera desembarcára nas praias do Mindello. D. PEDRO, não podendo desde logo fazer applicar toda a nova organização judiciaria á capital do norte, tomou as providencias extraordinarias que as circumstancias exigiam e preparou o terreno para em seguida a ir successivamente implantando.

Pelo decreto de 29 de julho foi creado no Porto um tribunal de guerra e de justiça, composto de cinco magistrados e cinco officiaes militares sob a presidencia do auditor geral do exercito e encarregado de julgar severa e rapidamente os scelerados, militares ou paisanos, que, aproveitando-se da occasião, commettessem os crimes de assassinato, fogo posto, roubo, furto ou violencia, — crimes a que depois se juntou o de alliciação de soldados para a deserção (decreto de 18 de outubro). — Ao mesmo tribunal funcionando como correccional ficou tambem pertencendo o julgamento de delictos menos graves e a que coubessem penas de trabalho forçado nas fortificações, multas, etc.: decreto de 31 do mesmo mez de julho.

Depois tudo foi alterado: o decreto de 3 de dezembro entregou ao tribunal de guerra e de justiça o julgamento: a) de todos os crimes essencialmente militares que até ali eram da competencia do supremo conselho de justiça;

¹ Além dos referidos citaremos ainda um, que era forçada consequencia da organização da relação dos Açores, operada pelo decreto de 16 de maio. art. 2. Queremos falar do decreto de 20 de maio de 1832, que dissolveu a *junta de justiça* da cidade de Angra. Ella era, com effeito, já desnecessaria.

b) e de todos os crimes politicos e d'aquelles que se originassem e fossem effeito de opiniões politicas. O conhecimento dos crimes ordinarios de gravidade passou para a relação, e o dos menos importantes foi entregue aos juizes do crime da cidade do Porto. Exceptuavam-se, como explicou o decreto de 8 de janeiro de 1833, os crimes, mesmo ordinarios, commettidos pelos militares, os quaes ficariam sempre affectos ao tribunal de guerra e de justiça.

Esta organização era provisoria: e, como destoava profundamente de todos os principios liberaes, a sua existencia não podia deixar de ser ephemera. Os seus dias estavam contados. Mal começaram a sentir-se dentro do Porto alguma tranquillidade resultante de se antever a libertação e a victoria, o tribunal de guerra e justiça foi extincto, passando o conhecimento dos crimes militares para os antigos conselhos de guerra, e o dos politicos para a relação: decreto de 25 de janeiro de 1833.

Entretanto pensava-se em executar o decreto de 16 de maio de 1832 na parte relativa á divisão territorial. Elle apenas deixára o circulo judicial dos Açores dividido em tres comarcas com sédes em Ponta Delgada, Angra e Horta. Quanto ao mais dizia que uma lei especial marcaria o numero e a extensão dos circuitos, comarcas e julgados (artt. 1 e 2).

Ora tratava-se, precisamente, de satisfazer essa indicação. O mais urgente e, na occasião, a unica coisa praticavel era dividir a cidade do Porto. Foi o que procurou fazer o decreto de 3 de dezembro de 1832, repartindo-a, para os effeitos da administração da justiça criminal e segurança publica, em tres *bairros* (Cedofeita, Santo Ovidio e Santa Catharina), cada um dos quaes se sub-dividiria convenientemente em *secções*. Nos bairros funcionavam juizes do crime, que se reuniam tres vezes por semana para, sob a presidencia do corregedor da comarca (mantido provisoriamente), julgarem os crimes sujeitos á policia correccional (artt. 1, 4, 5 e 7).

Mas isto não bastava. No relatorio do decreto de 10 de dezembro de 1832, em que se remodelava a comissão nomeada em 13 de agosto ultimo para organizar os codigos criminal e commercial, já o ministro JOAQUIM ANTONIO DE MAGALHÃES dizia que, para ser possível a execução do decreto (n.º 24) de 16 de maio, era « necessario proceder-se immediatamente á divisão judicial do reino e, antes de tudo, á das provincias do Minho e Trás-os-Montes ». E porisso o mesmo decreto de 10 de dezembro, alargando as funcções da comissão, pedia-lhe antes de tudo e como o primeiro dos seus trabalhos, um projecto de divisão judicial conformemente ás bases estabelecidas no decreto de 16 de maio. O mesmo fazia, com insistencia, a portaria de 19 de dezembro.

Alguns fructos tiveram todos estes esforços. O decreto de 18 de abril de 1833 estabeleceu que o continente de Portugal seria dividido em quatro circuitos judiciaes ou districtos de relações (decreto de 25 de maio de 1833), com sédes em Lisboa, Porto, Lamego e Castello Branco, accrescentando que as relações dos tres primeiros circuitos teriam, alem do procurador regio, um presidente e dez juizes, divididos em duas secções — civil e criminal, mas nada dispondo acerca da relação de Castello Branco, que, por consequencia, funcionaria conjuntamente em materia civil e crime e apenas com seis juizes, em conformidade com o decreto de 16 de maio de 1832.

E como o decreto de 18 de abril deixava dependente de um diploma especial a delimitação da área dos circuitos judiciaes e as suas divisões e sub-divisões, publicou-se emfim, com data de 28 de junho do mesmo anno de 1833, a divisão judicial do territorio do continente e ilhas, segundo a qual o districto judicial de Lisboa abrangia as provincias da Estremadura, Alentejo e Algarve, o do Porto as do Minho e Douro, o de Lamego as de Trás-os-Montes e Beira-Alta, e o de Castello-Branco a da Beira-Baixa. Os districtos sub-dividiam-se em 40 comarcas

continentaes ¹, estas em 796 concelhos ou julgados, e ainda estes n'uma infinidade de freguezias. — Os limites das comarcas e julgados seriam fixados pelos competentes empregados administrativos, que procurariam: a) combinar as duas bases da população e da extensão do territorio de forma tal que a população nem por excessiva tornasse difficil o expediente judicial, nem por diminuta fornecesse um numero insufficiente de cidadãos activos para as eleições e para o serviço dos cargos publicos; b) e evitar que fossem tão grandes as distancias das povoações ás cabeças dos concelhos ou julgados que os povos para poderem reclamar justiça fivessem de se incomodar e distrahir muito das suas occupações habituaes. D'esta forma se organisariam, primeiro por comarcas e depois por provincias, mappas parciaes, que, reunidos e coordenados, dariam finalmente o mappa da divisão geral do territorio do continente do reino, sendo porem certo que, enquanto este mappa não estivesse decretado subsistiriam os antigos limites (artt. 3, 5, 6 e 12-17) ².

Enquanto estas disposições esperavam pela victoria definitiva do partido liberal para entrarem em execução, o Porto, que era já livre, tinha, desde 25 de agosto de 1832, o seu tribunal provisório de segunda instancia, que procurava ciugir-se o mais possível á nova organização de

¹ As comarcas diminuiriam, pois, em numero de 5. Alem d'isso, modificar-se-hiam algumas sedes

² A cidade de Lisboa era dividida para os effeitos judiciaes em 6 bairros, que seriam considerados como outras tantas comarcas. O Porto continuava dividido em tres. — As ilhas da Madeira e Porto Santo formariam um districto judicial com uma só comarca e diversos concelhos. A sede da relação seria no Funchal — Os Açores continuavam a formar um districto de relação, cuja sede se fixaria de novo em Ponta Delgada, revogando-se assim o decreto de 2 de janeiro de 1833, que a tinha mudado para Angra por conveniências politicas — A divisão judicial das provincias ultramarinas ficava reservada para um diploma especial (artt 7 e 9-14)

16 de maio. (Vej. decretos de 4, 10 e 19 de dezembro de 1832 e 25 de maio de 1833) ¹.

No Porto, porem, nem em segunda, nem em primeira instancia, se applicava ainda a innovação dos jurados. Só nos Açores tinha sido possível experimentar a instituição, como só ahi tambem se podera ajnizar dos beneficios da magistratura conciliatoria. E, a fazer juizo pelo relatorio de CANDIDO JOSÉ XAVIER de 1833, os dois novos institutos produziam maravilhas. « A' presença de v. m., dizia elle, teem chegado informações officiaes sobre o excellente espirito, com que nas differentes comarcas d'aquella provincia (dos Açores) os povos teem acolhido a introdução dos jurados, tanto nas causas crimes, como nas civeis, e como teem sabido apreciar os *saudaveis effeitos d'aquella instituição, a mais util, a mais sagrada e a mais conscienciosa das instituições humanas*. — V. m. sabe de quanta utilidade alli tem sido a instituição dos juizes de paz: não pode esquecer a v. m. que, desde os primeiros dias de agosto ate ao ultimo de setembro do anno passado, só na comarca de Ponta Delgada foram levadas ao conhecimento d'estes juizes 568 questões e que d'estas se terminaram por conciliação 320; quer dizer: que muito mais de metade d'estas rixas e resentimentos caprichosos, que no actual systema de administração em Portugal teriam feito a desolação e a desgraça de muitas familias d'aquella comarca, cahiram deante de uma *instituição verdadeiramente patriarchal, a qual, convidando os homens á simplicidade dos juizos, lhes inspira o sentimento saudavel da tranquillidade e da reconciliação* ».

Era a linguagem da epocha. Por muito tempo se devia ainda falar assim. Mais tarde, muito mais tarde, a fria lógica dos factos e as precisas demonstrações da sciencia haviam de quebrar ruidosamente esses e outros idolos da geração sentimental que nos precedeu.

¹ Este ultimo, no art. 6, suspendia a execução da nova reforma quanto a instituição dos jurados. Vej portarias de 27-set. e 5-out. 1833.

55. Providencias decretadas em Lisboa antes da victoria definitiva do partido liberal: a) sobre tribunaes superiores. — GANDINO XAVIER escrevia em 28 de junho. Exactamente um mez depois entrava D. PEDRO em Lisboa e continuava ahi, em melhores condições, a tremenda luta civil que ainda devia manter-se durante mais dez mezes.

Entretanto implanta-se na capital, successivamente, a nova ordem de coisas. As providencias ácerca da organisação da justiça multiplicavam-se; e, de tantos diplomas aparentemente desconnexos, ia sabindo o magestoso edificio traçado por MOUSINHO DA SILVEIRA no decreto (n.º 24) de 16 de maio de 1832.

A primeira providencia remonta a 3 de agosto de 1833, data do decreto que extinguiu o desembargo do paço transferindo as suas attribuições administrativas para as diversas secretarias de estado, as de ordem legislativa para as côrtes que se cuidava de convocar, e as judiciaes para os varios tribunaes e juizes, que, segundo os decretos de 1832, deviam funcionar em Lisboa, e, muito especialmente, para o supremo tribunal de justiça, que, por esse motivo, devia sem demora ser installado e posto em movimento. Com effeito, menos de mez e meio depois, o decreto de 14 de setembro mandou estabelecer immediatamente na capital o supremo tribunal de justiça creado pelo art. 130 da carta. O regimento d'esse tribunal, que emfim substituiu o velho desembargo do paço, seria o do decreto de 19 de maio de 1832¹. O numero, porém, dos juizes conselheiros era elevado de oito a doze, além do presidente e do procurador geral da corôa. As secções é

¹ A'cerca d'este decreto ha um estudo do fallecido juiz da relação de Lisboa J. M. FERNANZ, com o titulo de — *Commentarios á lei de 19 de maio de 1832 sobre a competencia do supremo tribunal de justiça*. Lisboa, 1841.

que continuavam a ser apenas duas — uma para os negocios civeis e outra para os criminaes.

O tribunal supremo ficou, pois, com todas as funções designadas pela carta e decreto de 16 de maio. A carta, porém, esquecera-se, como nota o SR. DR. ALVES DE SA, d'uma attribuição, que, aliás, a constituição de 1822 expressamente referia — propôr ao rei com o seu parecer as dúvidas suas proprias ou d'outros tribunaes sobre a intelligencia das leis para se seguir a conveniente declaração das côrtes¹. E o decreto de 16 de maio só muito vagamente tinha imposto aos presidentes dos diversos tribunaes a obrigação de lembrarem ao governo o que lhes parecesse que devia ser alterado ou desenvolvido no mesmo decreto ou em qualquer outra lei, para que o governo tomasse as providencias necessarias e sollicitasse das côrtes as convenientes alterações ou declarações (art. 279).

Seguiram-se d'aqui interpretações divergentes, variadas e caprichosas, a que era preciso pôr cobro. E como se achava já installado o supremo tribunal de justiça, o decreto de 8 de outubro de 1833, supprindo a omissão da carta, determinou: a) que os presidentes das relações propossem directamente ao supremo tribunal, não só as dúvidas que se lhes offerecessem na execução dos decretos e leis em vigor, mas as providencias que lhes parecessem adequadas para remover essas dúvidas; b) que o presidente do supremo tribunal, mandando examinar por uma commissão de conselheiros as propostas dos presidentes das relações, determinasse um dia de sessão plena do tribunal para ouvir o relatorio da commissão e decidir sobre o caso ou casos de que se tractasse; c) e que essa decisão fosse transmittida ao governo em forma de consulta para que elle, ou resolvesse, ou, se tanto fosse mister, proposse

¹ DR ALVES DE SA, *Supremo tribunal de justiça*, p. 39. Conf. *supra*, p. 115, 132 e 141.

ao corpo legislativo as providencias que se julgassem necessarias.

Em 18 de setembro d'este anno de 1833 tinha sido approvedo o codigo commercial organizado por José FERREIRA BORGES, — abolindo-se toda a jurisdicção contenciosa que, pelas leis anteriores, quasi todas do velho regimen, pertencia, em materia commercial ao tribunal da junta do commercio, agricultura, fabricas e navegação, e bem assim ao conselho do almirantado, juizo da India e mina e ouvidorias da alfandega ¹, — e creando-se e mandando-se immediatamente installar de harmonia com o codigo: 1) uma relação ou tribunal commercial de segunda instancia, presidido por um supremo magistrado do commercio, com séde em Lisboa; 2) tribunaes commerciaes de primeira instancia em Lisboa e Porto, — devendo estes tribunaes, que eram formados por juizes e jurados, crear-se para o futuro, successivamente, em outras terras importantes do paiz, á medida que as circumstancias os tornassem necessarios ².

Em materia de relações, ao mesmo tempo que se cuidava da installação do tribunal commercial de segunda

¹ Sobre jurisdicção commercial no antigo regimen vej.: HINTZE RIBEIRO, *Da reforma da legislação commercial*; AZEVEDO E SILVA, *Commentario ao codigo commercial*, fasc. 1, e CUNHA REGO, *Directo commercial portuguez*, p. 12, nota 1

² Em Lisboa a installação dos tribunaes especiaes para o commercio teve logar no dia 14 de janeiro de 1834, como se vê da portaria de 24 do mesmo mez. Conf. o decreto de 17-dez-1833, que regulou o modo como haviam de ser julgadas as causas commerciaes pendentes, e o de 17-mar-1834, que fixou os vencimentos do supremo magistrado do commercio, presidente da relação commercial, assim como dos demais funcionarios e empregados d'este tribunal, que só foi extinto em 1870. Vej. ainda o decreto de 28-jan. e o edital de 12-maio-1834 — Leia os art. 1004 e segg. do cod. comm. de 1833, bem assim o art. 1032, que mandava submeter á tentativa conciliatoria todas as causas commerciaes.

instancia, tomavam-se providencias ácerca do formulario dos processos e do modo como publicamente elles se deveriam votar e relatar nas relações civis e criminaes já existentes em Lisboa, Porto e Ponta Delgada (decreto de 18 de dezembro de 1833 e portaria de 14 de janeiro de 1834), e procurava-se dar execução ao decreto de 28 de junho de 1833, estabelecendo, apesar da guerra civil, as relações de Lamego e Castello Branco.

A respeito d'esta, porém, surgiam embaraços graves. O território da provincia da Beira-Baixa, que então ficava situada entre a Serra da Estrella e o Tejo, não continha população bastante para formar um districto de relação. Fôra porisso necessario sair do ambito da provincia e incluir no districto as comarcas de Ceia (a noroeste da Serra) e Thomar (no centro da Estremadura).

Entretanto, como as communicações entre a maior parte dos povos d'estas duas comarcas e a séde da relação se tornariam violentas, já pelas immensas difficuldades do transitio, já pela separação de interesses e de tracto em que se achavam, o governo pensou que o melhor era supprimir esse districto de relação, passando a comarca de Ceia para a relação do Porto e a de Thomar, bem como todas as da provincia da Beira-Baixa, para a de Lisboa.

E assim se fez pelo decreto de 17 de abril de 1834, que, tomando em consideração o facto de por esta forma ficar muito augmentado o serviço das relações de Lisboa e Porto, creou, em cada uma d'ellas, *mais uma secção civil para que o expediente dos negocios não experimentasse retardo prejudicial ás partes*. As duas secções da relação de Lamego e as tres secções das de Lisboa e Porto teriam o mesmo numero de juizes fixado pelo decreto de 18 de abril de 1833, isto é, cinco para cada secção; accrescendo, porém, a esses um sexto juiz, que serviria no impedimento de algum, que fosse obrigado a faltar. D'esta forma, incluindo o presidente e o procurador régio, a relação de Lamego teria 14 magistrados e cada uma das outras 20.

56. Juizes de direito e outros magistrados. Tribunaes especiaes e privativos. — A cerca dos juizes de direito e dos magistrados inferiores poucas providencias podiam ser tomadas para execucao do decreto de 16 de maio, a não ser em Lisboa e Porto. A antiga divisao em bairros fôra substituida pela divisao em districtos de juizes de direito pelo decreto do 25 de setembro de 1833 quanto a Lisboa e pelo de 3 de outubro do mesmo anno quanto ao Porto. Em cada um d'elles mandava o decreto de 24 de dezembro seguinte installar, desde 1 de janeiro de 1834 em diante, um juiz de direito, que teria toda a competencia em materia civil e julgaria os crimes a que coubessem penas graves, sendo, em todo o caso, assistido por juizes de facto ou jurados.

Quanto aos crimes mais leves, chamados, como ainda hoje, de policia correccional, tinha o decreto de 12 de dezembro de 1833, inspirado no que se fizera, um anno antes na cidade do Porto, estabelecido algumas providencias que importa conhecer:

— Consideravam-se de policia correccional, enquanto o respectivo codigo não fosse publicado: a) os crimes a que coubesse por lei a pena de prisao até seis mezes ou a de desterro para fóra da comarca; b) aquelles cuja pena era deixada ao arbitrio do juiz, o qual, n'esses casos, não devia ultrapassar os ditos limites ou a multa de 40\$000 réis; c) aquelles que até então eram da competencia dos *almotacés* e em que a pena, faltando indicacao legal, não devia subir acima de 20\$000 réis de multa e 20 dias de prisao; d) e aquelles que constituiam infracções das posturas municipaes (art. 3)

Estes crimes seriam julgados sem intervencao de jurados, e summariamente, pelos seguintes magistrados: 1) fóra de Lisboa o Porto, pelos juizes ordinarios nos seus respectivos julgados e pelos juizes de direito nos julgados cabe-

ças de comarca; 2) nas duas cidades, por *magistrados de policia correccional*, tres em Lisboa e um no Porto (art. 1, 2, 10-12, 19 e 20) ¹.

Das decisões tomadas por estes magistrados ou pelos juizes de direito haveria recurso somente quando a pena mandada applicar fosse superior a um mez de prisao ou 10\$000 réis de multa; e das decisões tomadas pelos juizes ordinarios haveria recurso quando a pena excedesse a dez dias de prisao ou 8\$000 réis de multa. Em qualquer das hypotheses o recurso, tomado dentro de 24 horas, seria levado perante o respectivo — *tribunal de policia correccional* — que seria composto, em Lisboa, dos tres magistrados de policia correccional, no Porto, do magistrado e de dois juizes de direito por turno, e, nas restantes comarcas, do juiz de direito e de dois aspirantes á magistratura, propostos annualmente pela camara municipal do concelho séde da comarca. As decisões d'esse tribunal colectivo seriam sempre irreformaveis (art. 13-16, 20 e 21) ².

Assim, pois, nas cidades de Lisboa e Porto, estava a justiça de primeira instancia repartida pelos juizes de direito e magistrados de policia correccional. Estes deviam

¹ Nos concelhos comprehendidos no termo de Lisboa ou no do Porto, mas situados fóra das portas e barreiras das mesmas cidades, julgariam estes crimes, ou os *juizes ordinarios* exactamente como no resto do paiz, ou os *juizes pedaneos* das freguezias. Estes, porém, só o fariam quando a pena não excedesse a tres dias de prisao ou a réis 3\$00 de multa, não havendo, então, recurso algum, e sendo o processo sem formalidades, verbal e rápido. Na hypothese de a pena ser superior, só os juizes ordinarios podiam conhecer do caso e applicar-a (art 17).

² Os juizes e tribunaes de policia correccional teriam ás suas ordens em todo o paiz os officiaes de policia judiciaria designados pela lei com o nome de *commissarios*, os quaes auxiliariam tambem os juizes de direito e prestariam ainda servicos de ordem administrativa. No ponto de vista judicial, alem de prenderem os criminosos, organisariam corpos de delicto, etc. (artt 6, 7 e 18)

tambem começar a funcionar no dia 1 de janeiro de 1834, como effectivamente succedeu ¹. Na vespera, tinham, por força do disposto no citado decreto de 24 de dezembro de 1833, cessado as funções dos « corregedores do civil da cidade de Lisboa, dos juizes do crime e orphãos da mesma cidade, e bem assim do corregedor, juiz de fóra e juizes do crime da cidade do Porto » (art. 3).

Este ultimo decreto mandava tambem entrar em exercicio no mesmo dia os juizes de paz, que, em obediencia aos decretos e portaria de 27 de setembro e 3 e 5 de outubro do mesmo anno de 1833, estivessem eleitos nas diferentes freguezias das mesmas cidades ² e encarregava as commissões municipaes de proceder ás diligencias necessarias para as eleições dos juizes ordinarios e pedaneos sem a menor perda de tempo (art. 2).

E para que, na passagem dos tribunaes communs extintos para os que se lhes iam assim substituindo, não houvesse embaraços nem prejuizos, já o decreto de 23 de dezembro tinha estabelecido diversas regras referentes ás causas civeis e crimes que estivessem pendentes de decisão, — regras variaveis conforme a natureza do feito e a qualidade do tribunal. — Emfim, desde 24 de outubro estavam em vigor — o « regulamento geral interino dos emolumentos dos differentes officiaes de justiça » e o

¹ Mais tarde, por decreto de 22-abr.-1834, foram alargadas as attribuições d'estes magistrados, que ficariam incumbidos da formação de todos os summarios e querelas dos processos criminaes ate a pronúncia inclusivè. Depois d'esta, e tendo feito prender o accusado, remettermam tudo ao respectivo juiz de direito, que apresentaria o processo ao jury para a ratificação da pronúncia e que lhe daria depois o seguimento legal. Portanto, os magistrados de policia correccional de Lisboa e Porto eram juizes dos crimes leves e instructores dos crimes graves.

² Conf. sobre eleições de juizes de paz o decreto de 9 de janeiro de 1834

« directorio ou formulario para os escrivães dos juizes de paz » ⁴.

A nova organização judiciaria implicava, nos termos da carta constitucional, a extinção de todos os privilegios de fóro, que uma razão de conveniencia pública não obrigasse a manter por lei.

Porisso, — do mesmo passo que se crearam, em virtude da sua natureza privativa, um supremo tribunal de marinha para conhecer em ultima instancia dos crimes commettidos por militares da armada e marinha portugueza (decretos de 2 de setembro de 1833 e 17 de fevereiro de 1834) e conselhos de guerra e um supremo conselho de justiça militar para conhecerem dos delictos e crimes militares (portaria de 16 de junho e decreto de 1 de julho de 1834) ³, — extinguiram-se: — a) os tribunaes denominados conselho da real casa e estado das rainhas, junta da serenissima casa de Bragança e junta da serenissima casa do infantado, ficando as casas de Bragança e do infantado reduzidas a meras administrações particulares (decreto de 9 de agosto de 1833); — b) o tribunal da meza da consciencia e ordens (decreto de 16 de agosto); — c) os tribunaes da chancellaria (decretos de 19 de agosto e 12 de setembro); — d) o tribunal da legacia apostólica (decreto de 23 de agosto); — e) o tribunal do conselho ultramarino (decreto de 30 de agosto); — f) o tribunal privativo das causas e dependencias litigiosas de companhias (decreto de 12 de setembro); — g) e o juizo da

¹ A cerca da liberdade de imprensa foi muito pobre o periodo que estudamos. O decreto de 20-nov.-1833 limitava-se a prometter jurados para o conhecimento dos respectivos delictos e, entretanto, ia nomeando uma commissão de revisão e exame dos papeis e escriptos destinados á publicidade.

² Conf. a portaria de 6-jan-1834 e o aviso de 28-set-1835, em que se restringiu a limites razoaveis o fóro excepcional dos militares.

conservatoria da Universidade (portaria de 23 de maio de 1834).

Alem d'isso transferiram-se para os respectivos juizes as attribuições contenciosas: 1) dos provedores dos residuos, orphãos e capellas (portaria de 29 de janeiro de 1834); 2) e dos tribunaes ecclesiasticos em causas temporaes e ainda nas chamadas mixtas, sujeitando os ecclesiasticos seculares e regulares aos tribunaes commuus (decreto de 29 de julho de 1833 e portaria de 9 de julho de 1834).

57. Victoria do partido liberal. Primeiros trabalhos das côrtes de 1834 a 1836; lei de imprensa. — Por esta epocha o absolutismo achava-se, emfim, vencido. Os seus defensores principaes estavam fóra do paiz. A' desordem succedia a tranquillidade e a paz. Chegava, pois, a occasião de fazer applicar a carta constitucional e os diplomas da regencia em toda a sua plenitude.

O primeiro cuidado dos liberaes referia-se, como não podia deixar de ser, á convocação das côrtes. Já por decreto de 15 de agosto de 1833 se tinha mandado proceder ás eleições para deputados, não sendo possível effectual-as no dia aprazado (1 de outubro) por causa do estado de agitação em que se encontrava o paiz. — As eleições realisaram-se em julho de 1834. Em 15 de agosto teve logar a sessão real de abertura, em que D. PEDRO fez como que o relatorio do que se tinha passado desde 1828, proferindo algumas palavras ácerca da nova organização judiciaria, já então começada a applicar em quasi todo o paiz.

D. PEDRO, confirmado na regencia por lei de 30 de agosto, morreu em 24 de setembro. D. MARIA II fóra auctorizada a casar com um principe estrangeiro e declarada maior por leis de 13 e 19 de setembro. Começou, porisso, a governar.

As côrtes funcionaram ininterruptamente nas sessões de 1834, 1835 e 1836. As discussões politicas foram sempre violentas. A opposição, guiada por SALDANHA E PASSOS MANOEL, creou embaraços aos governos, que se succederam diversas vezes no poder. Emfim, a 4 de junho de 1836, foi dissolvida a camara dos deputados, seguindo-se, em 9 de setembro, a revolução que aboliu a carta e proclamou, provisoriamente, a constituição de 1822.

Durante o periodo de 1834 a 1836 algumas providencias foram decretadas pelo poder legislativo e regulamentadas pelo governo no tocante á organização judiciaria, quer commum, quer especial, e a respeito da magistratura do ministerio publico em todos os seus graus.

Eis, em breve resumo, o que se fez:

Tanto o governo como as côrtes de 1834 a 1836 estavam espenhados em dar ao paiz uma organização judiciaria que não desmentisse as promessas da carta e dos diplomas subsequentes. Entre estes o decreto (n.º 24) de 16 de maio de 1832 era manifestamente ainda o norte. Todavia os espiritos já não estavam embalados nas mesmas illusões: a obra prima de MOUSINHO DA SILVEIRA ia soffrer alguns embates

Não o supportaria quem compulsasse os primeiros documentos emanados do poder executivo. A portaria de 26 de setembro de 1834 ainda dizia que a boa administração da justiça, tendo encontrado, em razão das desgraçadas circumstancias do paiz, obstaculos e tropeços, que até então fora impossível remover de todo, ia agora, emfim, realisar-se pela applicação de medidas conducentes a uniformisarem todo o reino a marcha e fórma dos processos, a estabelecer os juizes nos respectivos districtos e a fazer executar aquelle decreto da reforma da justiça em todo o territorio da monarchia.

E a principio nas camaras, apesar de representações, memorias, projectos e pareceres em divergencia, ás vezes

profunda, com o decreto organico de 16 de maio, tambem não parecia que elle devesse ser ferido antes de estar totalmente em vigor. O parlamento inquietava-se mais com a liberdade de imprensa do que com a organização judiciaria commum, e procurava decretar uma lei que, harmonisando-se com a carta, deixasse bem livre, mas bem responsavel, a publicação do pensamento por meio da imprensa ¹.

Os trabalhos foram activamente proseguídos. O projecto de lei de 14 de março de 1827 foi attentamente considerado, não só para a elaboração d'um novo projecto, mas ainda para a direcção dada ás vibrantes discussões parlamentares sobre o assumpto. Emfim a lei foi promulgada com a data de 22 de dezembro de 1834, e desde então o paiz ponde vêr definitivamente expungida do nosso direito — que não, infelizmente, dos factos — a ominosa censura prévia do antigo regimen. — As penas ficaram ainda severas: em certas circumstancias de muita gravidade poderiam elevar-se a 1:000\$000 réis de multa e a um anno de prisão; mas os jurados, quer de pronúncia, quer de sentença, funciouando sob a presidencia dos juizes de direito, constituíam sufficiente garantia para os reus dos delictos de opinião ².

58. Reformas na organização e divisão judicial. — Logo, porém, que a lei de imprensa foi posta em vigor, as camaras voltaram as suas atenções para a reforma judicial. O governo queria modificar muitas disposições. — Achava desnecessaria a relação de Lamego. Parecia-lhe pequeno o numero de juizes de direito, com quem as novas instituições

¹ *Actas das sessões da camara dos senhores deputados da nação portugueza nas côrtes extraordinarias de 1834*, p. 53 e segg

² Conf. portaria de 27 de dezembro de 1834, em que foi ordenada a integral e immediata execução da lei.

politicas tanto deviam contar. Em contraposição, os juizes ordinarios affiguravam-se-lhe desnecessarios e, mais que isso, perigosos, visto o afêro que ao regimeu proscripto em Evora-Monte continuavam mostrando, por ignorancia e misoneismo, os povos que deviam eleger esses juizes e que estavam habituados a consideral-os *seus*. Com a sua supressão conseguiria o poder executivo, na phrase da portaria de 14 de janeiro de 1835, obter maior respeito dos cidadãos e arrancar a administração da justiça das mãos de pessoas pela maior parte ineptias.

As bases apresentadas com tal intuito pelo governo foram muito discutidas. Por fim as suas ideias vingaram, e a lei de 28 de fevereiro de 1833, extinguindo a relação de Lamego e mantendo a dos Açores, que, aliás, esteve a ponto de soffrer igual sorte ¹, fixou em dois o numero de districtos de relações no continente, em 120 a 130 o numero de julgados de juizes em que esses districtos deviam repartir-se e em 3 o numero maximo de julgados do archipelago da Madeira ². O governo ficava auctorizado a proceder á divisão e arredondamento dos julgados pelo modo mais conveniente á commodidade dos povos e melhor administração da justiça e á sub-divisão dos mesmos julgados em circuitos de jurados quando isso fosse necessário, devendo guiar-se pelo projecto de divisão territorial de 22 de março de 1827 (*supra*, p. 166 e segg.) que evidentemente inspirava a nova lei.

¹ Na camara dos deputados foi vivo e tumultuoso o debate acerca da conservação do districto judicial dos Açores. A portaria de 10-jun-1835, mandando recolher a Ponta Delgada os juizes da relação insular, que na sua quasi totalidade se conservaram no continente, accusa a desordem em que se encontrava esse tribunal; e a portaria de 18-fev-1836, pedindo a nota do movimento dos processos findos e pendentes na relação dos Açores, mostra quão instantes ainda eram, oito mezes depois, as reclamações produzidas a esse respeito no parlamento

² Nos territorios ultramarinos a divisão judicial permanecia provisoriamente a mesma (art. 5).

Em harmonia com esta auctorisação, o governo, por decreto de 21 de março de 1835, dividiu o territorio do continente do reino e ilhas adjacentes em tres districtos de relações e subdividiu os districtos de Lisboa e Porto em 141 julgados, sendo 6 dentro de Lisboa, 3 dentro do Porto (correspondentes, n'uma e n'outra cidade, aos antigos bairros e districtos de juizes de direito) 130 no resto do continente e 2 na Madeira e Porto Santo. A Lisboa pertenceriam estes ultimos julgados alem de mais 59 do sul do paiz. Ao Porto caberiam os 80 restantes.

Como, porem, em 18 de julho de 1835 se tivesse realisado uma nova divisão do territorio sob o ponto de vista administrativo, o governo, com o proposito de, quanto possivel, harmonisar as duas divisões, publicou o decreto de 7 de agosto de 1835, em que alterou muitos julgados, mudou as sédes de diversos e alargou o districto judicial de Lisboa, quer creando mais um julgado em Cabo Verde, que desde então pertence á relação da capital, quer passando para esta 7 julgados do centro do reino, e resultando de tudo isso que o Porto ficou com 73 julgados e Lisboa com 69 incluindo os das ilhas.

Ainda depois d'isso effectuou o governo diversas alterações parciaes de pequena monta, — mudanças de sédes, annexações e desannexações, — como se vê das portarias de 20 de outubro de 1835 e 23 de fevereiro de 1836 e dos decretos de 13 de novembro e 24 de dezembro de 1835.

59. Organização das magistraturas de primeira instancia e inferiores. — Alem dos decretos que effectuaram a divisão judicial foram publicados diversos diplomas que procuraram completal-a organisando as magistraturas de primeira instancia e sobretudo as inferiores ¹ por uma forma harmonica

¹ A respeito das relações não se tomaram providencias que mereçam especial menção. Apenas se declarou que os funcionarios já nomeados

com os propositos do governo e, até certo ponto, com a letra da carta (*supra*, p. 154).

Com effeito, pela lei de 30 de abril de 1835, estabeleceram-se, em todos os julgados do continente e ilhas, juizes de direito, que, attendendo ao número e ás attribuições, foram como que *novamente creados* (portaria de 12 de setembro de 1835). De menos de 50 passaram a mais de 140. E de quasi meros assistentes ao julgamento pelo jury de causas preparadas pelos juizes ordinarios transformaram-se em verdadeiros magistrados com intervenção e competencia em muitas outras circumstancias.

Para isso se extinguiram os juizes ordinarios e se transferiram as suas attribuições, para os juizes de direito e para os arbitros: — para estes no tocante ao julgamento das causas civeis e crimes de valor não excedente a 12\$000 réis nos bens de raiz e a 24\$000 réis nos bens moveis; — e para aquelles no tocante á instrucção

para as relações de Castello Branco e Lamego fossem incorporados nas de Lisboa, Porto e Açores e que n'estas como nos juizos de primeira instancia houvesse contadores e outros empregados destinados a auxiliar o serviço: lei de 30-abr.-1835, artt 9 e 10

Cumpra notar que o decreto de 7-maio-1835, — considerando que se erguiam duvidas acerca de qual devia ser o tribunal competente para *julgar de novo* os processos commerciaes, que, em recurso de revista, o supremo tribunal annullasse com o fundamento de na relação commercial se haver julgado contra lei expressa, — decidiu que essa attribuição só podia pertencer, segundo a carta, art. 125, a uma das relações civis de Lisboa e Porto, e nunca a propria relação commercial por ser contra os preceitos legaes em materia de recurso de revista, nem ao supremo tribunal por ser contra o seu especial caracter

E ja que falamos em processos commerciaes, não deixaremos de dizer que, conformemente ao codigo commercial, elles continuavam a ser julgados, em primeira instancia, fóra de Lisboa e Porto e enquanto não houvesse juizes privativos em todo o reino, por arbitros da escolha das partes ou da nomeação do juiz, procedendo, porém, sempre tentativa de conciliação. Conf. decreto de 16-jun.-1835

e preparação das causas que se elevassem acima d'esses valores ¹.

Estas causas, porém, deviam continuar a ser julgadas com intervenção de jury nas chamadas *audiencias geraes*, que teriam lugar em tres epochas do anno e se celebrariam em cada um dos circulos de jurados estabelecidos pela divisão judicial. E como, para assegurar a independencia dos juizes de facto, se determinava que nenhum juiz podesse presidir ás audiencias geraes do seu julgado, mas sim sómente ás dos julgados visinhos ², era manifesto que os juizes de direito precisavam de ter quem, substituindo-os durante as suas ausencias ou mesmo impedimentos, n'esse intervallo procedesse á instauração e demais actos preparatorios d'aquelles processos.

D'esta maneira as causas de valor superior a 12 e 24\$000 reis exigiam: para a preparação, juizes de direito e seus substitutos; e para o julgamento, juizes de direito e jurados ³.

Ora a primeira difficuldade resultava de que estes não estavam eleitos em todo o paiz. — Ainda em 12 de setembro de 1835 teve o governo de fixar prazos mais longos que os

¹ Vej. *supra*, o que se tinha já determinado pelo decreto de 22-abr.-1834 acerca da instrucção de todos os processos crimes em Lisboa e Porto.

² Para este effeito dispunham os artigos 2 e 3 da lei de 30 de abril, citada no texto: « Nenhum juiz de direito de primeira instancia fara as audiencias geraes do seu julgado — Os presidentes das relações, dividindo os respectivos districtos em circulos (*circulos*), que comprehendam de 3 até 4 julgados, farão correr o turno alternadamente entre os juizes de cada um d'elles, sem que algum possa ser mandado para fóra do seu respectivo circulo (*circulo*) »

³ A intervenção do jury só era dispensada nas causas de transgressões, etc., e n'aquellas que se fundassem exclusivamente em direito ou em que a certeza moral se podesse obter á vista da disposição da lei confrontada com provas inequivocas, taes como inspecção ocular e documentos. decreto de 16-maio-1832, art 116, e portaria de 5-out.-1835

do decreto de 16 de maio de 1832 para que as municipalidades procedessem á formação das respectivas listas e pautas e á fixação dos competentes circulos ¹.

E, se havia alguns julgados em que o jury estava constituido (conf. portarias de 11 de janeiro e 12 de maio de 1836), surgia então a segunda difficuldade: os substitutos dos juizes de direito é que ainda não estavam eleitos, sendo, porisso, necessario suspender as audiencias geraes a fim de que nenhum julgado ficasse sem juiz. Assim o determinou a portaria de 15 de junho de 1835.

Estes substitutos eram denominados pela lei de 30 de abril *juizes eleitos*, e, na verdade, deviam ser directamente escolhidos pelos povos sem intervenção nem dependencia do presidente da relação, como explicaram a portaria de 11 de setembro de 1835, o decreto de 24 de dezembro do mesmo anno e a circular de 23 de março de 1836. — A portaria de 12 de setembro de 1835 mandou proceder immediatamente ás eleições necessarias para que os juizes eleitos entrassem em exercicio quanto antes. E a de 23 de janeiro de 1836 mostrou que, nos termos da lei de 30 de abril de 1835, art. 5, as suas attribuições consistiam em supprir a falta dos juizes de direito, não em tudo o que a estes competisse, mas tão sómente na preparação a instrucção d'aquellas causas ².

As outras causas a que fizemos referencia passaram, como dissemos, para as attribuições dos juizes arbitros, nomeados pelas partes ou, quando estas não quizessem ou não podessem, pelos juizes pedaneos das freguezias. Os arbitros seguiam a forma de processo estabelecida pelo

¹ Com effeito alguns julgados abrangiam mais de um circulo de jurados. Nessa hypothese as audiencias geraes começavam pela séde do julgado e seguiam depois para os restantes circulos: portarias de 19-abr e 23-maio-1836

² Porisso os crimes de policia correcional só podiam agora ser julgados pelos juizes de direito, visto terem sido extinctos os juizes ordinarios: portarias de 30-abr -1835 e 10-fev e 11-abr.-1836

decreto de 16 de maio de 1832 em relação dos juizes ordinarios, e, subsidiariamente, a do antigo direito. Em todo o caso, como careciam de jurisdicção própria, não executavam as suas sentenças: eram os juizes de direito e os pedaneos que, nos limites das respectivas alçadas, desempenhavam essa funcção: lei de 30 de abril de 1835, artt. 1 e 7, e portarias de 14 de outubro de 1835 e de 26 e 28 de janeiro e 16 de abril de 1836.

De resto, e como medida geral, — apezar do desfavor que começava a embaciar o brilho da magistratura conciliatoria, — todas as causas, incluindo as julgadas pelos arbitros, deviam ser préviamente levadas perante os juizes de paz ¹.

Emfim, os juizes eleitos ou pedaneos das freguezias continuavam a decidir verbalmente, de plano e summariamente, e a fazer executar, as coimas e transgressões de posturas e as causas de damno de valor não excedente a 1\$200 réis, tendo agora alem d'isso, como vimos, a attribuição de nomear os juizes arbitros quando as partes o não fizessem, e sendo em todo o caso eleitos como os juizes de paz, sem dependencia do presidente da relação lei de 30 de abril de 1835, art. 8, portarias de 11 de setembro e 14 de outubro do mesmo anno e de 11 de março de 1836, e, especialmente, decreto de 24 de dezembro de 1835, art. 2. ²

¹ O decreto de 19-jan.-1835 providenciou para o caso de faltas ou impedimentos d'estes magistrados, que continuavam a desempenhar as attribuições de conciliadores e de juizes dos orphãos. Nesta ultima qualidade deviam ter o cuidado de não invadir a esphera de acção da justiça contenciosa: portarias de 15-jun, 19-out. e 10-dez.-1835 e de 15-jan. e 18-jul -1836

² As eleições dos juizes de paz, dos juizes eleitos substitutos e dos juizes pedaneos eram, por vezes, impossiveis, em consequencia de não haver quem as realisasse. O governo então annexava freguezias portaria de 3-abr.-1836. — Outras vezes, porém, a difficuldade era mais grave: não havia quem quizesse votar, apezar de muitos o poderem fazer. Lavrava ja a descrença em instituições recebidas, poucos annos antes,

60. Organização do ministerio público; regimento de 1835.

— A respeito do ministerio público tambem se tomaram algumas providencias dignas de nota. A lei de 30 de abril de 1835, art. 9, estabeleceu junto de cada secção das relações subsistentes um procurador régio, que nos termos da portaria de 19 de agosto de 1836, tinha logar no tribunal em assento elevado, como cumpria a um representante da sociedade ¹. O regimento do ministerio publico, approvado por decreto de 15 de dezembro de 1835, manteve os tres procuradores régios em cada uma das relações, mas determinou, quanto ao serviço externo, que só um dirigisse, por turno de quatro mezes, os serviços da respectiva procuradoria régia, quer no tocante á organização de mappas do movimento judicial, quer a respeito da decisão de dúvidas suscitadas pelos delegados bem como ácerca das reuniões mensaes que deviam celebrar-se para tractar de assumptos importantes, etc. (artt. 22, 26 a 37, 40 e 54).

com tão estrepitoso alvoroço Em tal caso o poder executivo declarava-se impotente; e, por méro descargo de consciencia, ordenava as auctoridades que empregassem todos os meios de persuasão ao seu alcance para que concorressem ás eleições as pessoas para isso habilitadas, «fazendo conhecer aos povos os inconvenientes que podem resultar de prescindirem do mais importante dos seus direitos, qual é o de contribuirem para a escolha dos empregados que devem dirigir os diversos ramos da administração, decidir de suas fazendas e fortunas, e vigiar sobre a tranquillidade pública» (portaria de 12 de julho de 1836).

¹ A principio esse logar tinha sido injustamente negado aos membros do ministerio público. Estes, porem, protestaram perante o governo em 9 de agosto de 1833 e foram, como se vê, attendidos. — Uma outra pequena questão devia ainda ter logar: se elles poderiam usar becca de magistrados. O decreto de 17 de setembro de 1835, decidiu affirmativamente por os considerar pertencentes ao corpo da magistratura judiciaria.

Este regimento de 15 de dezembro de 1835 foi o primeiro que fixou as funções dos diversos membros do ministério publico por forma que elles mantivessem a sua unidade e independencia perante o poder judicial¹. Abi se encontravam definidas pela primeira vez todas as attribuições dos delegados do procurador regio junto dos tribunaes de primeira instancia (art. 1 a 20), e regulada a forma de, nos seus impedimentos, serem substituidos por advogados do auditorio (art. 21). Abi se dizia que mappas de movimento elles deviam organizar e de que modo (vej. modelos annexos). Emfim, abi se fixavam os casos em que elles deviam intervir nos processos da fazenda nacional e dos menores e pessoas equiparadas, nas causas crimmes de interesse público, etc.

O regimento declarava ainda que, abaixo dos delegados, só haveria tres sub-delegados em Lisboa e um no Porto para exercerem as respectivas funções junto dos magistrados de policia correccional (art. 23). No resto do paiz foram, portanto, supprimidos os logares de sub-delegados, como era natural succeder em vista da extincção dos juizes ordinarios, perante os quaes, segundo a reforma de 1832, elles deviam funcionar.

61. Caracter das reformas de 1834 a 1836. Necessidade de novas modificações. Resolução de 1836 e consequencias.—Estas foram as alterações que na legislação de 1832 effectuaram, quanto aos juizes e ao ministério publico, as providencias tomadas pelos poderes politicos de 1834-1836 no tocante à administração da justiça.

¹ « O agente do ministério publico, dizia o art. 60, ou figure como parte principal ou intervenha, como assistente e protector, terá sempre em vista que, fiscal da boa execução da lei, deve ser estranho as paixões, mantendo a mais stricta imparcialidade e sustentando sempre os interesses da verdade e da justiça ».

Taes alterações não foram profundas, antes se conformaram com os principios fundamentaes de Mousinho da SILVEIRA acerca da separação entre as funções administrativas e judicarias e a respeito da suppressão de todos os juizes privilegiados que não tivessem uma legitima razão de existencia á parte.

Quanto a este ultimo ponto decretou-se effectivamente a extincção:— a) do juizo da conservatoria do contracto geral do tabaco e saboarias (decreto de 5 de maio de 1835); — b) e do juizo da bulla de Santa Cruzada (decreto de 29 de agosto do mesmo anno). Alem d'isso, transferiram-se para os competentes tribunaes as attribuições judicarias que tinham pertencido ao physico-mór e de que elle queria ainda usar (portaria de 23 de fevereiro de 1835). — Correlativamente, porém, mantiveram-se, nos termos dos tractados e até deliberação das camaras legislativas, as conservatorias ou juizes conservadores das prerogativas dos estrangeiros, ficando por essa forma subsistentes, em Lisboa e Porto, as conservatorias dos inglezes e dos subditos das nações confederadas, e só em Lisboa as dos hespanhoes, francezes, italianos e allemães: decreto de 28 de dezembro de 1835 e portaria de 16 de janeiro de 1836 (conf. decreto n.º 24 de 16 de maio de 1832, art. 28, § 2.º).

Quanto ao proposito de separar a justiça da administração, já não queremos citar as portarias-circulares de 19 de fevereiro e 7 de março de 1835 e 23 de abril e 6 de julho de 1836, em que os magistrados e as auctoridades administrativas foram intimadas a respeitar a dignidade dos magistrados judicarios e a não se intrometter directa ou indirectamente nas respectivas funções, ainda que elles se mostrassem frouxos no desempenho dos seus deveres, — nem a portaria de 12 de setembro d'este ultimo anno, em que o governo devolveu documentos que lhe tinham sido enviados para dar parecer sobre um processo criminal, e em que terminantemente affirmou que só ao

poder judiciario competia julgar o reu como fosse de justiça, — nem ainda a de 26 de janeiro de 1836, que declarou ás camaras municipaes que lhes não era permitido envolver-se em negocios de administração da justiça. — Apenas queremos referir a portaria de 30 de setembro de 1835, em que o governo respondeu pela seguinte forma a um juiz de direito que o tinha consultado sobre se devia ou não effectuar a prisão de certo individuo:

— « Via s. m. com summa estranheza que elle ignorava tão completamente os deveres do seu cargo e conhecia tão pouco a nobre independencia das funcções judiciaes que não duvidava sujeitar a liberdade individual de um cidadão ao arbitrio de um ministro de estado. S. m., resolveu firmemente a não permittir jámais que os seus ministros exercessem outros direitos alem dos que lhes estão expressamente designados na constituição politica da monarchia, rejeitava com indignação este criminoso offercimento, e mandava participar ao mencionado juiz que, se immediatamente o não fazia processar, era por se convencer de que elle, levado da força do hábito, confundia involuntariamente as funcções de um juiz de fóra de um governo arbitrário com as de um juiz de direito segundo a carta. N'esta persuasão, esperava s. m. que o sobredito juiz, estudando mais attentamente os deveres do seu importante ministerio, adquiriria a convicção de que no exercicio das funcções judiciaes a ninguem mais tinha de consultar senão as leis e a sua consciencia »¹.

Eram, pois, respeitadas os principios. Todavia os povos não podiam estar contentes com a suppressão dos seus juizes ordinarios, que os acompanhavam quasi desde o alvorecer da monarchia e cuja manutenção lhes tinha cus-

¹ Assignava este honroso documento o ministro João de Sousa Pinto de Magalhães — A portaria de 8 de fevereiro de 1836 sustentava tambem a boa doutrina, mas sem esta elevação.

tado já bastantes esforços. A ideia de os extinguir, — traduzida, no antigo regimen, pela criação dos juizes de fóra representantes da justiça real, e manifestada, agora, em 1830 como em 1835, por diplomas emanados do poder governamental ou das camaras, — era muito persistente e devia ainda reaparecer por diferentes vezes até, afinal, definitivamente se realizar; mas, em contraposição, a necessidade de conservar esses juizes, — exposta outr'ora perante os tres estados reunidos em côrtes e revelada agora em representações e protestos, em tumultos e sedições, no parlamento como na praça pública, — havia de conservar-se viva e pertinaz durante largos annos, por forma a manter a instituição, salvos pequenos intervallos, até 29 de julho de 1886...

D'esta vez, porisso, o governo ia ver-se forçado a transigir, restabelecendo as magistraturas ordinarias. Com esse intuito e, em geral, com o proposito de reformar definitivamente a legislação judiciaria, nomeou, por decreto de 7 de novembro de 1835, uma commissão composta de XAVIER BOTELHO, MARTINS BASTOS, COSTA SIMAS e SILVEIRA DA MOTA; e encarregada de formar um *projecto de lei organica da magistratura judicial*.

Este projecto devia ter em vista —¹ realizar a divisão completa do poder judiciario attendendo a todas as legitimas necessidades dos povos, e assegurar a sua independencia e o imparcial exercicio das suas funcções removendo e eliminando todas as causas de viciosa dependencia em que os juizes podessem estar constituídos relativamente ao governo. N'este particular o projecto devia: a) prescrever as condições de admissão nas carreiras da judicatura e do ministerio público; b) regular a graduação e a ordem de acesso e promoção em todos os graus da hierarchia judiciaria de forma tal que o adiantamento dos juizes ficasse para sempre fóra do alcance do capricho ou do favor; c) classificar convenientemente os juizes e membros do ministerio público do ultramar com as vantagens que pare-

cessem indispensaveis para que taes logares não fossem unicamente sollicitados por pessoas indignas de os obter; d) contemplar os logares anómalos da magistratura, que, como as auditorias militares, não tivessem uma gradação fixa; e) determinar o tempo, maneira e circumstancias em que os juizes poderiam ser mudados de uns logares para outros; f) e fixar as reformas e aposesições dos magistrados, quer por diuturnidade de serviço, quer por impossibilidade physica superveniente.

O projecto devia ser apresentado ás camaras no principio de janeiro de 1836. O quadro de trabalhos era, porem, de si mesmo extenso, quanto mais ajuntando-lhe, como depois se fez, a parte relativa ao processo civil e criminal; de modo que a commissão, — apesar de accrescentada, em 27 de novembro e 11 de dezembro, com homens como SILVA FERRÃO, OTTOLINI, PAIVA MANSO, CUNHA PESSOA e ARNAUD DE MEDEIROS, — só depois de encerradas as côrtes ponde apresentar, impresso, o seu *projecto de reforma sobre organização judiciaria e ordem do processo civil e criminal*, que, por essa razão, veio a ser aproveitado para base dos decretos de 29 de dezembro de 1836 e 13 de janeiro de 1837, promulgados, em dictadura ¹, com o nome de nova reforma judiciaria de 1837, pelo ministerio de que faziam parte SÁ DA BANDEIRA, PASSOS MANUEL e VIEIRA DE CASTRO, isto é, pelo grupo de homens que a revolução de 9 de setembro de 1836 levára as cadeiras do poder ².

¹ Os decretos d'essa dictadura foram sancionados pelo *bill de indemnidade* constante da lei de 27 de abril de 1837.

² A cerca dos factos politicos que occorreram desde 9 de setembro de 1836 até 10 de fevereiro de 1842 — [restabelecimento provisório da constituição de 1822 — convocação, organização e funcionamento das côrtes constituintes — discussão e votação da constituição de 4 de abril de 1838, que estabeleceu, em substituição da camara dos pares, um senado electivo — e côrtes ordinarias do fim de 1836 e de 1839, 1840, 1841 e começo de 1842] — deve lêr-se a cit obra do sr. Dr. Lo-

62. Reforma judiciaria de 1837. Alterações na divisão judicial do continente e illas. — A nova reforma judiciaria mantinha o supremo tribunal de justiça, fazendo-o compôr de um presidente e mais dez juizes conselheiros, que se constituiriam em uma só socção quando não houvesse número para as duas, e que, nas suas faltas ou impedimentos, poderiam ser substituidos por juizes da relação de Lisboa ¹ (art. 1).

Abaixo do tribunal supremo a nova reforma conservava, no continente, as relações de Lisboa e Porto com presidente e mais vinte juizes cada uma, e, nos Açores, a de Ponta Delgada com presidente e mais seus juizes (art. 3).

Em seguida funcionaria um juiz de direito em cada uma das 48 comarcas em que ficava dividido o continente ²,

PES PRAÇA no vol. II, p 209-210 e 250-280. — Observemos desde ja que o periodo da historia da organização judiciaria estudado no texto não chega senão até 1840. A razão, porem, é obvia e prende essencialmente com a clareza do methodo. desde 1841 começamos a depa- rar com diplomas ainda hoje vigentes, taes como a *novissima reforma judiciaria* de 21 de maio de 1841

¹ Esta providencia tinha já sido muito discutida e afinal approvada nas côrtes de 1836; mas não chegára a ser convertida em lei por causa dos acontecimentos que determinaram a dissolução da camara dos deputados em 4 de junho.

² Como se vê, o nome de — *comarcas*, — que ja vinha do antigo regimen, triumphou definitivamente. A respeito do seu número é que a nova reforma não andou com prudencia — Certo que a principio as comarcas eram poucas (*talvez* 6) e que D. João II, apesar de as ter repartido de fórma que ficassem com uma área razoavel, certamente não elevou o seu número a mais de 203. Certo, tambem, que, a despeito das providencias tomadas em 1790 e 1792, o numero das comarcas não era, em 1820, nem ainda em 1827, superior a 45, e que, não obstante a tentativa feita nas côrtes de 1826-1828 para as transformar em 145 julgados, as comarcas não só de facto não augmentaram, mas foram ate reduzidas a 40 em 1833. — E' preciso, porem, observar que, abaixo d'esse pequeno número de comarcas, havia até 1832 diversos

e nas que se estabelecessem nas ilhas, havendo, porém, em Lisboa, seis juizes de direito e tres correccionaes, e, no Porto, tres de direito e um correccional (art. 4). Nos seus impedimentos, os juizes de direito seriam substituidos por juizes letrados na proporção de um para cada dois, devendo o governo designar as duas comarcas a que cada juiz substituto ficava adstricto (art. 9). Os juizes de direito julgariam com intervenção de jurados as causas civeis e crimes que não fossem exceptuadas pela sua modicidade ou especial natureza (art. 11).

Depois funcionaria um juiz ordinario em cada um dos 349 julgados em que se dividiam as comarcas do continente, à excepção das de Lisboa (cidade) e Porto, que não teriam divisão de julgados nem juizes ordinarios (artt. 5 e 10) ¹.

Emfim, exerceriam attribuições judiciaes — um juiz eleito em cada uma das freguezias em que estavam repartidos os diversos julgados, — um juiz de paz em uma ou mais freguezias formando um districto de, pelo menos, duzentos fogos, e tomando o nome da freguezia mais populosa

julgados, em que funcionavam juizes de fóra, e que, se isso não succedeu na última divisão judicial de 1833, o grande defeito foi logo conhecido, e em 1835, antes de ella estar integralmente executada, estabeleceram-se, em vez de 40 comarcas, 139 julgados de juizes de direito.

Esta evolução devia ter advertido os auctores da nova reforma de que o paz não podia contentar-se com o exiguo número de 48 comarcas, e ia necessariamente preparar, como depois veremos, e logo a partir de 2-jan-1838, o seu successivo alargamento até ao numero agora excessivo, em que hoje nos achamos

¹ A nova reforma ou decreto de 29 de novembro de 1836 refere-se, no art 2 a 351 julgados. Ha, evidentemente, engano, como pôde vêr-se do mappa n.º 2. — Entretanto o erro explica-se pelo facto de o decreto de 6 de novembro de 1836 ter dividido os 17 districtos administrativos do continente em 351 concelhos e de o governo querer fazer coincidir a divisão administrativa em concelhos com a divisão judicial em julgados, esquecendo-se, porém, de que Lisboa e Porto tornavam dois concelhos, mas não constituíam julgado algum.

(artt. 6-8), — e os juizes arbitros onde e quando as partes voluntariamente quizessem submeter-lhes as suas contendas, com ou sem recurso, como accordassem entre si (art. 18).

As attribuições dos juizes de paz continuariam a ser relativas à conciliação das partes ¹ e às pessoas e bens dos orphãos. As dos juizes eleitos (antigos juizes pedaneos ou de vintena) referir-se-hiam no julgamento das transgressões de posturas e das causas minimas, com a alçada de 2\$500 réis em Lisboa e Porto e de metade d'essa quantia nas mais terras do reino. As dos juizes ordinarios comprehenderiam o julgamento sem recurso das causas civeis até ao valor de 20\$000 réis em bens moveis e de 10\$000 réis em bens de raiz e a preparação e instrucção de todas as causas que afinal tivessem de ser julgadas pelo juiz de direito da comarca. As dos juizes de direito (que teriam, em materia civil, alçada dupla da dos juizes ordinarios) abrangeriam o julgamento em primeira instancia de todas as causas não exceptuadas ² e a presidencia às assentadas ou audiencias geraes celebradas nos julgados comprehendidos nas respectivas comarcas. ³ As das relações referir se-hiam ao julgamento das causas em

¹ Pela nova reforma já nem todas as causas eram sujeitas ao preliminar da tentativa conciliatoria. Começava a descrei-se da instituição. FERNANDES THOMAZ ia ter mais razão do que CANDIDO JOSÉ XAVIER

² Teriam tambem competencia para as execuções fiscaes, como já tinha determinado o decreto de 2 de dezembro de 1836 e depois foi repetido nos artt 427 e segg do decreto de 13 de janeiro de 1837 (2.ª parte da nova reforma judiciaria)

³ No julgado cabeça de comarca o juiz de direito exerceria as attribuições do juiz ordinario. Este só funcionaria quando o juiz de direito estivesse ausente ou impedido (art 10). — D'este modo, na falta do juiz de direito, haveria o juiz letrado substituto para exercer as suas funções próprias, referentes a toda a comarca, e o juiz ordinario para julgar as causas civeis até 10 e 20\$000 réis e preparar os outros processos, attribuições relativas ao julgado cabeça de comarca

segunda e ultima instancia e ao conhecimento dos recursos interpostos legitimamente dos juizes inferiores. E as do supremo tribunal comprehenderiam o julgamento dos recursos de revista e as demais indicadas na lei.

Os crimes de policia correccional continuariam a ser julgados nos termos do decreto de 12 de dezembro de 1832, havendo, porém, um *tribunal de policia correccional* em cada julgado, e sendo constituido, na cabeça de comarca, pelo juiz de direito, e, fóra, pelo juiz ordinario, servindo de adjuntos a um e outro os dois vereadores mais votados do anno antecedente (art. 12).

Os outros crimes, bem como as causas civeis de certo valor¹, seriam decididas em cada um dos julgados com intervenção do jury de pronuncia e de sentença ou só do de sentença, para o que seriam organisadas as listas dos jurados e se formariam, á sorte, as pautas respeitantes a cada um dos semestres (art. 49 a 62).

Os juizes letrados dos diversos tribunaes, incluindo os substitutos dos juizes de direito de primeira instancia, seriam nomeados pelo governo, perpetuos e inamoviveis, e poderiam ser aposentados com causa justa e provada, precedendo consulta do supremo tribunal de justiça, que tambem resolveria, como fosse de direito, todas as dúvidas suscitadas sobre a antiguidade dos juizes (art. 15, 16, 31 e 48). — Os juizes de paz, os juizes eleitos e os juizes ordinarios seriam todos eleitos annualmente pelo povo sem dependencia do governo ou do presidente da relação, d'entre pessoas que soubessem ler, escrever e contar,

¹ Se os juizes de paz começavam a decahir, os jurados, aos quaes ainda se referia com tanto interesse a portaria de 20-set-1836, tambem já não eram intangiveis. A razão ia substituindo o sentimento. A nova reforma já excluiu os jurados, não só das causas a que se referia o decreto de 16-maio-1832, art. 116, mas tambem das causas summarias propriamente ditas e bem assim das que não tivessem valor superior a 20\$000 réis em bens de raiz e 40\$000 réis em bens moveis

fossem cidadãos portuguezes domiciliados nos respectivos districtos, freguezias ou julgados, tivessem uma certa renda liquida annual e não estivessem expressamente exceptuadas (art. 32 e 37 a 42).

A nova reforma tambem operou algumas modificações na organização do ministerio público: — junto á relação de Ponta Delgada ficaria funcionando um só procurador régio; e perante cada uma das de Lisboa e Porto haveria um procurador régio e dois ajudantes. Além dos delegados do procurador régio junto dos juizes de direito, funcionaria, em Lisboa, um, privativo, junto do tribunal de policia correccional; e perante cada juiz ordinario haveria um sub-delegado nomeado pelo procurador régio sob proposta do delegado. — Todos os logares do ministerio publico seriam considerados empregos de commissão, amoviveis á vontade do governo. Os delegados com seis mezes de exercicio e os sub-delegados com um anno e com carta de formatura em direito seriam candidatos legaes á magistratura judicial (art. 13, 14 e 32).

63. Organização e divisão judicial do ultramar por decretos especiaes. — A nova reforma de 29 de novembro de 1836, art. 17, reservava a divisão e organização judiciaria das provincias ultramarinas para um diploma especial. O decreto de 7 de dezembro do mesmo anno, organisando administrativamente os dominios ultramarinos, tambem declarava, no art. 11, que a designação das respectivas auctoridades judiciaes seria feita por meio de regulamentos particulares.

Com effeito, n'essa mesma data de 7 de dezembro de 1836 e em 16 de janeiro de 1837, foram expedidos dois decretos, que estabeleceram algumas providencias importantes ácerca da administração da justiça no ultramar.

O primeiro occupava-se do districto judicial de Gôa. A respectiva relação, tendo sido instituida em 1568, fóra

abolida por D. José I em 1774, e restabelecida em 1778, por D. Maria I. Mais tarde, em maio de 1822, em consequencia de acontecimentos graves, fôra a relação abandonada pelos seus membros, ficando assim interrompido o curso da justiça até que, por indicação do conselho ultramarino, se pôdeira de novo organizar. A sua estabilidade não era, porém, muito grande, e o projecto de LIMA LEITÃO, que poderia melhorar um tal estado de coisas, não chegara a ser discutido nas côrtes de 1828. Outra vez, pois, se dissolvera a velha relação, dispersando os seus juizes em virtude de novos acontecimentos politicos.

Tal era a situação em dezembro de 1836. O restabelecimento da relação de Gôa não podia espaçar-se mais. Cumpria, porém, effectual-o em condições de efficacia, e para isso entendia, com razão, o governo que era mister pôr de parte o regimento de 26 de março de 1803, que, embora estivesse adaptado ao territorio, costumes e práticas d'aquella região, enfermava de defeitos organicos bastante graves para poder conservar-se em 1836, n'essa epocha em que, na phrase do relatório, as ideias estavam já mais apuradas e a illustração do seculo tinha estabelecido meios mais adequados para a recta administração da justiça.

Quer isto dizer que se devia applicar ao ultramar a mesma legislação de organização judiciaria que estava decretada para o continente? Nem tanto. Seria fugir d'um defeito para cabir n'outro peor. Seria esquecer e desprezar os « usos, indole, caracter, interesses e até erros de tão diversas gentes com diferentes práticas e modos de viver, para as quaes muitos d'esses erros são dogmas de crença religiosa ».

O caminho não podia ser outro: applicar a organização judicial do continente com os necessarios temperamentos e modificações.

Nesse proposito o decreto de 7 de dezembro de 1836, restabelecendo a relação de Gôa, formou-a de tres juizes e creou, para funcionar perante ella, um representante

do ministerio publico com o nome de procurador da corôa e fazenda (art. 1, 2 e 7). O districto da relação abrangia as possessões portuguezas na Asia e na costa oriental da Africa (art. 1). — Em Solor e Timor continuaria provisoriamente a praticar-se o antigo regimen judicial (art. 22).

A relação devia julgar em segunda e ultima instancia as causas civeis e crimes, que até ella subissem em recurso. Também por vezes julgaria em primeira instancia, como, por exemplo, quando se tractasse de crimes a que coubesse a pena de morte (art. 18); mas para a condemnação em tal pena seria sempre necessaria a assistencia de cinco juizes, devendo o presidente, para completar esse número, convocar dois juizes de direito das comarcas de Gôa (art. 4).

O decreto de 16 de janeiro de 1837 confirmou esta competencia da relação de Gôa para as causas crimes de pena capital (art. 18); mas resalvou, como em parte já tinha feito o decreto de 7 de dezembro, a jurisdicção, que, n'essas e nas restantes causas criminaes, ha muito pertencia ás *juntas de justiça*, estabelecidas tanto em Macau e Moçambique, como em Angola, S. Thomé e Principe e Cabo Verde. O art. 14, com effeito, declarou que ficariam subsistindo as juntas de justiça, onde seriam *definitivamente julgadas e sentenciadas as causas crimes, assim dos pausanos, como dos militares* ¹.

Os territorios comprehendidos no districto da relação de Gôa, — exceptuando as praças de Damão e Diu, que tinham uma situação especial, e as ilhas de Solor e Timor, que, pelo motivo já dito, tinham como que uma vida judiciaria autónoma, — eram divididos em cinco comarcas, comprehendendo, a primeira, as Ilhas de Gôa e as provincias a leste; a segunda, a provincia de Bardez e provincias ao

¹ Conf. os art. 1 e 21 do decreto 7-dez — A cerca dos tribunaes militares nas provincias ultramarinas falaremos adiante, no lugar proprio

norte, Aldeias Extra-muros, Bicholim e Sanquelim, a terceira, a provincia de Salsete e provincias ao sul e de Sambaulim; a quarta, Macau; e a quinta Moçambique (decreto de 7 de dezembro, artt. 3, 14, 20 e 29).

Os territorios da Africa occidental e das ilhas respectivas, — sujeitos à relação de Lisboa em materia civil (art. 19 do decreto de 16 de janeiro), e não em materia crime visto existirem em todos elles juntas de justiça de que não havia appellação nem agravo, — eram por sua vez divididos em tres comarcas, abrangendo, a primeira, a provincia de Angola (Loanda e os presidios annexos, Novo Redondo e Benguella); a segunda, as ilhas de S. Thomé e Príncipe; e a terceira, as ilhas de Cabo Verde (artt. 4, 4 e 5 d'este decreto).

Em cada uma das oito comarcas ultramarinas exerceria jurisdicção um juiz de direito, que, substituindo o antigo ouvidor, se o houvesse, julgaria em primeira instancia as causas civis não exceptuadas¹, e ainda as causas crimes nos logares em que não funcionassem as juntas de justiça, isto é, nas comarcas da India, salvas, todavia, ali mesmo, as de pena capital, que, como vimos, pertenciam à relação, e cumprindo observar, quanto ás de policia correccional, que o juiz devia, para as julgar, constituir-se em *tribunal de policia correccional* com dois advogados, ou, não os havendo, com dois homens bons, escolhidos pelo presidente da relação (artt. 3, 13, 14, 20 e 29 do decreto de 7 de dezembro, e artt. 2, 4, 5, 19 e 20 do decreto de 16 de janeiro²).

¹ Os juizes de direito da India ficaram tambem com competencia para julgar todas as questões judiciais relativas a administração das *communities*, sendo, por isso extintos os logares de *lawdor-mô* e *juizes das communities* (decreto de 7-dez, art. 12)

² Portanto a justiça criminal pertencia, na India, aos tribunales de policia correccional para os crimes leves, aos juizes de direito por si sós para os crimes graves, e á relação accrescentada de dois juizes para

Não haveria jurados no ultramar. Os juizes de direito, tanto na Asia, como na Africa, seriam conjunctamente juizes de facto e observariam nas causas respectivas a mesma fórma de processo que até então haviam praticado, salvas ligeiras modificações (art. 15 do decreto de 16 de janeiro).

Ao lado do juiz de direito funcionaria em cada uma das comarcas das provincias ultramarinas um delegado do procurador da corôa e fazenda, nomeado pelo respectivo governador geral em conselho. Esse representante do ministerio público não teria, por enquanto, gradação na ordem judicial (art. 8 do decreto de 7 de dezembro e igual art. do decreto de 16 de janeiro).

As comarcas da Africa occidental eram sub-divididas em *districtos de juizes ordinarios* pela maneira seguinte: tres em Angola — um em Loanda, outro no Novo Redondo e o terceiro em Benguella; dois em S. Thomé e Príncipe — um na ilha de S. Thomé e outro na do Príncipe; e doze no archipelago de Cabo Verde — um para cada ilha. A' frente de cada um d'estes districtos estaria um juiz ordinario, eleito como no continente e exercendo as mesmas attribuições em tudo o que fosse applicavel, devendo o do julgado cabeça de comarca substituir o juiz de direito na sua ausencia ou impedimento (artt. 2 a 6 e 10 do decreto de 16 de janeiro).

Esta divisão em districtos de juizes ordinarios correspondentes aos julgados do continente, não foi estabelecida

os crimes gravissimos, que importavam pena de morte, e, no resto do ultramar, as juntas de justiça.

Observemos, no entretanto, que, tendo o decreto de 10-dez-1836 prohibido todo o commercio de exportação e importação de escravos nos dominios portuguezes de alem-mar e especialmente na Africa, ficou a escravatura considerada crime público, que devia ser julgado pelos juizes de direito dos respectivos dominios, devendo, porém, das suas sentenças appellar-se sempre por parte da justiça para o supremo tribunal de commercio do reino então relação commercial, (artt. 20 e 22) Conf. a *nota diplomatica* de 6-out.-1839.

para as comarcas do districto judicial de Gôa pelo decreto de 7 de dezembro. Ahi os juizes de direito seriam substituidos pelo advogado mais antigo, ou, na sua falta, por um cidadão que ao presidente da relação parecesse convenientemente nomear (art. 5 d'este decreto).

Os districtos de juizes ordinarios na Africa oriental e na Asia repartiam-se em *freguezias*, que tinham á sua frente juizes eleitos e juizes de paz, com as attribuições estabelecidas nas leis do continente e eleitos pela fórmula n'ellas decretada. As causas civeis seriam sempre precedidas de tentativa de conciliação (artt. 9 e 10 do decreto de 7 de dezembro, e 11, 12 e 16 do decreto de 16 de janeiro).

Esta era a divisão e organização judiciaria geral. Em cada uma das praças de Damão e Diu haveria, porem, não um juiz de direito propriamente dito, mas um *juiz especial*, nomeado por tres annos pelo presidente da relação e incumbido de decidir todas as causas não excedentes á cem xeraphins, e bem assim de preparar e instruir as de maior valor a fim de serem julgadas, em audiencia geral, por um dos juizes de direito das comarcas de Gôa, designado por turno, o qual teria a alçada de quinhentos xeraphins e não daria, por consequencia, appellação até essa quantia. Alem d'isso, o juiz especial exerceria cumulativamente as funções de juiz de paz e de juiz eleito (artt. 17 e 19 do decreto de 7 de dezembro).

Decretada esta nova organização judiciaria, cumpria fortalece-la. Para isso determinou o decreto de 7 de dezembro: — a) que os juizes da relação de Gôa serviriam por nove annos, findos os quaes, — se quizessem voltar ao reino, entrariam em qualquer das relações, ou, não havendo lugar, seriam aggregados a ellas ou serviriam, sem prejuizo da sua antigade, qualquer lugar do juiz de direito, e — se não pretendessem voltar, teriam mais um quarto do ordenado e ainda, ao cabo de outros nove annos, as honras de conselheiros do supremo tribunal de justiça

(artt. 25 e 26); — b) que os juizes de direito serviriam por seis annos, findos os quaes, — se quizessem regressar ao continente seriam collocados na primeira comarca que vagasse, e — se desejassem ficar no ultramar, passariam a ser considerados como juizes da relação de Gôa para todos os competentes effeitos e vantagens, entrando em exercicio logo que n'ella houvesse qualquer vacatura (artt. 27 e 29); — c) e que todos os magistrados, incluindo o procurador da corôa e fazenda e os seus delegados, receberiam, quando fossem de Lisboa para os seus logares ou quando, findo o tempo, voltassem á Europa, uma gratificação ou ainda de custo igual á quarta parte do ordenado annual, além de transporte á custa da fazenda, quer em navio do Estado, quer em navio particular (art. 24 e tabella annexa).

64. Reorganização dos tribunaes commerciaes e militares.

— Ao mesmo tempo que organisava pela maneira exposta a administração da justiça em materia civil e criminal, tanto no continente e ilhas como nas provincias ultramarinas, o governo não descurava a justiça commercial.

Com effeito, não só o decreto de 30 de setembro de 1836 extinguiu a suprema magistratura do commercio, que se tornára uma cónazia, — mas o decreto de 31 de dezembro de 1836 determinou, no art. 1, que o *fóro especial do commercio entrava desde então na regra do direito commum d'estes reinos*, — providencia acertadissima e que accusa, não só a importancia já n'essa epocha attribuida ao commercio e ao julgamento das suas causas, mas a consistencia e o avanço de certas ideias dos reformadores sobre organização judicial.

O mesmo decreto estabeleceu harmonicamente, junto dos tribunaes de commercio, representantes ou agentes especiaes do ministerio publico. Assim, perante o tribunal commercial de segunda instancia, ficou funcionando

um procurador régio com as mesmas attribuições e regimento dos procuradores régios junto das relações civis e criminaes. E, perante cada um dos tribunaes commerciaes de primeira instancia, ficou o respectivo secretario exercendo as funcções dos delegados do procurador régio.

Mas, enquanto os tribunaes de commercio entravam nas regras do direito commum, o fóro do exercito e da armada continuava sendo especial, quer no continente, quer no ultramar, e recebia, em parte, uma nova e mais perfeita organização.

Quanto ao continente, já o decreto de 14 de novembro de 1836 tinha tomado algumas providencias para que os logares de auditores junto dos conselhos de guerra territoriaes não fossem, nem mesmo provisoriamente, occupados por pessoas inhabeis, mas sim por bachareis formados em direito.

Entretanto o fóro militar superior só foi devidamente organizado pelo decreto de 9 de dezembro de 1836, que, — extinguindo o supremo tribunal de justiça da marinha, creado pelo decreto de 2 de setembro de 1833, e o supremo conselho de justiça militar do exercito, creado pelo decreto de 1 de julho de 1834, — reuniu as suas attribuições, entregando-as a um supremo conselho de justiça militar do exercito e marinha (art. 1, 2 e 49).

O supremo conselho ficou composto de duas secções, uma do exercito e outra da marinha, tendo, cada uma d'ellas, seis vogaes e um promotor, respectivamente tirados das mais altas patentes do exercito e da armada, e havendo, além d'isso, para as duas secções, um juiz relator e dois ajudantes, todos tres ministros togados e, como taes, pertencentes ao quadro da magistratura judicial (art. 2 e 21) ¹.

¹ Conf. os decretos de 16-maio-1793 e 31-jan-1797.

Este tribunal supremo passou, pois, a conhecer e a julgar, em segunda e última instancia, todos os crimes militares do exercito e marinha e todas as outras causas que em primeira instancia cabiam aos conselhos de guerra e ás auditorias (art. 1). Também lhe ficou pertencendo a funcção de preliminarmente julgar se o processo laborava, ou não, em qualquer nullidade insanavel, fazendo-o remetter, na hypothese affirmativa, á competente auctoridade militar para que ella o mandasse decidir de novo por um conselho composto de membros diversos dos que haviam tomado parte no primeiro; o que e o mesmo que dizer que o supremo conselho recebeu competencia de tribunal de recurso de revista.

Além das attribuições propriamente judiciaes, o supremo conselho tinha tambem funcções consultivas a respeito dos negocios militares em que fosse ouvido pelo governo ¹, devendo, para isso, reunir-se as duas secções em conselho pleno, e podendo, por essa occasião, tractar da revisão das ordenanças e leis militares e de todos os outros negocios communs ao exercito e á marinha (art. 1 e 16) ².

¹ Este supremo conselho trabalhou durante muito tempo com grande dedicacão. E' notabilissima a consulta que elle deu em 15-maio-1837 acerca de toda a nossa velha legislação sobre antiguidades e promoções no exercito e na armada

² Sobre competencia dos tribunaes militares em tempo de guerra vej a portaria de 29-set-1837. — A lei de 5-out-1837, resolvendo as duvidas suscitadas pelas leis de 15 e 18-abr.-1833, declarou que « o fóro militar é o competente para julgar os officiaes do exercito e da marinha em todos os crimes, cuja pena directa ou indirectamente venha a importar a perda da patente » (art. 1) — Conf ainda a portaria de 6-abr-1839, que affirmou d'uma maneira terminante que « os reus militares gosam pelas leis do fóro especial em todos os crimes n'ellas expressamente não exceptuados », — doutrina pouco exacta porque, ao contrario, o fóro militar, como excepcional, só deve, em nosso parecer, applicar-se aos casos nitidamente previstos na lei. E', de resto, o que hoje se entende e pratica.

Quanto ao ultramar, devemos fazer uma distincção: nos territorios em que existiam e continuaram funcionando as *juntas de justiça*, eram ellas que julgavam *definitivamente* todas as causas crimes militares; na *India*, porém, onde não havia taes juntas, organiou o decreto de 7 de dezembro de 1836 tribunaes especiaes pela seguinte maneira:

— Em primeira instancia havia em cada comarca um conselho de guerra, em que o respectivo juiz de direito desempenhava as funcções de auditor (art. 15). E, em segunda e ultima instancia e como tribunal de recurso de revista, funcionava na cidade de *Nova Gôa*, um supremo conselho de justiça militar, composto do official militar de maior gradação, presidente, de cinco dos mais graduados officiaes do exercito e da marinha, vogaes, e de um dos juizes da relação de *Gôa*, relator (art. 16).

65. Tribunaes de imprensa. — Como se vê, o fóro especial para os crimes militares organisava-se quasi regularmente.

O mesmo não podemos dizer do fóro especial para os crimes de abuso de liberdade de imprensa. A lei de 22 de dezembro de 1834 não dava ao governo sufficientes meios de defeza contra as investidas dos jornaes opposicionistas. A liberdade de imprensa parecia-lhe ainda *a mais preciosa de nossas liberdades e garantias* (portaria de 15 de outubro de 1836); mas os abusos que d'ella a cada passo se faziam não eram punidos como cumpria, apesar de ordens reiteradas e explicitas (portarias de 7 de março, 16 de maio e 8 de junho de 1837). O vicio já não parecia residir somente nos executores das ordens ministeriaes. Era a propria lei que se denunciava como facilitando os excessos e promovendo a sua repetição.

Porisso o governo propoz ás côrtes, reunidas desde 18 de janeiro de 1837, um projecto, que, depois de bastante alterado, foi convertido na lei de 10 de novembro de 1837, a qual introduziu diversas modificações no processo e jul-

gamento dos crimes commettidos, não por qualquer meio de publicação, mas somente por intermedio de periodicos ou jornaes, que desde então deviam ter editor responsavel maior de 25 annos e com bens ou fiança que podessem garantir em juizo a quantia de 1:200\$000 reis.

O proposito da lei era attribuir tambem ao editor, e, na sua falta ou insufficiencia, ao proprio impressor, a responsabilidade, que, pela lei de 1834, só ao auctor cabia. Alem d'isso, procurava-se abreviar o processo e tornar conhecido o resultado do julgamento (vej. os artt. 1 a 8 e 15 a 24) ¹.

A nova lei foi muito mal recebida pelos próprios funcionarios que deviam executal-a. As exigencias aos editores eram, realmente, excessivas, como desmarcadas eram as suas responsabilidades e as do impressor, que ficava com o material typographico, machinas, etc., hypothecadas ao pagamento de todas as condemnações pecuniarias e custas. — No entretanto o governo recommendava instantemente o maximo cuidado e rigor (portarias de 18 de dezembro de 1837, 22 de março de 1838 e 30 de agosto de 1839), e a lei ia-se cumprindo. Ainda por vezes se argumentava com a difficuldade de constituir o jury para a pronúncia ou para a sentença; porém o poder executivo conseguia desfazer todos os obstaculos e impunha definitivamente o novo diploma. (Vej. a portaria de 19 de agosto de 1839).

Esta situação ainda havia de aggravar-se no governo de RODRIGO DA FONSECA MAGALHÃES e COSTA CABRAL. Com effeito, por lei de 19 de outubro de 1840, determinou-se que o editor devia depositar aquella quantia de 1.200\$000 réis ou dar hypotheca ou fiança do dobro (artt. 1 e 4 a 8).

¹ Conf. os artt. 9 a 12, onde se permittia que o offendido por um periodico requeresse, *perante o juizo de policia correccional*, que o editor fosse condemnado a inserir no mesmo periodico uma resposta, que não excedesse mil letras ou o dobro do artigo offensivo, sob pena da multa diaria de 3\$000 réis.

Além d'isso extinguiu-se o jury de pronúncia para estes crimes, que deviam ser rápida e rigorosamente julgados pelo juiz de direito assistido de um jury especial de sentença, composto de 12 membros (art. 11 e 13 a 18). (Conf. a portaria de 23 de outubro de 1840). — E decerto que este mesmo jury se teria então suprimido, completando assim a evolução que só muito proximo a nós veio a effectuar-se, se a constituição de 1838, então em vigor, não houvesse declarado, inequivocamente, que « nos processos de liberdade de imprensa o conhecimento do facto e a qualificação do crime pertencem exclusivamente aos jurados ». Foi esta a barreira que deteve COSTA CABRAL. Hoje ninguém teria feito caso d'ella. Já não ha escrupulos de constitucionalidade.

66. Juizes privativos e fóro academico.—Alem dos tribunaes especiaes para os crimes militares e para os de abuso de liberdade de imprensa, continuaram subsistindo os juizes conservadores das prerogativas dos estrangeiros e reorganizou-se o fóro especial para as pessoas academicas da Universidade.

As conservatorias ou juizes conservadores tinham sido reconhecidos com existencia legal enquanto durassem os tratados que os estabeleceram ¹. Porisso o decreto de 17 de abril de 1838 declarou-os verdadeiros juizes de direito e regulou a forma de os fazer substituir nos seus impedimentos pelos juizes letrados substitutos de Lisboa e Porto. E o de 5 de abril de 1839 não só confirmou e alargou essa providencia, mas fixou o modo como os jurados, escrivães e contadores dos diversos tribunaes de Lisboa e

¹ Pela portaria de 17 de outubro de 1839 foi declarada insubsistente a conservatoria britannica da illa da Madetta, em consequencia de os subditos da Inglaterra, alli residentes, não quererem continuar a abonar as despesas com ella feitas

Porto deviam funcionar nas conservatorias ali existentes. Alem d'isso dispôs: a) que as audiencias geraes das conservatorias seriam feitas nas mesmas epochas e tribunaes em que tinham logar as dos correlativos juizes de direito, mas sómente nos dias livres da semana; b) e que as causas de commercio das conservatorias seriam julgadas no tribunal commercial de primeira instancia pelos juizes conservadores assistidos dos jurados do commercio (art. 2, 4 e 6)

Relativamente ao fóro especial para o julgamento e punição das pessoas academicas da Universidade, já os Estatutos e as cartas régias de 5 de novembro de 1779, 18 de janeiro de 1790 e 31 de maio de 1792 tinham estabelecido alguns preceitos. Cumpria, porém, harmonisal-os entre si e com os principios constitucionaes, e n'esse proposito foi auctorizado o governo, por lei de 30 de julho de 1839, a decretar, precedendo as neccessárias consultas, o regulamento geral da policia academica.

O governo deu-se pressa em cumprir o encargo; e, visto ser impossivel reunir durante as férias o claustro pleno de todas as faculdades universitarias, encarregou o reitor de fazer substituir o voto do claustro pelo de uma commissão de lentes, que estudasse o assumpto e formulasse o projecto d'aquelle regulamento (portaria de 20 de agosto de 1839).

Assim se fez, e o projecto da commissão, discutido e revisto em conselho de decanos, foi submettido á approvação do governo, que logo em 25 de novembro do mesmo anno o decretou e publicou ¹.

Por esse diploma são da competencia do fóro academico os factos que directa ou indirectamente concorrerem para

¹ Por decreto de 20-set-1844, art. 134, foi auctorizado o reitor a « empregar todas as disposições e providencias concernentes a disciplina e policia academica, que se acham estabelecidas pela legislação, desde os Estatutos antigos até ao regulamento de 25-nov-1839 inclusivamente ».

a relaxação e quebrantamento da disciplina escolar dos estabelecimentos litterarios ou para a perturbação do repouso e socego da cidade de Coimbra, quando n'esses factos interviêrem lentes, doutores, professores, estudantes, empregados, officiaes e mais pessoas pertencentes aos mesmos estabelecimentos e ás repartições annexas (art. 4).

O conhecimento e julgamento de taes factos e a sua punição e repressão por meio de penas puramente disciplinares, — mas sem pprejuizo das outras penas que possam ser impostas pelas justiças ordinarias aos crimes da sua competencia ¹, — pertencem ao conselho de decanos ou ao reitor, conforme as penas applicaveis forem de maior ou menor gravidade (artt. 2, 5, 7 a 9 e 15 e segg).

Perante o tribunal academico funcionam: como agente do ministerio publico, o fiscal da faculdade de direito; como juizes inquiridores nos exames, declarações de testemunhas, etc., doutores ou lentes substitutos nomeados pelo reitor; e como escrivão, o secretario da Universidade (artt. 10 a 12) ².

67. Obstaculos á execução da reforma de 1837. Eleições de juizes, etc. — Entretanto o governo ia tomando as providencias necessarias para que a nova reforma se applicasse integralmente. — Para facilitar, sobretudo em Lisboa, a

¹ A jurisdicção é, pois, cumulativa quando os factos referidos no texto são conjunctamente crimes. Diz o § 3 do art 134 cit: » O exercicio da jurisdicção criminal ou contenciosa das justiças nunca servirá de impedimento para que o reitor deixe de exercer tambem sobre os mesmos individuos ou ácerca dos mesmos factos o direito de inspecção e o poder de policia repressiva que lhe compete para procurar a emenda do delinquente ou para precaver a corrupção dos mesmos e a perturbação da ordem »

² O decreto de 1839 e a parte respectiva do de 1844 encontram-se desde p. 344 a 359 do *Annuario da Universidade de Coimbra* de 1896-1897

execução do systema judicial de 1836-1837, publicou diversas instrucções, sendo notaveis as que se encontram desenvolvidamente expostas na portaria de 19 de abril de 1837.

Apezar d'isso surgiam os obstaculos. — Em muitas localidades não se dispunham os povos a eleger os magistrados inferiores ou os jurados. N'outras, eram os escolhidos que não queriam entrar em exercicio ou que, entrando, bem depressa abandonavam as suas funcções. E por toda a parte o estado mal-seguro e tumultuoso do pais creava resistencias e abusos. — O governo, pelas portarias de 31 de janeiro, 21 de abril, 6 de julho, 10 de agosto e 24 de outubro de 1837, e 8 de fevereiro, 3 de março e 8 de junho de 1838, conseguiu successivamente exterminar, em grande medida, esses diversos embaraços.

Um houve, porém, que lhe custou mais reiterados esforços. Dizia respeito ao funcionamento das audiencias geraes, e, porventura, na reluctancia manifestada por alguns juizes em as fazer ¹ e por certos municipios em arranjar casa para ellas se celebrarem, ia o reflexo do desfavor com que os juizes de facto estavam sendo recebidos pelos povos, sobretudo na decisão das causas civeis. São notaveis n'este particular, visto que illuminam um periodo curioso da nossa organização judiciaria, as portarias de 12 de dezembro de 1836, de 12 de maio, 13 de julho e 14 de setembro de 1837, de 28 de abril e 4 de julho de 1838, de 13 de março e 21 de agosto de 1839, e de 20 de setembro de 1840. (Conf., ácerca dos obstaculos levantados na propria divisão e formação dos circulos de jurados, o decreto de 4 de agosto de 1837 e a portaria de 15 de agosto de 1839).

¹ A portaria de 12-dez-1836 refere que em muitos julgados era impossivel realisar as audiencias geraes visto não apparecerem os competentes juizes de direito *durante quartas inteiras*

68. A organização judiciaria pela constituição de 1838. Modificações na divisão judicial de 1838 a 1840. — Nas côrtes tambem já se ouviam, desde 1836, algumas referencias aos defeitos da nova reforma e das instituições judiciarias que ella consagrara. Entretanto, o que mais preocupava os representantes do pais era a feitura da constituição, que, promulgada, afinal, em 4 de abril de 1838, veiu a estabelecer, relativamente á organização judiciaria, preceitos tendentes a sancionar em grande parte as instituições então existentes. Com effeito:

— O poder judicial competiria aos juizes e jurados na conformidade da lei (art. 34, § 3 e 123). Haveria: um supremo tribunal de justiça para conceder ou negar revisitas e exercer as mais attribuições marcadas nas leis (art. 126); relações para julgar as causas em segunda e ultima instancia (art. 125); juizes de direito nomeados pelo rei (art. 123, § 2); jurados no civil e no crime, nos casos e pelo modo que a lei determinasse (art. 123, § 1); juizes ordinarios de eleição popular (art. 123, § 2); juizes de paz, electivos, para tentarem conciliar as partes, *salvo quando a lei dispensasse esse preliminar* (art. 124 e § unico); e juizes arbitros quando as partes quizessem nomeal-os para a decisão das causas civis e das criminaes civilmente intentadas (art. 123, § 3). — Alem d'isso a camara dos senadores constituiria um tribunal criminal especial (art. 61), os abusos da liberdade de imprensa seriam do conhecimento dos jurados (art. 13, § 1), e, de resto, não haveria fóro privilegiado nem commissões especiaes, salvo nas causas pertencentes, por sua natureza, a juizes particulares na conformidade das leis (art. 20, § unico).

Vê-se d'estas disposições que a constituição decretou o estabelecimento de todos os juizes que então funccionavam, e mesmo dos juizes ordinarios de eleição popular, apezar da campanha que já então contra elles se movia

nas regiões do poder. Apenas esqueceu os *juizes eleitos*, que, todavia, continuaram a exercer as suas limitadas attribuições nas freguezias, exactamente como outr'ora os juizes pedaneos as haviam exercido nas vintenas ¹.

Como quer que seja, a constituição de 1838, destinada a uma curta vida de menos de quatro annos, deixava sufficiente margem para as reformas que, na organização judiciaria decretada a 29 de novembro de 1836, de um e de outro lado se sollicitavam.

Todas as reformas prendiam com a divisão judicial, que já em 2 de janeiro de 1838 fôra alterada em consequencia do restabelecimento d'uma comarca² e que por muitos outros diplomas fôra modificada quanto ao numero, limites e denominações de diversos julgados. — A lei de 10 de abril de 1838, auctorizando o governo a effectuar a divisão da Madeira e Açores, baseou o decreto de 7 de junho seguinte, pelo qual foram creadas duas comarcas insulares, uma oriental com quatro julgados, e outra occidental com cinco. (Conf. portarias de 14 de abril e 12 de julho de 1838 e 27 de abril e 27 de agosto de 1839). — Mais tarde essa divisão havia de ser modificada pela lei de 3 de julho de 1839, que organisou no districto oriental dos Açores tres comarcas, divididas em nove julgados.

Mas era em relação ao continente que a divisão judiciaria apresentava, como já tivemos occasião de dizer, mais graves e insanaveis defeitos. Arguia-se principalmente a exiguidade do numero de comarcas, querendo attribuir-se-lhe em grande parte, o estado de quasi anarchia em que,

¹ A portaria de 6-jun.-1837 parecia dar a entender que os juizes eleitos não representavam os de vintena; porém a de 17-ag.-1839, mais fiel á doutrina e aos factos, declarou terminantemente que os juizes eleitos substituiam por toda a parte a antiga magistratura dos juizes pedaneos

(2) = *comarca*

por falta de punição dos crimes graves, se encontrava por essa epocha o país.

Fôra porisso votada e promulgada a importante lei de 17 de março de 1838, que, apesar do seu character transitorio, veiu a influir grandemente nas alterações operadas em 1840 na divisão e organização judicial.

As disposições excepções d'essa lei applicavam-se ao processo e julgamento de morte, roubo, ferimento grave, fogo posto, tirada de presos do poder da justiça, ameaças ou accommittimentos ás testemunhas para não deporem ou por terem deposto a verdade sobre taes crimes, ou aos jurados para não julgarem ou por terem julgado n'elles segundo a sua consciencia, e ainda arrombamentos de casas ou cadeias e resistencia á justiça.

Estes diversos crimes deviam ser processados e sentenciados com rapidez e rigor. Estava n'isso, porventura, o restabelecimento da tranquillidade pública. Ordenou-se, pois: a) que, em vez de um juiz substituto para cada duas comarcas, houvesse, de futuro, um para cada uma, excepto nas de Lisboa e Porto (art. 2); b) *que cada comarca se dividisse em dois circulos proxivamente eguaes*, funcionando e residindo o juiz de direito no primeiro (em que devia estar comprehendida a cabeça de comarca), e o juiz substituto no segundo, e exercendo um e outro nos respectivos territorios toda a jurisdicção criminal concernente á instauração e preparação dos processos determinados por aquelles crimes (art. 3 segg.); c) que não houvesse ratificação de pronúncia, isto é, que fosse abolido para os crimes de que tractamos o chamado jury de pronúncia (art. 9); d) e que os julgamentos fossem proferidos em audiencias geraes, quatro em cada anno, presididas pelo juiz de direito e, no seu impedimento, pelo juiz substituto, — para o que se sub-dividiriam os dois circulos em diversos *circulos especiaes de jurados*, tendo em vista a capacidade das cadeias, a illustração, riqueza e commodidade dos habitantes e ainda os circulos

já formados para execução da nova reforma judiciaria, a fim de que os novos circulos ficassem em harmonia com os antigos tanto quanto fosse possível (artt. 11 e 12). Conf. os artt. 1 a 3 do decreto de 9 de abril de 1838, que regulou a applicação d'aquella lei, e o art. 2 da portaria de 24 de maio de 1839, que instou pela sua execução).

A lei de 17 de maio de 1838 só foi applicada no continente; e, a não ser na parte relativa á creação de um substituto para cada comarca, devia caducar depois da sessão ordinaria das côrtes de 1839, salvo se por ellas fosse prorogada (artt. 22 e 23. Conf. o art. 4 da lei de 10 de abril de 1838).

E na verdade, — ou porque a situação do país ainda não fosse boa, ou porque a duplicação do numero de comarcas, indirectamente conseguida pela applicação de aquella lei excepcional, estivesse em intimo accordo com as necessidades geraes e ordinarias da administração da justiça, — o certo é que em 17 de julho de 1839 foi expedida uma nova lei, que decretou a prorogação da de 1838 até ao fim da sessão legislativa de 1840, e que, para mais accentuar a tendencia para a divisão de cada comarca em duas, dispôs que *as audiencias geraes seriam fritas pelo juiz de direito e pelo juiz substituto, cada um no circulo da sua competencia*, nas epochas fixadas por accordo de ambos. (Conf. as portarias de 12 de agosto e 3 de setembro de 1839).

Estava lançada a ideia e arreigada a necessidade de pelo menos duplicar o numero das comarcas existentes e de basear sobre uma nova divisão judicial todas as reformas de que carecia a legislação em vigor. Além de Lisboa e Porto, as comarcas do continente eram agora 47. A lei de 28 de novembro de 1840, que lançou as bases da *novissima reforma judiciaria*, declarou no art. 1 que « o continente do reino seria dividido em 94 comarcas, pelo menos, além das duas de Lisboa e Porto podendo aquellas ser levadas até ao numero de 110, se tanto fosse necessa-

rio, tendo em vista os habitos e commodidades dos povos », e accrescentou, no § unico, que « nas ilhas dos Açores poderiam as comarcas ser de novo divididas pelo governo e augmentado o seu numero até 9 ».

Correlativamente e como que para demonstrar a exactidão dos nossos raciocmos, a lei de 28 de novembro de 1840 extinguiu nas comarcas do continente do reino e ilhas adjacentes « os juizes de direito substitutos creados pelo decreto de 29 de novembro de 1836 e augmentados pela carta de lei de 17 de março de 1838 », accrescentando, porém, que « os juizes que então se achassem empregados nos ditos extinctos logares *seriam providos nas comarcas de novo creadas* ».

§ 2.º — A ORGANISAÇÃO JUDICIARIA DEPOIS DE 1840

69. A organização judiciaria segundo a lei de 1840. — Nos termos da lei de 28 de novembro de 1840, que, como se deprehende do exposto, inicia uma nova phase na vida do organismo judicial portuguez, no continente do reino e nas ilhas adjacentes, além do supremo tribunal de justiça e das relações de Lisboa, Porto e Ponta Delgada, continuavam existindo juizes de direito, ordinarios, de paz e eleitos. Porém, emquanto o numero dos juizes de direito era elevado a mais do dobro (art. 1 e 9), o dos juizes ordinarios era algum tanto restringido (art. 2), o dos juizes de paz era reduzido ao indispensavel para as conciliações, de que ficavam unicamente incumbidos, pois as attribuições orphanologicas passavam para os juizes de direito nos julgados cabeças de comarca e para os ordinarios nos outros julgados (art. 4 e 10), e os eleitos soffriam tambem alguma diminuição.

O desfavor pelas magistraturas inferiores manifestava-se, porém, principalmente contra os juizes ordinarios, cuja alçada era restringida em materia civil a 4.000 réis nos

bens de raiz e a 6.000 réis nos bens moveis, e em materia crime a 2.000 réis de multa ou 3 dias de prisão, embora podessem dicidir, nos julgados que não fossem cabeças de comarca, todas as causas civeis e até ao valor de 20.000 réis em bens de raiz e 30.000 réis em bens moveis, mas com recurso para os juizes de direito (art. 7). — Os juizes ordinarios ainda não eram supprimidos, mas cavava-se, dia a dia, a sua ruina.

Paralelamente o jury soffria novos embates. Cada comarca formava *um ou mais circulos de jurados* (art. 3), modo de dizer que, confrontado com a organização vigente, traduzia já o desejo, mais tarde completamente realiado, de supprimir um grande numero de sédes de audiencias geraes. — Era provisoriamente suspensa a ratificação de pronuncia em todos os crimes (art. 19), o que significa que a disposição excepcional do art. 9 da lei de 17 de março de 1838 tinha sido bem acolhida pela opinião publica, e tão bem que aquella suspensão provisoria nunca mais foi levantada. — E se assim cabiam, pouco a pouco, os sonhos architectados a proposito do jury criminal, o jury civil ainda era mais rudemente ferido, pois se dispunha, no art. 14, que não haveria intervenção de jurados: **1.º nas causas summarias e fiscaes; 2.º nas demais causas civeis em que a prova dos factos se fizesse só por documentos ou por testemunhas tiradas por carta de inquirição; 3.º em todas as outras em que qualquer das partes não consentisse no jury, contanto que assim o declarasse antes de aberta a audiencia geral em que tivesse de ser julgada a causa.** Era o golpe de morte na instituição do jury civil, que ainda havia de ser maltractado pela novissima reforma judiciaria, art. 157 e 304, pela lei de 16 de junho de 1885, art. 7, e pelo codigo de processo civil, art. 401 (vej.).

70. Providencias tomadas ácerca da divisão judicial desde 1840 a 1885. — Taes eram os pontos principaes e caracte-

risticos da lei que baseou a novissima reforma judiciaria de 21 de maio de 1841. Antes, porém, da publicação d'este diploma, foram expedidos o decreto de 28 de dezembro de 1840, que dividiu o continente do reino em 104 comarcas e estas em diversos julgados de juizes ordinarios, e o de 7 de janeiro de 1841, que dividiu o archipelago dos Açores em 9 comarcas.

A novissima reforma, nos artt. 1 a 3 (vej.), consagra esta divisão, que era reproduzida no mappa anexo, excepto pelo que dizia respeito aos circulos de jurados, que deviam ser designados pelo governo, ouvidos os conselhos de districto e os juizes de direito respectivos (art. 4), e aos juizes de paz, cujo numero e districtos seriam fixados por um decreto (art. 5).

Executando a disposição d'este artigo, foram publicados, nos mezes de outubro e novembro de 1841, não um, mas 21 decretos, cada um dos quaes fez a divisão dos districtos de juizes de paz comprehendidos n'um districto administrativo do continente ou das ilhas.

A'cerca da divisão e organização judicial foram posteriormente tomadas outras providencias, que vamos já summariar:

Em 27 de abril de 1852 foi apresentada pelo ministro da justiça uma proposta de lei em que eram extinctos os juizes de paz e supprimidos os respectivos districtos, determinando-se que os presidentes das camaras municipaes nas proviucias e os juizes eleitos em Lisboa e Porto ficassem encarregados de proceder á conciliação das partes que para esse fim voluntariamente se lhes apresentassem. Esta proposta, porém, não chegou a ser discutida.

Entretanto, e a partir de 1842, anno em que tinha sido derogada a constituição de 1838 e restabelecida a carta constitucional, havião sido supprimidos muitos concelhos, o que tornava a divisão administrativa desharmonica da judicial. Para pôr cobro a esse grave inconveniente, foi o governo auctorisado, por lei de 3 d'agosto de 1853, a

proceder successivamente e, quanto fosse possível, de harmonia com as divisões ecclesiastica e administrativa, á reforma da divisão judicial das comarcas e julgados, assim no continente do reino e ilhas adjacentes, tendo em vista as circumstancias locais, as commodidades dos povos e as necessidades do serviço (art. 1), e cumprindo-lhe observar que, quando fosse indispensavel augmentar o numero das comarcas, nunca poderiam exceder a dez as que de novo se creassem (art. 2).

Effectivamente o governo publicou, por decreto de 31 de dezembro de 1853, a divisão judicial das comarcas, julgados, circulos de jurados, districtos de paz e freguezias dos julgados, comprehendidas nos districtos administrativos de Aveiro, Braga, Bragança, Castello Branco, Coimbra, Guarda, Porto, Vianna e Villa Real. Essa divisão consta do mappa n.º 1 anexo ao referido decreto.

Nos districtos de juizes de paz designados por este decreto não se mencionam todas as freguezias, mas somente aquellas que fazem alteração ao estabelecido nos decretos de outubro e novembro de 1841; sendo, porisso, necessário, para conhecer esta parte da divisão feita pelo decreto de 1853, ter presentes os diplomas de 1841.

Em 5 de julho de 1854 foi novamente auctorisado o governo a fazer a divisão judicial do continente e ilhas, não só nos districtos administrativos, em que realisára a divisão constante do decreto de 31 de dezembro de 1853, a fim de corrigir o que se mostrasse absolutamente necessitado d'isso; mas tambem nos demais districtos (art. 2). Nas comarcas de Lisboa Porto, onde, além dos julgados, havia então varas do civil, districtos criminaes e bairros orphanologicos, poderia o governo fazer as alterações mais adequadas á boa administração da justiça e crear novas comarcas ou varas, até ao numero de 6, se tanto fosse necessario (§ un. do art. 3). Esta divisão devia estar concluida em 2 de janeiro de 1855.

Foi em seguida publicada a lei de 26 de junho de 1855,

sobre o mesmo assumpto, nos mesmos termos e com o mesmo fim da lei anterior, — visto que o governo não fizera uso da auctorisação por ella concedida.

Da auctorisação agora prorogada usou afinal o governo por decreto de 24 de outubro de 1855, no qual, reconhecendo a urgencia, que havia, de effectuar a applicação da reforma da divisão territorial, assim na parte em que se supprimiam, annexavam ou alteravam, em suas demarcações, differentes comarcas, julgados, circulos de julgados e districtos de juizes de paz, como na parte em que se creavam novas comarcas dentro do numero permittido na lei, se estabeleceram para os effectos judiciaes uma nova divisão que successivamente foi alterada por diplomas posteriores.

Da mesma forma que o decreto de 31 de dezembro de 1853, o de 24 de outubro de 1855 apenas mencionava as poucas alterações feitas na área dos districtos de paz, de modo que, para conhecer completamente a divisão que ficou vigorando, é forçoso recorrer aos diplomas de outubro e novembro de 1841, de 31 de dezembro de 1853 e de 24 de outubro de 1855.

71. A organização judicial desde 1855 a 1870. — Ainda antes de publicado este decreto, haviam sido promulgadas as leis de 18 e 21 de julho de 1855, que alguma referencia tinham com a divisão e organização judicial. A primeira extinguiu os juizes ordinarios nos julgados cabeças de comarca e passou as suas já muito reduzidas attribuições para os substitutos dos juizes de direito (art. 1), estabelecendo outras providencias de que falaremos nos logares proprios. E a segunda, desejando conceder uma certa remuneração dos bons serviços e da antiguidade na magistratura, e querendo evitar os abusos a que dava lugar a arbitraria ingerencia do governo n'esse melindroso assumpto, mandou dividir as comarcas do continente do reino e

ilhas adjacentes em 3 classes, que os magistrados precorriam successivamente, a partir da 3.^a para a 1.^a. Em harmonia com estas determinações, foi effectuada a divisão e classificação das 130 comarcas então existentes no continente e ilhas pela lei de 26 de julho de 1856, a qual estabeleceu 43 comarcas de 1.^a classe, 40 de 2.^a e 47 de 3.^a.

Posteriormente, em 28 de fevereiro de 1860, apresentou ao parlamento o sr. MARRÊNS FERRÃO, então ministro da justiça, uma proposta de lei de organização judiciaria, em que, entre outras providencias inexecutaveis e inapplicaveis ao nosso paiz, taes como a da criação do *tribunal de assentadas* com jury tirado de tres comarcas limitrophes ¹, propunha a extincção dos juizes ordinarios e eleitos, passando as respectivas attribuições para os juizes de paz e para os de direito, e pedia auctorisação para crear além mais de 10 comarcas e um logar de tabellião de notas em cada um dos julgados supprimidos. Esta proposta, porém, não chegou a ser approvada pelas camaras. As justiças electivas resistiram, mercê do acaso, a esta nova tentativa de extermínio.

Foram depois apresentadas outras propostas de reorganização judiciaria, de GASPARE PEREIRA DA SILVA com data de 21 de janeiro de 1863, e de BARJONA DE FREITAS com data de 23 de novembro de 1865.

Esta ultima proposta foi convertida na lei de 27 de junho de 1867, que extinguiu: 1.^o os subdelegados do

¹ Com effecto o julgamento por assentadas, originado da revolução franceza e executado em alguns paizes da Europa com certo exito, era inadequado as condições e aos costumes do nosso paiz, além de obrigar os jurados a um serviço violento e dispendioso na deslocação de conceelho para conceelho, por caminhos pessimos n'aquella epocha e com meios de transporte quasi primitivos. Conf. o relatório da comissão incumbida de examinar a proposta de organização judiciaria do sr. VEIGA BRILÃO, de 9 de julho de 1887, no *Diario da Camara dos Deputados* de 1889, p. 1385.

procurador regio, passando as suas attribuições para os respectivos delegados; 2.º os juizes eleitos, passando todas as suas attribuições para os juizes de paz; 3.º e os juizes ordinarios, passando as suas attribuições para os juizes de direito, excepto no tocante ao julgamento das questões sobre bens mobiliarios e sobre damno até ao valor de 10\$000 réis, o qual pertenceria aos juizes de paz, que, fóra da séde da comarca, conheceriam ainda dos embargos de obra nova e de arrestos, sujeitando-os, porém, á confirmação e ratificação do juiz de direito.

Os juizes de paz, cuja competencia era assim alargada, deixariam de ser electivos. A sua nomeação por tres annos e com garantias de inamovibilidade passava para o governo sob proposta em lista triplice, apresentada pelo presidente da relação com audiencia dos juizes de direito e das camaras municipaes (art. 1 e segg.).

Emfim e para melhor execução d'estas providencias, o governo era auctorizado: 1.º a fazer uma divisão dos districtos de juizes de paz; 2.º a crear até ao numero maximo de 25 novas comarcas onde ellas então tivessem mais de 9:000 fôgos, ou onde um quarto da população ficasse a mais de 15 kilometros da cabeça de comarca, e contanto que as comarcas antigas não ficassem com menos de 6:000 fôgos cada uma, excepto quando a necessidade devida e plenamente comprovada exigisse o contrario; 3.º a alterar, sendo preciso, a classificação das comarcas, em cujas circumscripções se fizessem alterações que as augmentassem ou diminuíssem, e a mudar as sédes d'ellas nos casos em que razões de grande utilidade pública assim o aconselhassem (artt. 13 e 14).

Poucos dias depois da lei de 27 de junho, foi publicada a de 1 de julho de 1867, que, — procurando rémediar os inconvenientes resultantes de haver em muitas comarcas do paiz mais de um circulo de jurados, o que tornava os juizes de direito até certo ponto ambulantes, e inspirando-se na tendencia contrária ao jury, já acima assignalada, —

declarou, no art. 1, que em cada comarca haveria d'então em diante um só circulo de jurados.

Mas, se esta lei se executou e cumpriu, já o mesmo não succedeu com a anterior. O golpe de morte nas magistraturas populares ainda d'esta vez não devia ser definitivo. A resistencia passiva, feita, no Porto, contra as medidas administrativas e financeiras do governo, derrubava, em janeiro de 1868, o ministerio chamado *fusionista*, e, com elle, a sua lei de reorganisação judiciaria. Com effeito, pela portaria de 25 de janeiro de 1868, depois confirmada pela lei de 29 de maio do mesmo anno, foi suspensa a execução da lei de 27 de junho de 1867 e prometteram-se melhores reformas que, no ponto judicial, não chegaram a ser apresentadas pela nova situação politica.

Seguiu-se o decreto dictatorial de 28 de dezembro de 1869, da iniciativa do sr. JOSÉ LUCIANO DE CASTRO, então ministro da justiça. No relatório confessava-se que era ainda impossivel executar a lei, suspensa, de 27 de junho de 1867 porque a questão financeira absorvia e dominava todas as preoccupações e cuidados dos governos, não sendo conveniente, por precipitada ambição de reformar, ir *suscitar embaraços e levantar resistencias*, que, enfraquecendo o poder, houvessem de aggravar ainda a penosa situação da fazenda pública e *reflectir-se tristemente no futuro do paiz*.

A conveniencia de fazer nova divisão judicial desde os districtos de paz até ás comarcas era, sem dúvida, instante. Havia, porém, o receio de contrariar habitos largamente radicados, com interesses creados e preconceitos tradicionais, e, principalmente, o de aggravar o lastimoso estado das finanças nacionaes com o augmento de despeza resultante da creação de mais 25 comarcas.

No art. 7 do decreto estabelecia-se a nomeação régia dos juizes ordinarios, porque, dizia o ministro no relatório, apesar da sua viva fé na eleição como base do systema representativo, *entendia ser mais que muito duvidosa a*

efficacia do principio electivo dos funcionarios judiciales, que deviam ser alheios ás agitações politicas e ás paixões populares. Procurava-se, de resto, extinguir esses juizes ordinarios por uma fórmula indirecta. Na verdade, estabelecia-se que ficariam extinctos e annexados as competentes comarcas, no continente do reino e ilhas adjacentes, todos os julgados de juizes ordinarios que, dentro de dois annos, não se mostrassem possuidores de edificios proprios para cadeias e tribunaes de justiça ou em que, no mesmo praso, as camaras municipaes não estivessem dispostas a pagar ordenados condignos aos mesmos juizes, que ficaram immoviveis e triennaes, e aos subdelegados, que continuaram funcionando perante elles.

Este praso foi successivamente prorogado. As camaras municipaes fizeram, na sua grande maioria, sacrificios enormes para conservar os magistrados tradicionaes. E, por isso, ao cabo de alguns annos, só muito poucos julgados poderam ser extinctos.

O decreto conservava a eleição para os juizes de paz, que, nos termos da carta constitucional, ficavam unicamente incumbidos das attribuições de conciliadores, e nada dispunha ácerca dos juizes eleitos, que porisso continuaram a existir nos termos da legislação anterior a 27 de junho de 1867.

72. Reforma de 1874 e suas consequencias.—Seguiram-se diversos ministérios de pouca duração e de pequenissima força. O estado politico do paiz era mau e o economico peor. Nenhum cuidou, porisso, da administração da justiça. Por fim, em 13 de setembro de 1874, FONTES PEREIRA DE MELLO organison um ministério perduravel, de que fazia parte como ministro da justiça o sr. BARJONA DE FREITAS, que, depois de variados esforços e tentativas, conseguiu ver decretada e definitivamente executada, por lei de 16 de abril de 1874, a extincção dos juizes eleitos e subde-

legados, e auctorizada a criação, não apenas de 25, mas de 30 novas comarcas nas mesmas condições da lei de 1867 e devendo as camaras municipaes ser necessariamente ouvidas ácerca da nova divisão e circumscripção comarcã. Era, porém, conservada, embora com modificações, a magistratura dos juizes ordinarios, triennaes e de nomeação régia.

Para poder usar da auctorisação dada por esta lei de 1874, — que, no art. 27, estatua que a sua execução se iria fazendo á medida que, *em damno para a administração da justiça e sem incommodo dos povos*, se podesse proceder á nova divisão dos julgados ou á criação das novas comarcas, — o governo começou por nomear, pelo decreto de 27 d'agosto de 1874, uma commissão que facilitasse os seus trabalhos formulando um projecto em face das « informações colligidas no ministério da justiça e do conhecimento que tivesse das diversas localidades do paiz e das condições em que ellas se encontravam ».

A commissão desempenhou-se como poudo do seu encargo. Os seus esforços não podiam ser coroados de bom exito, entre outras razões, porque os seus membros pouco ou nada conheciam do estado peculiar das diversas terras do paiz. As variadas condições historicas, geographicas e economicas não podiam ser respeitadas por quem só conhecia Lisboa, e essa mal, ou as terras das suas naturalidades. Assim, a divisão foi feita, na sua maior parte, como que á regoa e ao compasso ¹.

¹ No folheto *A não comarca de Espozende*, p. 9, affirmase-se que, tendo uma commissão apresentado ao sr. BARJONA DE FREITAS a sua reclamação contra o facto de não haver sido creada comarca em Espozende, o ministro respondeu, mostrando o mappa chorographico da região, que Barcellos e Espozende *descreviam um bello circulo*, e que bastava essa razão para não serem os dois povos scindidos em duas comarcas.

Era pois, ao que parece, o compasso que preponderava na delimitação das novas circumscripções judiciales.

Como quer que seja, a commissão foi apresentando o resultado dos seus trabalhos, e o governo creou as novas comarcas e delimitou e dividiu as 160, que, no continente e ilhas, ficaram existindo, sendo 19 pelo decreto de 15 de dezembro de 1874, 20 pelo de 16 de junho de 1875, 15 pelo de 31 de agosto de 1875, 16 pelo de 15 de setembro de 1875, 59 pelo de 12 de novembro de 1875 e 31 pelo de 23 de dezembro de 1875. A divisão judicial foi depois completada pelo decreto de 2 de setembro de 1876, que effectuou uma nova classificação e sub-divisão das comarcas, estabelecendo 58 na 1.^a classe, 38 na 2.^a e 64 na 3.^a, e repartindo-as em 629 julgados ordinarios.

As reclamações contra a nova divisão judicial foram numerosas e repetidas. O *Diario da camara dos deputados* de 1876 e ainda de 1877 e 1878 está pejado de solicitações e pedidos de muitas camaras municipaes, juntas de parochia e habitantes de diversas localidades, mostrando os multiplos inconvenientes da applicação da lei de 16 de abril de 1874, pedindo a sua substituição ou reforma, e, sobretudo, protestando contra verdadeiros vexames commettidos por occasião da nova divisão judiciaria.

E' amplo o quadro. Ninguem, evidentemente, pôde fazer juizo seguro pelos protestos, mais ou menos interessados, d'uma ou d'outra localidade. Parece, porém, que nem as proprias condições exaradas na lei de 1867 e reproduzidas na de 1874 para a criação das novas comarcas foram integralmente cumpridas, visto que, pela concordancia de diversas reclamações representando, aliás, interesses oppositos, se apura que algumas das antigas comarcas ficaram com menos de 6:000 fôgos, diversas povoações ficaram a distancias superiores a 30 e 40 kilometros da respectiva séde, e até algumas ficaram incorporadas em comarcas de cujas sédes distavam mais do dobro do que d'aquellas a que tinham pertencido.

Para remediar alguns d'estes inconvenientes foi apresentado, na sessão da camara dos deputados de 26 de janeiro

de 1876 (*Diario* respectivo, p. 161 e segg.), um projecto de lei, que não chegou a ser discutido, mas cujo relatório, accusando enormes irregularidades na reforma comarcã, ainda hoje merece ser lido.

De resto, o proprio governo reconheceu, em parte, o seu erro no relatório do decreto de 28 de julho de 1877, que nomeou uma commissão encarregada de estudar, junto do ministerio da justiça e em vista das informações alli colligidas e dos mais elementos de que podesse dispor, os *inconvenientes* que na pratica encontraram os decretos de 1874 e 1875 sobre divisão judicial, e de formular, com a *possivel brevidade*, um projecto de lei que attendesse ás reclamações fundamentadas, quer augmentando, quer reduzindo, as circumscripções e o numero das comarcas e julgados.

Apezar da brevidade aconselhada, a commissão não correspondeu á esperanza que n'ella parecia depositar o governo; e por isso, durante largos annos, subsistiram, para só muito tarde serem ainda aggravados, os *inconvenientes* denunciados pelo mesmo poder executivo.

No meio do cahos da divisão comarcã, os *juizes ordinarios* continuavam subsistindo nos seus julgados. A conservação d'essa magistratura essencialmente popular impozera-se como uma necessidade ao proprio ministro, que em 1867 lhe declarára guerra de morte, e que, volvidos sete annos, não desdenhava de lhe regularisar as attribuições e garantias, nos termos dos artt. 4 e segg. da lei de 1874, e dos artt. 34 e 35 do cod. de proc. civil aprovado pela carta de lei de 8 de novembro de 1876 (vej.).

73. Propostas de 1880 e 1883, e decreto de 1886. — Logo, porém, em 1880, ADRIANO MACHADO, ministro da justiça d'uma nova situação politica, apresenton ao parlamento, com data de 26 d'abril, um projecto de lei que supprimia os *juizes ordinarios*, restabelecia os *juizes*

eleitos extinctos em 1874, elevando-lhes a alçada a 6\$000 réis em Lisboa e Porto e a 3\$000 réis nas outras terras do reino, e creava, pela primeira vez entre nós, importando-os da Hespanha, os juizes municipaes com emolumentos e com o ordenado de 200\$000 réis pago em regra pelo estado e excepcionalmente pelo municipio ¹, e funcionando em cada concelho cuja séde distasse mais de 10 kilometros da cabeça da comarca. Esta proposta, comquanto chegasse a obter parecer favoravel da maioria da commissão de legislação civil da camara dos deputados, não foi convertida em lei em consequencia de ter sido exonerado em 1881 o ministerio de que fazia parte o seu auctor.

Ainda d'esta vez, portanto, os juizes ordinarios conseguiram escapar aos golpes d'exterminio que contra elles ha muito dirigiam os reformadores; e, contrariamente a todos elles, o ministro da justiça sr. JULIO DE VILHENA, nos seus projectos de lei de 23 de dezembro de 1883, não só conservou aquella magistratura, mas, entendendo que as 160 comarcas do continente e ilhas ainda não eram bastantes para o movimento judicial, procurou alliviar os juizes de direito de algumas das suas attribuições, alargando correspondentemente a competencia dos juizes ordinarios.

A afeição do novo ministro por estes juizes era manifesta. « Não sou, dizia elle, pela suppressão dos juizes ordinarios, e entendo que foi um erro fazer perder o sabor classico, que tinha essa justiça local. Entendi sempre que se devia conservar o juiz ordinario como uma magistratura local, como o homem bom da localidade e como uma instituição que representava o principio de que o individuo devia ser julgado pelos homens da sua terra, eleitos como os vereadores das camaras municipaes e representando,

¹ A camara municipal seria tambem obrigada a dar casa de habitação ao juiz e sua familia.

como elles, a consagração popular. Foi sob a influencia d'estes principios que MANOEL PASSOS e MOUSINHO DA SILVEIRA entenderam que os juizes ordinarios deviam ser respeitadas; porque eram uma *instituição inherente ao municipalismo portuguez* ».

As providencias propostas pelo sr. JULIO DE VILHENA não chegaram a ser discutidas e os juizes ordinarios, que com ellas deviam receber uma vitalidade nova, foram afinal extinctos pelo decreto dictatorial de 29 de julho de 1886, da iniciativa do sr. VEIGA BEIRÃO, ministro da justiça do novo governo. As attribuições d'esses juizes ficaram competindo: 1.º — aos juizes de direito em todos os julgados ordinarios, que fossem cabeças de comarca, ou fizessem parte de cidade ou villa onde houvesse cabeça de comarca, á excepção de Lisboa e Porto; 2.º — aos juizes de paz, dentro dos respectivos districtos, em todos os outros julgados (art. 1 e 2) ¹.

O mesmo decreto permittiu a criação de julgados municipaes nos concelhos que, não sendo cabeças de comarca, tivessem a maior parte da sua população á distancia de mais de 15 kilometros da séde da respectiva comarca, excepto nos concelhos que faziam parte das comarcas de Lisboa e Porto.

Esses julgados teriam a sua séde na cabeça do concelho e sómente podiam ser creados justificando-se a conveniencia d'essa medida e provando as camaras municipaes acharem-se legalmente habilitadas a satisfazer as seguintes condições: 1.ª — ter edificios proprios para o serviço das audiencias e para cadeia de simples detenção policial e transito de presos; 2.ª — pagar ao juiz municipal e ao subdelegado, que junto d'elle devia funcionar, ordenados

¹ Os decretos de 12 e 29 de dezembro de 1888 e 28 de fevereiro de 1889 vieram completar estas providencias, determinando que as attribuições dos juizes ordinarios passassem, respectivamente, — para os juizes de direito em 1 de janeiro de 1889, e — para os de paz em 1 de julho do mesmo anno.

condignos; 3.^a — satisfazer a verba de expediente do tribunal (art. 3, 4 e 17).

Desde que as camaras municipaes deixassem de satisfazer a estas condições, os novos julgados seriam extinctos (art. 16, § unico).

O decreto permittia, além d'isso, que qualquer freguezia, distante da sede da comarca mais de 15 kilometros e pertencente a um concelho onde não se houvesse estabelecido julgado municipal, se annexasse ao julgado limítrophe, justificada a conveniência da annexação (art. 3, § unico).

Mas nem esta annexação nem aquella criação seriam feitas sem que as camaras municipaes o requeressem e um decreto real, referendado pelo ministro da justiça, depois d'ouvido o conselho de ministros, o ordenasse (art. 16).

Foram assim creados mais de 60 julgados municipaes, até que o decreto n.º 3 de 29 de março de 1890 prohibiu o seu estabelecimento para o futuro e diplomas proximos a nós quasi totalmente os extinguiram e inublisaram.

Em geral os juizes municipaes exerciam, dentro dos seus julgados, as attribuições que, não sendo da competencia dos juizes de paz, nem tendo sido da dos juizes ordinarios, competissem aos de direito, excepto no tocante a diversos processos especiaes de mais difficil discussão e decisão, a execuções fiscaes, hypothecarias e ás communs com penhora em bens immobiliarios, a processos crimes que devessem ser julgados com intervenção de jury e a todas as causas commerciaes. Além d'isso podiam só preparar, mas não julgar os processos civis de valor superior a réis 30\$000 em bens de raiz e a 50\$000 réis em bens moveis, nem determinar partilha nos inventarios de valor excedente a 400\$000 réis (art. 5).

Os juizes municipaes não tinham alçada. Das suas decisões, hem como das dos juizes de paz, ficou cabendo sempre recurso para os juizes de direito da respectiva comarca (art. 8).

Com estas attribuições, já bastante extensas, os juizes municipaes não podiam deixar de ser de nomeação do governo, a qual devia recahir em bachareis formados em direito, habilitados com um concurso documental perante as relações. De mais esses juizes gosavam de inamovibilidade durante os trez annos para que eram nomeados, podendo, ao fim d'elles, ser classificados como candidatos legaes á magistratura judicial (art. 9 e 41 a 13).

Como se vê pelo diploma de que nos temos occupado, ficaram existindo, em vez dos juizes ordinarios, juizes municipaes. Emquanto, porem, aquelles funcçionavam em todo o continente e ilhas, estes so ficavam exercendo attribuições bem diversas, aqui e acolá, nas localidades onde ao governo e aos interesses dos povos convinha estabelecê-los. Por essa razão os julgados municipaes não constituiram uma sub-divisão judicial harmonica. A sua successiva criação levantou graves attritos, a que depois nos referiremos.

74. Reorganização judiciaria proposta em 1887 e 1888. Synthese e apreciação. — Seguiu-se a proposta de lei de reorganização judiciaria, apresentada ao parlamento em 9 de julho de 1887 pelo mesmo ministro, auctor do decreto de 1886, sr. VEIGA BEIRÃO, a qual, — apesar das importantes e quasi sempre bem pensadas alterações que lhe introduziu o esforço louvavel da commissão de legislação da camara dos deputados, — não conseguiria talvez dar inteiro remedio e satisfação ás exigencias do nosso organismo judiciario.

A proposta de reorganização judiciaria, alterada pela commissão, encontra-se no respectivo *Diario* de 1889, desde p. 1380 a 1468, e é um desenvolvido trabalho, precedido d'um relatorio lucidissimo, que merece consulta. Não chegou o projecto a ser convertido em lei, mas convém dar d'elle uma breve indicação.

Dividia-se o projecto em quatro títulos relativos á magistratura judicial, ao ministério publico, á advocacia e aos officiaes de justiça. — O primeiro título, depois de algumas disposições geraes ácerca do character, autonomia e responsabilidade dos magistrados judiciaes e de certas regras concernentes á divisão judiciaria, tractava dos direitos e obrigações geraes dos juizes e da nomeação, promoção, transferencia, aposentação, suspensão e demissão dos mesmos, occupando-se em seguida, especialmente, dos juizes de paz, dos municipaes e dos de direito, dos jurados, dos juizes commerciaes, dos de direito nas comarcas de Lisboa e Porto, das relações, do supremo tribunal de justiça e d'um supremo conselho da magistratura judicial, que só mais tarde havia de ser creado. — O título segundo occupava-se do pessoal e dos direitos e obrigações do ministério publico e das suas condições de nomeação, promoção, etc. — O título terceiro, declarando que a profissão do advogado tem por fim a defeza dos direitos politicos e civis de cada um — que repousa na probidade, desinteresse, independencia e cuidadoso estudo de quem a exerce — e que emprega como meios a persuasão e a convicção, determinava que os advogados do paiz constituiriam uma corporação denominada *ordem dos advogados*, na qual deveriam estar, em regra, inscriptos todos os bachareis formados em direito que, tendo um anno de prática, quizessem exercer junto dos tribunaes a sua profissão. A ordem teria a sua sede principal em Lisboa, mas dividir-se-hia em duas circumscripções — a de Lisboa, comprehendendo os advogados dos districtos judiciaes das relações de Lisboa e Ponta Delgada, — e a do Porto, comprehendendo os advogados do districto judicial da relação d'esta cidade. Cada circumscripção teria um conselho de disciplina, encarregado de exercer todos os actos de administração e de applicar, com recurso para o conselho da ordem, as penas de censura, suspensão ou expulsão aos praticantes e advogados que mostrassem

esquecimento ou desprezo da dignidade da profissão ou da ordem, e de conceder ou negar a assistencia judiciaria, civil ou criminal, aos litigantes e reus pobres, — assistencia que já tinha sido proposta em 29 de fevereiro de 1861 por MARTENS FERRÃO e em 23 de dezembro de 1883 pelo sr. JULIO DE VILHENA, e que só nos nossos dias devia ser objecto de trabalhos importantes e, ao que parece, definitivos, nas nossas camaras legislativas. — Emfim, o título quarto tractava dos officiaes de justiça, isto é, do secretario do supremo tribunal, dos guardas-mores, contadores e escrivães das relações, dos distribuidores geraes e contadores de Lisboa e Porto, dos distribuidores-contadores das outras comarcas do paiz, dos escrivães dos juizos de direito e dos julgados municipaes, dos escrivães-contadores dos juizes de paz, do meirinho e escrivão do meirinho no supremo tribunal e dos officiaes de diligencias em todos os juizos; e, depois de os classificar e distribuir pelos tribunaes, regulava as suas condições de nomeação, transferencia, suspensão, demissão e direitos e obrigações em geral.

Como dissemos, este projecto não chegou a receber sancção parlamentar. E a comissão nomeada pelo decreto de 1 de setembro de 1887 para apresentar ao governo o plano geral da divisão do continente e ilhas sob o ponto de vista judiciario, certamente influenciada por causas identicas ás que na camara dos deputados faziam demorar o andamento da proposta do sr. BERNÃO, tambem não chegou a apresentar o resultado dos seus trabalhos. De modo que, ao demittir-se, em janeiro de 1890, o ministério progressista, a organização e divisão judicial estava na situação em que a haviam collocado a lei de 16 de abril de 1874 e o decreto de 29 de julho de 1886.

75. Legislação judiciaria de 1890. — Seguiu-se a dictadura regeneradora de 29 de março de 1890, mais tarde

sanccionada e, em pequena parte, modificada pelo *bill de indemnidade* contido na lei de 7 de agosto do mesmo anno.

N'esses diplomas, além de outras disposições que indicaremos nos logares competentes, estabeleceu-se que para o futuro não seriam creados novos julgados municipaes, e que só por lei poderiam ser creadas novas comarcas nos concelhos que não fossem sédes de julgados municipaes (decreto n.º 3 de 29 de março de 1890, art. 8). Além d'isso dispoz-se, textualmente, o seguinte: «*Se em alguns dos concelhos, sédes de julgados municipaes, forem creadas comarcas, a área da comarca será a do concelho...*» (cit. art., § un.).

Ninguém poderia vêr n'este preceito condicional, apezar da propositada falta de clareza na redacção do § confrontada com a do artigo, qualquer especie de auctorisação para o governo crear novas comarcas. No entanto o governo, — tendo dito no relatorio que seriam creadas comarcas em alguns concelhos, sédes de julgados municipaes, em favor dos quaes prevalecessem circumstancias especiaes e ponderosas, — não teve a menor dúvida, uma vez alcançado o *bill* de 7 de agosto, em crear, pelo decreto de 20 de setembro seguinte, 28 novas comarcas, na sua maior parte insignificantes e sem condições de vida, e em todo o caso baseadas, não tanto no decreto de 29 de março, como no relatorio respectivo, — o que é, pelo menos, curioso.

Como quer que seja, ficaram então existindo, no continente e ilhas, 488 comarcas, isto é, um número quasi quádruplo do existente antes da lei de 28 de novembro de 1840.

Os diplomas de 1890 augmentaram os ordenados dos juizes de direito e dos delegados do procurador regio, restringindo-lhes os emolumentos (decreto n.º 4, artt. 1 e 2), — consideraram os conservadores do registo predial e os juizes municipaes com oito annos de serviço como candidatos á magistratura judicial quando não houvesse

delegados com tres annos de serviço, — o que era o mesmo que declarar candidatos só a estes (decreto n.º 3, art. 10), — conservaram para os juizes de paz a nomeação pelo governo sob proposta do presidente da relação (decreto n.º 3, art. 19; lei de 7 de agosto, art. 1, § un., modificação 8.^a), — e crearam em todas as comarcas, — á excepção de Lisboa e Porto, que tinham, desde 18 de setembro de 1833, organização peculiar, — um tribunal commercial, composto do juiz de direito e de jurados commerciaes, para julgar as causas mercantís e as de presas feitas por navios de guerra ou armadores portuguezes e para exercer as mais attribuições commettidas pelas leis (decreto n.º 6, art. 1 e lei de 7 de agosto, art. 1, § un., modificação 13.^a).

76. Decreto de 2 de dezembro de 1891.—Seguiu-se, por iniciativa do sr. MORAES CARVALHO, o decreto de 2 de dezembro de 1891, que pretendeu fazer uma grande reforma na organização judicial então vigente, mas que, — sendo mal recebido pela opinião pública e muito maltractado no parlamento a cuja apreciação foi submettido, — não chegou, afinal, a ser levado á execução.

O decreto, com effeito, não merecia outra sorte. A sua disposição principal consistia (artt. 3, 5 e 6) na divisão dos districtos das relações de Lisboa e Porto em 18 *circulos judiciaes*, cujas áreas e sédes corresponderiam ás dos respectivos districtos administrativos (17 no continente e um no Funchal), sub-dividindo-se em comarcas e estas em juizes de paz ¹. — Em cada circulo judicial funcionaria uma *relação de 2.^a classe* com a denominação de tribunal collectivo do respectivo circulo e exercendo n'elle jurisdicção. Essa relação seria composta de tres juizes de direito

¹ No districto da relação dos Açóres não eram, por então, creados os tres correspondentes circulos judiciaes. Continuariam a existir só comarcas e juizes de paz.

de primeira classe, que serviriam por seis annos, findos os quaes poderiam ser reconduzidos ou, a requerimento seu, transferidos para outro tribunal colectivo, ou mesmo collocados em comarcas de 1.^a classe (artt. 7, 14, 15 e 19).

Junto de cada tribunal colectivo funcionaria como representante do ministério público um ajudante do procurador régio, e haveria, como officiaes de justiça, um contador-distribuidor, um escrivão-secretario e um official de diligencias (artt. 22 e segg. e 39).

Os tribunaes collectivos destinavam-se a substituir os tribunaes administrativos (artt. 8 e 40, § 1) e porisso conheciam, *em primeira instancia*, das causas de natureza administrativa que eram então da competencia d'esses tribunaes, isto é, de todas as questões contenciosas da administração pública, que por lei não estivessem sujeitas á jurisdicção d'outros tribunaes ou auctoridades, ou que agora não passassem para os juizes de direito, taes como as concernentes ao recrutamento, etc. (art. 26, confrontado com os artt. 286 e segg. do cod. adm. de 1886).

Mas, alem d'isso, os tribunaes collectivos deviam constituir um novo grau na organização judicial, e porisso teriam ainda competencia para julgar, *em segunda instancia*, os recursos das sentenças e despachos proferidos pelos juizes de direito, quer em causas civeis de valor inferior a réis 400\$000, quer em causas crimes a que correspondesse o processo de policia correccional, quer, finalmente, nas causas administrativas que, por sua particular natureza, lhes eram, como dissemos, pelo proprio decreto commettidas (artt. 26, n.º 1, 28 e 29).

Emfim, os vogaes dos tribunaes collectivos poderiam ser encarregados de syndicancias ordinarias ou extraordinarias e os presidentes exerceriam, no respectivo circulo judicial, com referencia aos officiaes de justiça, as attribuições administrativas e disciplinares que competiam aos presidentes das relações de Lisboa e Porto (art. 18).

Das decisões proferidas em primeira instancia pelos

tribunaes collectivos em causas administrativas caberiam, salva excepção estabelecida por lei, recursos para o supremo tribunal administrativo, ou para o tribunal de contas quando os julgamentos se referissem a contas. E das proferidas em segunda instancia sobre as mesmas causas haveria egualmente recurso para o supremo tribunal administrativo, mas só no caso de incompetencia (artt. 30 e 31).

Esta breve resenha é sufficiente para que se comprehenda quanto era desharmonica com os principios fundamentaes d'uma boa organização judiciaria a reforma intentada em 2 de dezembro de 1891, a qual, porisso, com justo motivo foi deixada sem applicação.

Entretanto do decreto de 1891 alguma coisa ficou. Elle mandava, no art. 1, effectuar uma nova classificação das comarcas do continente e ilhas adjacentes. E, na verdade, por decreto de 29 de dezembro d'esse anno, foram declaradas de 1.^a classe as comarcas que então eram d'essa cathegoria e que tinham as suas sédes nas capitaes dos districtos administrativos, nas cidades, e ainda nas cabeças de concelhos dotados de organização autonoma, isto é, ao todo, 32; — de 2.^a classe aquellas, d'entre as demais, que tinham as sédes em povoações mais importantes ou que comprehendiam maior população ou possuíam maior movimento judicial, isto é, 49; — e de 3.^a classe as restantes 107.

77. **Legislação de 1892 a 1896.** — Seguiu-se a legislação de 1892, da iniciativa dos sdr. DIAS FERREIRA e TELLES DE VASCONCELLOS, que em diversos diplomas supprimiram os tribunaes criminaes auxiliares creados em Lisboa e Porto pelos citados diplomas de 1890 (decreto 1.º de 15 de setembro de 1892, artt. 1 a 3 e 5 e segg.), reduziram a treze o quadro dos juizes conselheiros do supremo tribunal de justiça (decreto 3.º da mesma data, art 1), crearam um conselho disciplinar da magistratura judicial, formado por tres conselheiros d'aquelle tribunal supremo e incumbido

de conhecer de modo como é administrada a justiça nos tribunaes do continente e ilhas (decreto 4.º, art. 1 e 2), e fizeram outras alterações, principalmente de processo, a que teremos occasião de nos referir n'outro logar.

Finalmente, depois de a proposito da reforma da policia de Lisboa se ter creado dictatorialmente n'essa cidade um juizo de instrucção criminal, que agora está regulado por lei de 3 d'abril de 1896 e outros diplomas recentes, cuja analyse pertence á organização judiciaria criminal, reconheceu-se, por decreto de 12 de julho de 1895, a necessidade de harmonisar a divisão judicial com a administrativa, que ia ser alterada em consequencia do novo codigo administrativo de 2 de março de 1895, e a urgencia de extinguir algumas comarcas e bastantes julgados muicipaes e de classificar devidamente as restantes (art. 1 e 5).

Para realisar este pensamento decretou o governo, successivamente, de julho a novembro de 1895, a nova divisão judicial das comarcas e julgados comprehendidos nos districtos administrativos de Evora (decreto de 12 de julho, art. 1), Guarda (cit. decreto, art. 2), Vianna do Castello (cit. decreto, art. 3), Braga (decreto de 14 de agosto, art. 1), Bragança (cit. decreto, art. 2), Faro (cit. decreto, art. 3), Castello Branco (decreto de 7 de setembro, art. 1), Coimbra (cit. decreto, art. 2), Leiria (cit. decreto, art. 3), Vizeu (cit. decreto, art. 4), Lisboa (decreto de 26 de setembro, art. 1), Portalegre (cit. decreto, art. 2), Villa Real (cit. decreto, art. 3), Angra do Heroismo, Horta e Ponta Delgada (decreto de 18 de novembro, art. 1), Funchal (cit. decreto art. 2), Aveiro (decreto de 21 de novembro, art. 1), Beja (cit. decreto, art. 2), Porto e Santarem (cit. decreto, art. 3), extinguindo 12 comarcas ¹ e supprimindo 23 julgados muni-

¹ Pampilhosa, Alandroal, Vianna do Alemejo, Albufeira, Fornos d'Algodres, Porto de Moz, Cezimbra, Grandola, Aviz, Gavião, Ponte de Sôr e Villa Nova de Cerveira.

cipaes ¹, mas deixando ainda subsistentes, como uma especie de reliquia, 6 d'esses julgados.

As 176 comarcas que ficaram existindo foram classificadas, por decreto de 26 de dezembro de 1895, em 51 de 1.ª classe, 47 de 2.ª e 78 de 3.ª — Lisboa ficou com 6 varas civeis, 4 districtos criminaes e um tribunal commercial. E o Porto ficou com 3 varas civeis, 3 districtos criminaes e um tribunal commercial.

Esta nova organização, da iniciativa dos srs. JOÃO FRANCO e ANTONIO D'AZEVEDO CASTELLO BRANCO, foi submettida, na sessão legislativa de 1896, ao parlamento, que, na camara dos deputados (sessão de 2 de maio) se limitou a introduzir-lhe ligeiras alterações, destinadas a satisfazer ás reclamações mais instantes de algumas freguezias que queriam mudar de comarcas, e que manteve a favor do governo a auctorisação necessaria para proceder á nova divisão e demarcação dos districtos de juizes de paz. Em sessão de 6 de maio a camara dos pares approvou, sem discussão nem alterações, o projecto que vinha da outra camara, e, afinal, a reforma judicial foi convertida na lei de 21 de maio de 1896, ainda hoje quasi totalmente em vigor, bem como o decreto de 6 d'agosto do mesmo anno, que fixou os districtos de paz de harmonia com as alterações effectuadas nas comarcas e julgados muicipaes e ainda nos concelhos.

D'esta forma, pela legislação de 1896, a divisão do continente do reino e ilhas adjacentes sob o ponto de vista judiciario comprehende: 3 districtos de relações, divididos em 172 comarcas e sub-divididos em muitos juizos de paz, havendo ainda 6 julgados muicipaes.

¹ Mourão, Alfandega da Fé, Freixo de Espada a Cinta, Oleiros, Proença a Nova, Penamacôr, Alvaiazere, Obidos, Peniche, Mortagua, Oliveira de Frades, Cadaval, Campo Maior, Marvão, Monforte, Mesão Frio, Macieira de Cambra, Sever do Vouga, Almodovár, no continente, e Calheta, Magdalena, Lagôa e Nordeste, nas ilhas adjacentes.

78. Alterações recentes. — Este estado de coisas perdurou até quasi ao fim de 1898. Tudo levava, porém, a crer que tal organização soffreria, em breve, algumas alterações. Como é sabido, os povos feridos pela extinção de concelhos, julgados e comarcas reclamaram vivamente contra essas medidas do ultimo gabinete regenerador, sendo taes reclamações appoiadas pelo partido progressista, que, subindo ao poder em fevereiro de 1897, procurou, não só remediar algumas desigualdades, o que seria justo, mas destruir toda a obra dos antecessores, ainda no que ella tinha de mais conforme com as urgencias do thesouro e com as indicações theoricas. Uma commissão foi nomeada para revêr as divisões administrativa e judicial. E o governo com base n'uma auctorisação das côrtes, decretou primeiro o restabelecimento de alguns concelhos, e ultimamente o restabelecimento de algumas comarcas e a criação de outras novas, alem de um ao outro julgado municipal.

Não sabemos até onde irá esta especie de reacção. Porventura estará para breve o decretamento da reforma completa da divisão judiciaria, na qual então se verão os propositos do actual governo. Seja como fôr, o certo é que já tinhamos e continuamos a ter comarcas de mais, e que, estando em todas ellas a diminuir o movimento judiciario, quer por causa da crise economica, quer por virtude do odioso aggravamento das custas judiciaes, a unica reforma naturalmente indicada consistiria em supprimir ainda mais comarcas ou, quando menos, regularisar sómente as que existiam, até que apparecesse oportunidade e boa disposição para uma reforma integral da organização judiciaria portugueza.

Não terminaremos este exame historico sem fazer uma breve referencia aos diplomas publicados depois de 1841 sobre organização e divisão judicial do ultramar e sobre outros assumptos de character especial.

79. Organização e divisão judiciaria ultramarina desde 1851 até 1892. — A organização judicial ultramarina estava regulada pelos decretos de 1835 e 1836, de que opportunamente nos occupámos. Mais tarde, por decreto de 17 de setembro de 1851 ficou dividida a provincia de Cabo Verde em duas comarcas, sendo denominada a primeira — das ilhas de Sotavento, e a segunda — das ilhas de Barlavento.

Depois, o decreto de 30 de dezembro de 1852 organizou a administração da justiça no resto da Africa occidental, estabelecendo um districto de relação em Loanda e constituindo-o com o reino de Angola, Benguella e dependencias, e com as ilhas de S. Thomé e Príncipe, territorio extensissimo, todavia só repartido em tres comarcas — Loanda, Benguella e S. Thomé — subdivididas em julgados e presidios (artt. 1 a 7) — A relação de Loanda ficou, como a de Gôa, composta de 3 juizes, d'entre os quaes o governo da metropole nomearia o presidente (art. 9). Ao lado d'ella funciona um procurador da corôa e fazenda, de nomeação régia (art. 14). A alçada ficou sendo, em materia civil, de 600\$000 réis ou de 1.000\$000 réis fortes, conforme se tractasse de bens de raiz ou de moveis, e, em materia crime, de 2 annos de prisão, trabalhos publicos ou degredo para dentro do districto judicial (art. 19). — Os juizes do direito de primeira instancia ficaram julgando, sem intervenção de jury, todas as causas civis e crimes, com a alçada, no civil, de 40\$000 réis ou de 60\$000 fortes conforme a especie immobiliaria ou mobiliaria dos bens, e, no crime, de um mez de prisão e de 10\$000 réis fortes de multa (artt. 24 e 25). — Nos julgados havia juizes ordinarios de nomeação do governo da provincia e juizes de paz eleitos, cujas attribuições seriam exercidas nos presidios pelos commandantes (art. 4) ¹ — Além d'isso haveria: a) um tribunal commer-

¹ Conf. o decreto de 7 de agosto de 1855, que regulou o processo civil e os seus emolumentos nos presidios de Angola.

cial de 1.^a instancia subordinado á relação de Loanda (artt. 57 a 61); b) e um conselho superior de justiça militar, tambem com séde na mesma cidade (artt. 54 e segg.).— Os juizes eleitos das freguezias foram extinctos, como se deprehende do art. 78, realisando-se, pois, n'esta parte dos domínios ultramarinos uma reforma que só passados mais de 20 annos, em 1874, devia effectuar-se em Portugal. O contrario, como veremos, succedeu com os juizes ordinarios.

Estas providencias foram completadas, — não só pelo decreto de 4 de outubro de 1856, que reorganizou a administração da justiça na provincia de Cabo Verde, extinguindo a respectiva junta de justiça, passando as suas attribuições para os juizes de direito e para os conselhos de guerra (art. 4), creando julgados ordinarios na Guiné e nas ilhas do Sal e S. Vicente (art. 12), e mantendo n'essa parte dos domínios ultramarinos a existencia dos juizes eleitos (artt. 14 § un. e 15), — mas, especialmente, pelo decreto de 7 de maio de 1858, que dividiu as provincias ultramarinas em dois districtos judiciaes com as sédes em Gôa e Loanda, comprehendendo o primeiro as comarcas das ilhas de Gôa, Bardez, Salsete, Macau, Moçambique e *todas as mais que se estabelecessem além do Cabo da Boa-Esperança*, e o segundo as comarcas de Loanda, Benguella, S. Thomé, Solavento e Barlavento, e *todas as outras que se creassem áquem do referido Cabo*. Esta divisão, porém, pelo que respecta ás comarcas de Cabo Verde, só seria considerada para o despacho, promoção e transferencias dos juizes, pois essas comarcas continuavam, quanto aos recursos e mais effeitos, a pertencer ao districto judicial de Lisboa (art. 4 e § un.).

Seguram-se varios diplomas de pequena importancia ¹

¹ Ainda anteriormente ao decreto de 4 de outubro de 1856, tinha sido publicado, em 25 de setembro d'esse anno, um decreto que subordinou Solor e Timor ao Estado da Índia, creando em Dilly, capi-

até que, por decreto de 4 de dezembro de 1866, foi approvedo e mandado executar um novo regimento da administração da justiça no districto judicial de Gôa. Por esse diploma ficaram os territorios subordinados á relação de Nova-Gôa (que então era composta de 4 juizes effectivos e 3 supplentes, art. 12), divididos em 6 comarcas — Moçambique, Quelimañe, Ilhas de Gôa, Bardez, Salsete e Macau — e em tres julgados independentes — Diu, Damão e Timor. Cada comarca subdividir-se-ia ainda em julgados, e todos elles, independentes ou dependentes, teriam juizes ordinarios e repartir-se-iam em freguezias, á frente das quaes estariam somente os juizes de paz, visto que os eleitos eram extinctos (artt. 2 a 4 e 86).

O regimento cousevrou os tribunaes commerciaes de Macau e Nova-Gôa, mas transferiu a jurisdicção que ácerca de Timor exerciam as auctoridades judiciaes de Nova-Gôa para a comarca, muito mais proxima, de Macau (art. 75 e § un.). — Além d'isso organizou em melhores bases os tribunaes de policia correccional que já existiam em Damão e Diu e creou um, similhante, em Timor (artt. 52 e 53); reconstituiu os conselhos de guerra territoriaes e o supremo conselho de justiça militar de Nova-Gôa (artt. 26 a 34); e manteve as juntas de justiça de Moçambique e Macau, definindo as suas attribuições (artt. 32 a 36).

Seguiu-se o decreto de 17 de novembro de 1869, que corroborou a divisão das possessões portuguezas ultramarinas

tal do governo d'aquellas possessões, um *juiz especial* com attribuições e alçadas eguaes as dos que funcionavam desde 1836 nas praças de Damão e Diu. Depois publicaram-se successivamente varios decretos, taes como o de 12 de dezembro de 1856, que creou mais um logar de juiz na relação de Gôa e estabeleceu as condições e vantagens do procurador da corôa e fazenda junto do mesmo tribunal, — a lei de 7 de abril de 1863, que creou um tribunal commercial em Macau; — e o de 5 de julho de 1865, que criou um tribunal commercial em Gôa e deu á respectiva relação a qualidade de relação commercial (conf. portaria de 4 de julho de 1866).

em dois districtos judiciaes — oriental e occidental, e a sua sub-divisão em 11 comarcas, sendo 6 a oriente e 5 a occidente (mas pertencendo duas d'estas, as de Cabo Verde, á relação de Lisboa) e em 3 julgados independentes (art. 1 a 4).

Este decreto mantinha ainda a divisão da comarca de Loanda em duas varas (art. 4, § un.); mas logo o decreto de 12 de outubro de 1870 supprimiu, em parte, essa divisão, sob pretexto de que causava embaraço (art. 1), conservando, todavia, os dois juizes e attribuindo-lhes, em alguns assumptos, competencia especial (artt. 2 a 4).

Foram depois expedidos dois decretos de 30 de setembro e outro de 28 de dezembro de 1876, os quaes respectivamente crearam: mais duas comarcas na provincia de Moçambique — Inhambane e Lourenço Marques; mais duas em Angola — Ambaca e Mossamedes; — e uma na Guiné, com séde em Bissau. Ficaram, pois, existindo 16 comarcas ultramarinas, sendo certo que a de S. Thomé foi, pelo decreto de 4 de outubro de 1887, dividida em duas varas, ambas servidas por juizes de direito de primeira instancia (art. 1).

Seguiu-se o importante decreto de 14 de novembro de 1878, que, fixando em cinco o numero de juizes de cada uma das relações de Nova-Goa e Loanda, creou no districto oriental mais quatro comarcas, sendo duas inteiramente — Saunquelim e Quepém, e as outras duas — Damão (comprehendendo Diu) e Timor — tiradas dos julgados independentes, que ficaram extinctos. Além d'isso, no districto occidental, restabeleceu a divisão em duas varas da comarca de Loanda, e manteve egual divisão na comarca de S. Thomé (artt. 3, 4, 5 e 13).

Relativamente á subdivisão das comarcas, este decreto só fez alterações no Estado da India, onde extinguiu os antigos julgados ordinarios, substituindo-os por pequenos julgados segundo o disposto na lei de 16 de abril de 1874, e creando desde logo dois julgados ordinarios — um em

Diu e outro em Praganã-Nagar-Avely, com alçada até 10\$000 réis sobre bens moveis e 5\$000 réis sobre bens de raiz, e jurisdicção para prepararem todos os processos crimes até á pronúncia e todos os orphanologicos até á partilha (art. 14).

Quanto a tribunaes especiaes, o decreto extinguiu as juntas de justiça de Angola e S. Thomé, passando as suas attribuições para os tribunaes communs e para os conselhos de guerra e respectivo supremo conselho de justiça militar, conforme se tractasse de réus civis ou militares (art. 32); — e creou tribunaes commerciaes de primeira instancia em S. Thomé e Cabo Verde (Sotavento) (artt. 23 e 24) com recurso, o primeiro para a relação de Loanda, e o segundo para a de Lisboa (a esse tempo já não existia a relação commercial de Lisboa, pois fôra extincta pelo decreto de 23 de junho de 1870) ¹

A este decreto fizeram successivas alterações os seguintes diplomas: — o decreto de 9 de agosto de 1879 e a lei de 31 de março de 1880, que mudaram as sédes das comarcas de Saunquelim na India e Bissau na Guiné para Bicholim e Boiama; — o decreto de 22 de dezembro de 1881, que reorganizou a *procuratura dos negocios sinicos* de Macau, isto é, o especialissimo tribunal encarregado de decidir todas as causas civeis, commerciaes e criminaes entre chinas, ou entre estes como réus e o ministerio publico e individuos de outras nacionalidades, e que estabeleceu o recurso das decisões da procuratura para o conselho do governo da provincia (art. 1 e segg. e 20); — o decreto de 24 de julho de 1884, que creou tribunaes de commercio de primeira instancia em Benguella e Mossamedes; — a lei de 18 de julho de 1885, que organizou o districto do Congo, constituindo-o, para os effeitos judiciaes, n'uma comarca, dividida em *residencias*, á frente de cada uma das quaes

¹ O decreto de 14 de novembro de 1878 está precedido d'um relatório erudito, que tem a assignatura do sr. THOMAZ RIBEIRO.

ficou funcionando um *residente* com as attribuições dos juizes ordinarios (artt. 1 e 5); — a lei de 22 de julho e o decreto de 13 de agosto do mesmo anno, que crearam mais uma comarca em Tete (provincia de Moçambique); — o decreto de 8 de setembro de 1887, que deu ao *curador geral dos servicaes e colonos* de Angola as attribuições de auditor nos conselhos de guerra, as quaes estavam até então a cargo do juiz de direito da 2.^a vara da comarca de Boanda; — o de 8 de abril de 1891, que creou uma nova comarca em Cabo Delgado, com séde em Ibo, provincia de Moçambique; — o de 10 do mesmo mez e anno, que reorganizou o supremo conselho de justiça militar de Loanda; — o de 30 de setembro ainda de 1891, que creou mais uma comarca na Beira, comprehendendo toda a área das concessões da Companhia de Moçambique; — e o de 21 de maio de 1892, que creou na Guiné um districto militar autonomo, cujo auditor ficou sendo, ao mesmo tempo, juiz militar e de primeira instancia civil e criminal.

Como se vê, em 1892 tinha o ultramar duas relações, às quaes estavam subordinadas 24 comarcas e diferentes julgados, havendo alguns tribunaes commerciaes, diversos tribunaes militares e certos tribunaes especialissimos.

SO. Organização judiciaria de 1893 a 1894. Regimento d'esta data. — Em 18 de fevereiro de 1893 foi apresentada ao parlamento pelo ministro da marinha e ultramar uma proposta de lei destinada a reorganizar toda a administração judicial ultramarina. Essa proposta não teve seguimento, mas em 27 de abril de 1893 foi decretada a extincção da camara de Tete, e em 20 de fevereiro de 1894 foi expedido um decreto contendo o novo regimento da organização judiciaria das colonias na Africa, Asia e Oceania, — diploma muito extenso, de que extrahimos as seguintes disposições, que em parte constituem a coordenação do estado anterior, e noutra parte introduzem importantes alterações:

As provincias ultramarinas dividem-se em tres districtos judiciaes: — o de Loanda, com séde em S. Paulo de Loanda, comprehendendo as provincias de Angola e S. Thomé e Príncipe; — o de Moçambique, com séde na cidade de Moçambique e comprehendendo a provincia d'este nome; e o de Nova Gôa, com séde na cidade de Pangim, comprehendendo o Estado da India e a provincia de Macau e Timor.

O districto de Loanda abrange, além de Cabo-Verde e da Guiné, que é preciso considerar áparte, 6 comarcas: Loanda com 2 varas, Benguella, Mossamedes, Ambaca (séde em Caculo), Congo (séde em Cabinda) e S. Thomé com 2 varas. — O novo districto de Moçambique abrange 6 comarcas: Moçambique, Lourenço Marques, Inhambane, Quelimane, Cabo Delgado (séde em Ibo) e Beira. — E o de Nova Gôa abrange oito comarcas: Ilhas de Gôa (séde em Pangim), Bardez (séde em Mapuçá), Salsete (séde em Margão), Quepem, Bicholim (séde em Cassabé de Bicholim), Damão, Macau (séde em Santo Nome de Deus) e Timor (séde em Dilly) (artt. 1 a 4 e 7).

Cabo-Verde divide-se nas comarcas de Sotavento e Barlavento, as quaes continuam pertencendo, para todos os effeitos da administração da justiça, ao districto judicial de Lisboa, vigorando nellas, porisso, a legislação do continente quanto á constituição, jurisdicção e competencia dos juizes, processo e ordem do serviço judiciario, mas sendo os respectivos magistrados e empregados judiciaes considerados como fazendo parte da organização judicial do ultramar (art. 5 e § uu).

O districto militar da Guiné constitue, para os effeitos judiciaes, uma comarca com a séde em Bolama, e pertence ao districto judicial de Lisboa, mas com a organização especial do citado decreto de 21 de maio de 1892 (art. 6).

As comarcas subdividem-se em *julgados municipaes* e estes em *freguezias*. O numero, a séde e a área dos julgados municipaes têm sido fixados pelos governadores das

provincias, com a confirmação do governo (art. 8). Assim o fez, por exemplo, para a subdivisão das comarcas do Estado da India, o decreto de 25 de maio de 1894.

Na séde de cada districto judicial funciona um tribunal de segunda instancia, denominado relação. As relações de Nova Goa e Loanda tem, cada uma, cinco juizes, e a de Moçambique, creada de novo, sómente tres, sendo d'entre elles nomeado pelo governo o respectivo presidente (art. 9). Perante cada relação é representado o ministerio publico por um delegado da corôa e fazenda, que em Nova-Goa tem um ajudante (artt. 16 e 18). Além d'isso ha, em cada relação um secretario, dois ajudantes, um revedor-contador, um official de diligencias e um servente (art. 21).

Na séde de cada comarca funciona um magistrado judicial de primeira instancia, denominado juiz de direito. Em Loanda e S. Thomé ha um juiz para cada vara (art. 22). Ao lado do juiz representa o ministerio publico e serve de curador geral um procurador da corôa e fazenda (art. 29). Em cada juizo de direito ha, em regra, um contador-distribuidor, dois escrivães, que são tambem tabelliães, dois officiaes de diligencias (art. 32 e 33), e, quando seja necessario, um interprete (art. 35).

Em cada um dos julgados, que não fôr séde de comarca, funciona um *juiz municipal*, nomeado por dois annos pelo governo, e ao lado do qual exerce as competentes attribuições um subdelegado da corôa e fazenda, havendo ainda, em regra, um escrivão e um official de diligencias (artt. 50, 54 e 55).

Emfim, em cada freguezia, ou em duas reunidas, se assim parecer conveniente, ha um *juiz popular*, nomeado annualmente pelo governador da provincia em conselho, e um escrivão (artt. 57 e 60).

Além d'estes tribunaes ha, em cada comarca, um tribunal commercial de primeira instancia, composto de um presidente, que é o juiz de direito, de quatro jurados com dois substitutos, de um secretario, que é o delegado, e do es-

crivão a quem o processo fôr distribuido (art. 37). Nas comarcas onde por falta de pessoal idóneo (negociantes e cidadãos providos de certas habilitações) não fôr possivel organizar o jury, e emquanto o não fôr, são as causas commerciaes decididas de direito e de facto pelo juiz de direito, mas segundo o processo commercial e com recurso (art. 39).

A alçada das relações é de 600\$000 réis fortes ou 1:500 rupias em materia civil, qualquer que seja a natureza dos bens, e de penas correccionaes ou especiaes em materia crime; — a dos juizes de direito é de 600\$000 réis fortes ou 150 rupias em materia civil, e de igual quantia de multa ou de 30 dias de prisão correccional nas causas criminaes, que são julgadas sem intervenção dos jurados; — e a dos tribunaes commerciaes á de 200\$000 réis fortes ou 500 rupias (artt. 78, § 2, 84, § 3, 85, § un. e 183).

Os juizes municipaes e populares não têm alçada. Aquelles julgam as causas até ao valor de 600\$000 réis, mas com recursos para os juizes de direito; e estes procuram conciliar as partes em suas demandas e julgam summariamente as causas civis ou sobre damno até ao valor de 3\$000 réis fortes ou 7,5 rupias, mas com recurso para os juizes municipaes (artt. 92, n.º 1 e 15, 93 e 96, n.º 1 e 2).

Estas são as disposições geraes. Entre as especialidades citaremos: — o tribunal para julgamento dos vadios na comarca de S. Thomé, composto do juiz de direito e de tres jurados, agricultores, o qual foi creado pelo decreto de 21 de maio de 1892 e mantido pelo art. 170 do regimento de 1894; — a curadoria geral dos serviços e colonos, conservada com organização especial na provincia de S. Thome e Principe, e attribuida aos delegados do procurador da corôa e fazenda em Angola e Moçambique (art. 6 do decreto e artt. 47, 48 e 173 do regimento); — e os *residentes*, conservados, com as attribuições de juizes municipaes, na comarca do Congo (art. 178).

provincias, com a confirmação do governo (art. 8). Assim o fez, por exemplo, para a subdivisão das comarcas do Estado da India, o decreto de 25 de maio de 1894.

Na séde de cada districto judicial funciona um tribunal de segunda instancia, denominado relação. As relações de Nova Goa e Loanda teem, cada uma, cinco juizes, e a de Moçambique, creada de novo, sómente tres, sendo d'entre elles nomeado pelo governo o respectivo presidente (art. 9). Perante cada relação é representado o ministerio publico por um delegado da corôa e fazenda, que em Nova-Goa tem um ajudante (art. 16 e 18). Além d'isso ha, em cada relação um secretario, dois ajudantes, um revedor-contador, um official de diligencias e um servente (art. 21).

Na séde de cada comarca funciona um magistrado judicial de primeira instancia, denominado juiz de direito. Em Loanda e S. Thomé ha um juiz para cada vara (art. 22). Ao lado do juiz representa o ministerio publico e serve de curador geral um procurador da corôa e fazenda (art. 29). Em cada juízo de direito ha, em regra, um contador-distribuidor, dois escrivães, que são tambem tabeliães, dois officiaes de diligencias (art. 32 e 33), e, quando seja necessario, um interprete (art. 35).

Em cada um dos julgados, que não fôr séde de comarca, funciona um *juiz municipal*, nomeado por dois annos pelo governo, e ao lado do qual exerce as competentes attribuições um subdelegado da corôa e fazenda, havendo ainda, em regra, um escrivão e um official de diligencias (art. 50, 54 e 55).

Emfim, em cada freguezia, ou em duas reunidas, se assim parecer conveniente, ha um *juiz popular*, nomeado annualmente pelo governador da provincia em conselho, e um escrivão (art. 57 e 60).

Além d'estes tribunaes ha, em cada comarca, um tribunal commercial de primeira instancia, composto de um presidente, que é o juiz de direito, de quatro jurados com dois substitutos, de um secretario, que é o delegado, e do es-

crivão a quem o processo fôr distribuido (art. 37). Nas comarcas onde por falta de pessoal idoneo (negociantes e cidadãos providos de certas habilitações) não fôr possível organizar o jury, e emquanto o não fôr, são as causas commerciaes decididas de direito e de facto pelo juiz de direito, mas segundo o processo commercial e com recurso (art. 39).

A alçada das relações é de 600\$000 réis fortes ou 1:500 rupias em materia civil, qualquer que seja a natureza dos bens, e de penas correccionaes ou especiaes em materia crime; — a dos juizes de direito é de 600\$000 réis fortes ou 150 rupias em materia civil, e de igual quantia de multa ou de 30 dias de prisão correccional nas causas criminaes, que são julgadas sem intervenção dos jurados; — e a dos tribunaes commerciaes á de 200\$000 réis fortes ou 500 rupias (art. 78, § 2, 84, § 3, 85, § un. e 183).

Os juizes municipaes e populares não têm alçada. Aquelles julgam as causas até ao valor de 600\$000 réis, mas com recursos para os juizes de direito; e estes procuram conciliar as partes em suas demandas e julgam summariamente as causas civeis ou sobre damno até ao valor de 3\$000 réis fortes ou 7,5 rupias, mas com recurso para os juizes municipaes (art. 92, n.º 1 e 15, 93 e 96, n.º 1 e 2).

Estas são as disposições geraes. Entre as especialidades citaremos: — o tribunal para julgamento dos vadios na comarca de S. Thomé, composto do juiz de direito e de tres jurados, agricultores, o qual foi creado pelo decreto de 21 de maio de 1892 e mantido pelo art. 170 do regimento de 1894; — a curadoria geral dos serviços e colonos, conservada com organização especial na provincia de S. Thomé e Principe, e attribuida aos delegados do procurador da corôa e fazenda em Angola e Moçambique (art. 6 do decreto e art. 47, 48 e 173 do regimento); — e os *residentes*, conservados, com as attribuições de juizes municipaes, na comarca do Congo (art. 178).

De resto, o decreto que approvou o regimento de que nos estamos occupando extinguiu: 1.º as juntas de justiça do ultramar, passando as suas attribuições, quanto aos crimes sujeitos ao fóro commum, para as justiças ordinarias, e, quanto aos crimes da competencia do fóro militar, para os conselhos de guerra, com recurso, — na India e em Macau e Timor, para o supremo conselho de justiça militar de Gôa, — em Angola e S. Thomé e Príncipe, para o conselho superior de justiça militar de Loanda, — e em Moçambique, para um conselho superior de justiça militar novamente creado; 2.º a procuratura dos negocios sinicos de Macau, passando algumas das suas attribuições judiciaes para o juiz de direito da comarca e entregando as restantes e, em geral, as administrativas e politicas a um *procurador administrativo dos negocios sinicos*, funcionario que foi creado de novo e não ficou, como seria para desejar, desprovido de toda a competencia judicial; 3.º todos os outros logares e officios judiciaes de que não se faz expressa menção no regimento, e, portanto, tambem os juizes ordinarios e de paz e quaesquer juizes eleitos ainda subsistentes (art. 4, 5 e 11).

Tal é a organização judiciaria ultramarina ainda hoje em vigor nas suas linhas fundamentaes. E fallamos assim — não só porque os diversos governadores e commissarios regios das provincias ultramarinas têm introduzido no regulamento de 1894 algumas alterações parciaes, de que seria demorado e fatigante occupar-nos aqui¹ — mas ainda porque o governo da metropole tem igualmente alterado e proposto ao parlamento alterações de bastante alcance. Sirva de exemplo a proposta de lei apresentada á camara

¹ No 2.º vol. do *Manual do processo criminal ordinario* de DELGADO DE CARVALHO, encontram-se certas providencias d'essa natureza. E posteriormente á publicação d'essa obra em 1898 já outros diplomas foram expedidos.

dos deputados em 5 de maio corrente, e destinada a *passar para o juiz de direito da comarca de Macau, segundo a lei commum, todas as attribuições judiciaes que, pelo art. 5 do decreto com força de lei de 20 de fevereiro de 1894, ficaram pertencendo ao procurador administrativo dos negocios sinicos*¹.

81. Tendencias da organização judiciaria moderna quanto ás magistraturas conciliatorias e ao jury. Ministerio publico. — Restamos, finalmente, dar conta de alguns diplomas de character especial.

Como vimos, a lei de 28 de novembro de 1840 manifestava-se abertamente desfavoravel aos juizes de paz como conciliadores das partes. A reacção vinha já de longe, e traduzia uma real necessidade. Porisso, se a lei de 1840 reduziu o numero de juizes de paz e lhes tirou as attribuições orphanologicas, a novissima reforma judiciaria de 21 de maio de 1844 — embora conservando, no art. 210, o preceito da carta e das constituições de que as causas não seriam levadas ao juizo contencioso sem prévia tentativa de conciliação — estabeleceu desde logo a essa regra trinta excepções, fundadas na natureza das causas ou na qualidade dos pleiteantes.

Depois appareceu a proposta de lei de 27 de abril de 1852, que, embora não vingasse, deu a impressão do descredito em que ia cahindo a magistratura dos juizes de paz e deixou, porisso, aberto o caminho para a lei de 16 de julho de 1855 estabelecer mais nove excepções (art. 1) e declarar que a omissão da conciliação nos casos em que a lei ainda a exigia deixaria de ser nullidade insupprivel desde

¹ É digno de leitura o respectivo relatorio. Vej. o *Diario do Governo*, n.º 102, de 6 de maio corrente.

que o reu não protestasse por ella na impugnação do pedido ou antes de findarem os articulados (art. 2) ¹.

Finalmente o código de processo civil, ampliando ainda o numero das excepções no art. 357, § 1.º, conseguiu extermiar, *de facto*, a conciliação com o disposto no art. 362, que diz: «A falta ou irregularidade de conciliação, nos casos em que a lei a exige, só pode ser arguida pelo reu no prazo de cinco dias a contar d'aquelle em que fôr accusada a sua citação. . . . § un. A falta ou irregularidade a que se refere o artigo, ainda que haja de ser supprida, não suspende o andamento da causa até á sentença.»— Quer dizer: a conciliação tornou-se completamente dispensavel.

Esta providencia veio a tempo. O espirito publico, desaffeiçãoado dos romantismos do começo do seculo, comprehendeu-a não bem que, desde o código de processo, rarissimas são as causas que as partes levam ao juizo conciliatorio. Porisso os juizes de paz perderam a razão do nome que ainda usam, e são hoje, pelas attribuições que lhes deram a lei de 1874 e os decretos de 1886, 1890 e 1892, verdadeiros magistrados inferiores para decisão de causas minimas e execução de providencias urgentes ². Porisso, tambem, os juizes de paz passaram a ser de nomeação do governo, e, hoje, o decreto de 19 de julho de 1894 declara que as suas funcções são biennaes. O mesmo succede, como sabemos, quantos aos juizes populares ultramarinos, cujas funcções, todavia, são sómente annuaes. Porisso, finalmente, o código de processo commercial em vigor declarou, no art. 36, que as causas commerciaes são isentas do preliminar da conciliação.

¹ Igual doutrina se applica aos *juizes populares* do ultramar. Conf. regimento de 20 de fevereiro de 1894, art. 179.

² Esta lei de 1855 foi applicada no ultramar, nestes mesmos termos, pelo decreto de 17 de agosto de 1857, art. 1 e 2.

Uma outra tendencia da organização judiciaria iniciada em 1840 encontra-se no abandono successivo do jury. — Já não queremos falar do jury civil, hoje, pelo código de processo civil, art. 404, *restricto ao processo ordinario*, e, ali mesmo, *só intervindo quando as partes o requeriram por accordo expresso, reduzido a termo antes de estar designado dia para a inquirição de testemunhas*. — Apenas queremos dizer que o jury criminal vae perdendo, dia a dia, o favor extraordinario com que de 1821 a 1856 tinha sido recebido

Com effeito, — tendo-se publicado, em 1852, o código penal portuguez, que mais tarde foi modificado pela nova reforma penal de 1884, e convertido no código, hoje vigente, de 1886, — foi necessario declarar os crimes que deviam ser julgados em processo ordinario de querella com intervenção de jury, e os que deviam ser julgados em processo summario de policia correccional sem aquella intervenção. E para esse effeito publicou-se o decreto de 10 de dezembro de 1852, logo alterado pela lei de 18 de agosto de 1853, que declarou sujeitos ao processo de policia correccional os crimes a que coubessem as penas de prisão ou desterro ate 6 mezes, multa até um mez ou ate 20\$000 réis, reprehensão e censura, e que mandou julgar pelo processo ordinario os outros crimes a que coubessem penas mais graves (artt. 1 e 2).

Vigoraram por largos annos estas disposições, completadas pela lei de 21 de julho e decreto de 31 de outubro de 1855 e pela lei de 1 de julho e decreto de 29 de agosto de 1867, relativos á organização do jury que devia intervir nos processos de querella, e ainda pela lei de 4 de junho e decreto de 4 de agosto de 1859, concernentes ao jury especial para os crimes de moeda falsa. Afinal, pelo decreto n.º 2 de 29 de março e lei de 7 de agosto de 1890, o jury criminal deixou de ter intervenção numa nova especie de processos, denominados correccionaes ou intermediarios, e destinados ao julgamento de crimes a que

correspondam as penas de prisão correccional ou desterro por mais de seis mezes, as multas por mais de seis mezes ou até um conto de réis, etc. ¹

Correlativamente, e por diplomas das mesmas datas, o jury deixou de intervir nos processos por abuso de liberdade de imprensa. Esta, a partir de 1840, tem soffrido varias alternativas, dependentes de circumstancias politicas e de motivos de opportunidade. Tem tido leis liberaes e leis reaccionarias. A que vigora, e que foi bastante discutida nas côrtes de 1898, é a de 9 de julho d'esse anno e admite para o julgamento a intervenção do jury commum em certos casos ².

Assim, o jury civil está indirectamente supprimido, e o criminal bastante reduzido. — Pelo que respeita ao jury commercial, é certo que, pelo codigo de 1833, art. 1006, elle constituia um elemento componente dos tribunaes mercantis; mas o decreto n.º 6 de 29 de março e a lei de 7 de agosto de 1890, estabelecendo esses tribunaes em todas as comarcas, e, modernamente, os codigos de processo commercial de 1895 e 1896 permittiram que, salvo no caso de fallencia, as partes concordem na desistencia dos jurados, e que estes, em todo o caso, quando intervenham, só terão competencia para resolver as questões de facto, acerca das quaes não haja confissão ou accordo das partes, ou que

¹ No ultramar o jury criminal não existiu jámais, nem actualmente existe, a não ser para o julgamento dos vadios de S. Thomé. Apezar d'isso, ha os dois processos — policia correccional e querella, sempre sem intervenção de jury. Não ha processo intermediario (regim. cit., art. 181).

² Não é aqui o lugar de criticar a lei que esta em vigor. Esse estudo pertence á parte d'este trabalho destinada á organização judiciaria, onde tambem cabe a indicação das leis publicadas sobre o assumpto desde 1840 até hoje. Ellas encontram-se, de resto, compiladas e resumidas no extenso relatório que precede o parecer da commissão de legislação da camara dos deputados sobre a nova lei.

se não achem provadas por documentos authenticos, salvo o caso de falsidade ¹.

Ácerca do ministerio publico, devemos dizer que as funcções do procurador geral da fazenda (que existia desde 30 de dezembro de 1836) e as do procurador geral da corôa, cuja instituição conhecemos, foram reunidas num só funcionario, que ficou sendo *procurador geral da corôa e fazenda*, com seis ajudantes, pelo decreto de 12 de novembro de 1869 (art. 1 e 2).

Abaixo d'elle ha os procuradores regios nas relações, os delegados d'estes nas comarcas, os sub-delegados n'ellas e nos julgados municipaes e, em especial, os secretarios dos tribunaes de commercio de Lisboa e Porto, os curadores geraes dos orphãos das mesmas cidades, os promotores de justiça militar, etc.

No ultramar a organização, que já estudámos, é independente da do continente.

Em geral os logares do ministerio publico são providos livremente pelo governo. Porem os delegados, como candidatos á magistratura judicial, são nomeados precedendo concurso, que até ha pouco tempo era feito nos ministerios da justiça e do ultramar (decretos de 4 de outubro e 18 de novembro de 1869), mas que hoje, pelo que respeita ao continente e ilhas, é feito por provas publicas e oraes, perante as procuradorias régias das relações, nos termos do decreto de 23 de dezembro de 1897 (*Diario do Governo* de 31 de dezembro), cujas disposições estudaremos e criticaremos no logar proprio.

82. Diplomas de caracter especial. — Ainda outras providencias seriam dignas de menção n'um quadro completo da historia e estado actual da organização judiciaria portugueza. Taes são, por exemplo as relativas aos tribunaes

¹ O mesmo dispoz para o ultramar o regimento cit., art. 86, § 1.º

militares, cuja constituição foi sensivelmente modificada pelos códigos de justiça militar de 1875, 1895 e 1896, e por diversos diplomas avulsos. ¹ Taes são, também as concernentes à organização actual da camara dos pares como tribunal de justiça especialissimo. Taes são, ainda, as respeitantes aos tribunaes ecclesiasticos, que têm competência para a annullação do matrimonio catholico e podem dar lugar, com outras decisões, ao chamado *recurso á corôa* (codigo civil, artt. 1087 e 1088; codigo de processo civil, art. 36, n.º 8, 39, n.º 2 e 1076 e segg.). Taes são igualmente as relativas aos tribunaes marítimos commerciaes e às capitánias dos portos sobre delictos marítimos e outras questões de interesse marítimo (codigo penal e disciplinar da marinha mercante de 4 de julho de 1864, artt. 56 e segg.; portaria de 5 de março de 1874; decretos de 19 de março e 14 de abril de 1891; decreto de 1 de dezembro de 1892, art. 8; regulamento da mesma data, art. 8; regulamento de 27 de abril de 1893, artt. 11, n.º 13 e 183; decreto de 18 de maio de 1883; e decreto de 18 de abril de 1875, art. 7). Taes são, finalmente, as concernentes à organização e installação dos tribunaes de arbitros-avindores nas localidades em que haja centros industriaes importantes, — tribunaes que conhecem das controversias sobre execuções de contractos de trabalho entre patrões e operarios (lei de 14 de agosto de 1888, artt. 1 e 2).

É, porém, certo que nem a estreiteza do tempo nem a multiplicidade dos assumptos a tractar nos permitem mais do que esta breve indicação, que nem sequer é completa mesmo quanto aos diplomas já vigentes, porque, ultimamente, diversas propostas de importancia têm sido submettidas ao parlamento, e d'essas só no lugar opportuno poderemos fazer uma breve menção.

¹ Actualmente ha. no continente, para julgar em 2.ª instancia e em revista os crimes militares, um supremo conselho de justiça, militar com sede em Lisboa e para julgar os mesmos crimes em 1.ª instancia, conselhos de guerra e prebostes militares.

LIVRO II

A ORGANIZAÇÃO JUDICIARIA EM GERAL

CAPITULO I

Principios fundamentaes

83. A justiça civil em confronto da justiça criminal e da commercial. — Entrando no estudo do funcionamento da organização judiciaria, cumpre advertir que, entre nós, os tribunaes civis são, em regra, conjunctamente tribunaes criminaes e ainda, até certo ponto, tribunaes commerciaes, o que não sómente influe no methodo de exposição, mas dá origem a um problema importante, que BENTHAM indicava, no fim do seculo passado, sob esta rubrica um tanto extensa — «*Competencia universal de cada tribunal. Exame dos falsos principios que fizeram crear uma variedade de tribunaes com attribuições differentes.*»

Os *falsos principios* a que o grande utilitario inglês fazia allusão e as *sólidas razões* que se dignava oppôr-lhes, eram a fructa do tempo: simples e chãos motivos de oportunidade prática — incómodos, despezas de tempo, incertezas, etc. — despidos de qualquer elevação scientifica. Os tractadistas classicos seguiram pelo mesmo caminho, e assim se explica que os systemas da união ou separação da justiça civil, da penal e commercial se encontrem nos diversos paizes conformemente ás respectivas tradições e sem que um conceito scientifico determine a preferencia por um ou por outro systema.

E, todavia, á luz da sociologia moderna, facil é demonstrar que cada uma das funcções judicarias — civil, criminal e commercial — deve ter órgãos correspondentes, nitidamente differenciados, embora coordenados entre si.

Com effeito, a mais simples inspecção do organismo social revela que a sua evolução progressiva se faz sempre no sentido de cada funcção ser exercida por um órgão tanto mais perfeito quanto maior é a sua especialisação.

É o que, na organização judiciaria, demonstra eloquentemente a historia. No principio havia completa confusão entre os diversos órgãos do poder politico, e d'ahi resultava que a justiça era uma só. Succedia assim, em parte, na antiga Roma, onde as funcções judiciarias, governamentais, militares e administrativas se reuniam ordinariamente na mesma pessoa. Succedia tambem nos povos germanicos, em que toda a soberania tinha uma só expressão nos *placiti* das centúrias e das tribus. Succedia ainda na igreja, enquanto admittia um só poder supremo, temporal e espirital, civil, politico e judiciario. Mais tarde, com a expansão do direito commercial, a respectiva organização judiciaria começou a separar-se. Depois, a Inglaterra deu o exemplo de duas jurisdicções diversas para as questões civis e criminaes. Algumas dezenas de annos mais tarde a legislação revolucionaria franceza de 1790 e 1791 separou os tribunaes civis dos penaes e dos commerciaes. E só em 1810 as reformas de BONAPARTE embaraçaram estes progressos, fundindo a magistratura civil com a criminal a título de dar força e respeito ao corpo judiciario.

Da França passou esse desvio estructural para muitos povos que não souberam furtar-se á influencia gaulêsa. E assim se explica como hoje não seja raro deparar, em Portugal ou no estrangeiro, com um juiz, que ás 10 horas da manhã assiste á distribuição de causas civeis, ás 11 julga uma policia correccional, ás 12 preside á declaração de fallencia d'um commerciante, á 4 da tarde defere juramento ao cabeça de casal n'um inventario, ás 2 interroga um assassino, ás 3 faz quesitos ao jury sobre a assignatura d'uma letra de cambio e á noite redige despachos e sentenças civeis, commerciaes e criminaes.

Não pôde ser! Para obter uma boa administração da jus-

tiça são precisas pessoas aptas para desempenhar as respectivas funcções. Ora a aptidão intellectual para as funcções judiciarias civis não é a mesma que se requer para as criminaes ou para as commerciaes; diverge, tanto na qualidade como na extensão: na qualidade, porque, entre outras razões, desde sempre, e agora, sobretudo, que as escolas modernas de criminologia refundiram completamente os velhos conceitos acerca do criminoso, do crime e da pena, o magistrado criminal precisa, para bem cumprir a funcção de que a sociedade o incumbe, de maior somma de conhecimentos physiologicos, psychologicos e sociologicos do que o juiz civil ou o commercial; e na extensão porque as estatísticas judiciarias demonstram, até no nosso país, aliás tão pobre d'ellas, que a maior parte dos tribunaes de primeira instancia têm um movimento maior de causas crimes do que de causas civeis, e que quasi todos elles têm muito poucas causas commerciaes a julgar.¹

Assim, pois, a sciencia social e as doutrinas modernas exigem a divisão da justiça chamada *commun* em tres ramos funcional e organicamente separados: civil, criminal e commercial². Alem d'esses, haveria outros ramos, tam-

¹ D'ahi resulta um novo inconveniente: que os magistrados, transferidos, em regra, ao cabo de seis annos, d'uma para outra comarca, podem estar alternativamente em face d'uma affluencia maior de causas civeis, de causas criminaes, ou de causas commerciaes, sem possibilidade de especialisação, e com probabilidade, pelo contrario, de desorientação intellectual e consequente impossibilidade de inteiro cumprimento de suas funcções, qualquer que seja o esforço de boa-vontade.

² Esta divisão tem, entre nós, algumas raizes historicas, como tivemos occasião de dizer, e encontra-se completamente realizada em Lisboa e Porto, onde ha tribunaes organicamente diversos para as causas civeis, para as commerciaes e para as criminaes, e, n'estas em parte, para a instrução e para o julgamento. — É, porém, certo que o alargamento d'essa medida a todo o país encontraria, no mo-

bem pertencentes ao poder judiciário, mas *especies*; administrativo, fiscal, militar, marítimo, etc.¹

Todavia, no estado de união e confusão em que se acha a justiça portugêsa, os problemas fundamentaes de organização judiciaria são os mesmos, quer se tracte da justiça civil, quer da commercial, quer da criminal. Porisso, quanto o estudo da justiça civil nos interesse mais de perto, elle pôde fazer-se conjunctamente com o das outras especies de justiça, porisso que aquelle até constitue como que uma *regra geral* applicavel ás restantes partes do presente livro, todas as vezes que ahí não apresentem modificações ou explicações excepçionaes. Esta declaração tornava-se necessaria para melhor intelligencia do que vae seguir-se.

S-1. Condições geraes da justiça moderna: *a*) permanencia. — Como diz MATTIROLO, a primeira questão a resolver em materia de organização judiciaria em geral, é — se os tri-

mento actual, certas difficuldades práticas. De resto, ella depende da diffusão dos principios da criminologia moderno, d'um melhor conhecimento da justiça civil e da commercial e d'um attento exame historico e estatístico, das condições de cada localidade e do seu movimento judicial, e nada d'isso está para breve — D'um modo geral, porem, é licito dizer-se que, remodelada a magistratura inferior de forma a alargar-se a sua competencia exclusivamente civil, os tribunales civis poderiam, como os commerciaes, ser muito reduzidos em número, ficando os tribunales criminaes em proporção mais elevada e em condições de poder, por sua parte, obstar ao incremento de criminalidade que o bom trabalho do illustre medico de Lisboa, Sr. ALFREDO LUIZ LOPES, *Estudo estatístico da criminalidade em Portugal nos annos de 1891 a 1895* (Lisboa, Imprensa Nacional, 1897): triste e inexoravelmente accusa.

¹ Conf. MORTARA, *Istituzioni di ordinamento giudiziario*, 1890, cap. vii e ix. — As opiniões de BENTHAM, a que no texto fazemos uma leve referencia, encontram-se a p. 20 e segg. da obra compilada por DUMONT sob o titulo *De l'organisation judiciaire et de la codification*, 1828.

bunaes devem ser *permanentes* enquanto ao tempo e enquanto ao espaço, ou se devem ser *temporarios* e *ambulantes*.

A questão, pois, desdobra-se em duas:—1.^a Os tribunales deverão ser *temporarios* ou *permanentes*? — 2.^a E deverão ser *ambulantes* ou *sedentarios*?

MATTIROLO¹ e MORTARA² só tractam da primeira face da questão e aquelle num ponto de vista demasiadamente restricto e algum tanto deslocado. É porém evidente que a segunda não pôde ser esquecida.

Vejamos a primeira questão.

São temporarios os tribunales quando para cada causa civil são destinados pelo poder politico, ou escolhidos pelos interessados, um ou mais individuos incumbidos de proferir a decisão. E são permanentes quando a função judiciaria é confiada a um corpo de magistrados que, na qualidade de representantes do poder soberano do Estado, exercem habitualmente a jurisdicção civil como fim exclusivo da sua actividade, em frente de todos os cidadãos e a respeito de todos os casos.

Nos diversos povos e nas diferentes épocas os dois systemas têm sido alternativa ou simultaneamente praticados. Em geral, ainda hoje coexistem e se combinam os seus elementos em formas *mixtas*. Entretanto, como nota MORTARA, a tendencia da época moderna, determinada sobretudo pelo facto das codificações e pelo intuito de salvar o principio da divisão e coordenação dos poderes, é mais favoravel á magistratura permanente, embora não tenha ainda banido completamente o outro systema, que de facto recebe as suas mais importantes applicações na *instituição dos jurados* e nos *juizos arbitraes*.

¹ *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, vol. I, 4.^a ed. 1892, p. 67 e segg.

² Obr. cit., p. 70 e segg.

Mas deverão ainda manter-se esses vestígios das antigas magistraturas temporarias?

85. Continuação: o jury — Começemos pelo *jury*, cuja historia e evolução pôde dividir-se em dois periodos: o primeiro, que vem desde os judices jurati dos romanos, e porventura de mais longe, até às assembleias populares dos germanos, até aos boni-homini dos lombardos, até aos scabini dos francos, até aos pares da feudalidade e até aos homens-bons-do-concelho da primeira phase da nossa monarchia: e o segundo, que é micrado na Inglaterra com a transformação do juizamento pelos pares (supprimido em todos os outros povos pelo poder real absoluto, mas alli assegurado pela Magna Carta como uma franquia) no juizo regular dos jurados, que enthusiasma os encyclopedistas francezes, é abraçado pela revolução de 1789 e depois se diffunde por todas as nações cultas, sem excepção das do norte da America, que directamente o receberam da Gran-Bretanha.

Nesta segunda phase operou-se bem cedo uma distincção profunda entre o jury criminal e o jury civil. A assembleia constituinte franceza de 1789-1791, depois de grande discussão, acceitou o primeiro e rejeitou o segundo, não tendo sido até hoje coroados de bom exito os esforços feitos por diversas véses (1793, 1848, 1880, etc.) em prol dos jurados civeis.

Nesta corrente têm seguido os Estados da Europa e da America. Alguns, como o nosso, admittiram tambem, embora com reluctancia, o jury civil; mas as experiencias não lhe têm sido favoraveis. Apenas na Inglaterra tem esta instituição persistido de facto, já pela falta de codificação das leis, já pelo amor do povo britannico às suas velhas instituições nacionaes, e, apesar d'isso, acha-se consideravelmente reduzido o numero de casos da sua intervenção, a tal ponto que é já de prevêr que ali mesmo elle não encontrará, dentro em breve, um asylo seguro.

Assim, as leis e os factos condemnam uniformemente o jury civil. E se na doutrina elle ainda encontrou apologistas em MEYER¹, BONEAU², MOLINA³ e outros, a corrente dos tractadistas modernos é-lhe de todo adversa, como resulta da leitura das citadas obras de MATTEOLO e MORTARA.

O mesmo não succede, apressemo'-nos a dizel-o, com o jury criminal e ainda com o commercial. Elles têm sido, pouco a pouco, dispensados. Mas a lei e a doutrina prestam-lhes ainda algum culto, apesar dos erros e abusos a que o jury criminal tem dado logar⁴, e a despeito dos principios scientificos que condemnam a intervenção d'esse jury ou a do proprio jury commercial no exercicio das funcções judiciarias.

¹ *Esprit, origine et progrès des institutions judiciaires*, 2^a ed. 1829, vol. VII, cap. 23.

² *Traité des actions*, 1845, § 90.

³ *Il giudice di fatto nel primo grado della giurisdizione civile*, 1887, cap. I e segg.

⁴ Vej. GAROFALO, *Criminologia*, tr. port. do sr. DR. JULIO DE MATOS, 1893, pagg. 418 a 445 e obras e documentos ali citados. Conf. o excellento prefacio do traductor, a pagg. XVII e XVIII, onde se diz que «a instituição do jury não passa de um mal-entendido democratico a corrigir: acceitavel e conveniente quando se tracte dos delictos chamados de omnia, ella constitue um perigo em todos os outros casos, porque a caracteriza, em regra, uma completa ignorancia dos problemas que e chamada a resolver... Não são, decerto, quatro merceiros, cinco industriaes, dois professores de dança e um folletimista, que a sorte pôde aggregar n'um julgamento, quem saberá dizer se um réu pertence á classe dos delinquentes natos ou a dos fortuitos. Juizes fixos, responsaveis e tendo recebido uma educação scientifica especial tomarão no futuro o logar hoje usurpado pelos incompetentes nos julgamentos criminaes. Tal é a previsão da escola penal positiva» — Aparte a classificação dos delinquentes, que n'uma d'estas passagens se acceita, adherimos as ideias do illustre director do hospital do Conde de Ferreira. Como elle entendemos que o jury deve ser banido, excepto dos delictos de opinão, ao menos enquanto elles forem imprópria e anti-scientificamente considerados como crimes.

Não é aqui, porém, o lugar de desenvolver essa questão em todos os seus aspectos. Cumpre-nos apenas dizer que, constituindo o instituto do jury uma limitação ao officio profissional do magistrado, a sua unica razão de oportunidade prática deveria residir, ainda em matéria criminal, na vantagem de defender o corpo social e as liberdades particulares contra os abusos que o magistrado poderia commetter, se lhe fosse deixada a plenitude da funcção judicial. Ora, como diz MORTARA, as aspirações para um progressivo aperfeiçoamento dos institutos sociaes incluem logicamente o voto de que semelhantes e analogas restricções serão cada vês menos necessarias e de que os diversos órgãos da soberania procederão successivamente melhor no desempenho dos seus respectivos deveres. ⁴

86. Continuação: os árbitros.— Quanto aos *árbitros*, de cuja existencia no nosso pais já demos sufficiente noticia, e de cuja competencia e modo de julgamento nos occuparemos a propósito dos artigos 44 a 58 do codigo de processo civil, devemos dizer que são absolutamente inadmissiveis, quer se considerem na sua forma necessaria, quer na voluntaria.

O systema dos árbitros necessarios está admittido na legislação portugueza para o julgamento das suspeições oppostas aos juizes de primeira e segunda instancia (artt. 58, 209, 1113 e 1194 do citado codigo), para a decisão das questões entre juntas de parochia e camaras municipaes acerca de bens, pastos e quaesquer fructos de logra-

⁴ Perante a faculdade de direito tem sido defendidas diversas theses no sentido da suppressão das varias especies de jury. Todas ellas se baseiam no principio fundamental, já desenvolvido e demonstrado, histórica e sociologicamente, n'outro lugar, de que a justiça e uma das funcções em que se exerce a actividade do Estado e só d'elle.

douro commum (lei de 26 de julho de 1850, art. 3) e para a resolução das controversias entre o governo e certas empresas ou companhias por causa da execução de contractos celebrados entre aquelle e estas (lei de 5 de maio de 1860 approvando o contracto de 14 de setembro de 1859 com a companhia real, art. 74, e semelhantes).

É porém certo que esse systema não satisfaz ás exigencias da justiça, visto que retira de uma magistratura que dá ou deve dar garantias de intelligencia, de saber e, principalmente, de desinteresse, certas attribuições, que, a pretexto de regras de equidade e tolerancia, vão ser confiadas a outra magistratura, que não satisfaz a esses requisitos, ou que, pelo menos, não os possui em tão elevada proporção.

↳ Quanto ao arbitramento voluntario, elle exige, como condição prévia, o accordo das partes na celebração do compromisso (artt. 44 e 45 do citado código); e porisso a sua instituição nunca dispensa a d'uma magistratura permanente, organizada pelo Estado. E se já essa circumstancia depõe contra uma tal justiça, de facto ella representa, quando os cidadãos a ella recorrem, a affirmação d'um manifesto espirito de desconfiança em relação á magistratura do Estado, quer quanto á aptidão intellectual e á moralidade dos juizes, quer quanto ás demoras, dispendios e inefficacia dos actos e formas de processo. Mas a verdade é que o juizo arbitral voluntario não tem quasi applicação prática, — o que o bem diz quanto aos litigantes o estimam, — e que, nos raros casos em que, entre nós ou noutros povos, d'eile se lança mão, as partes têm o cuidado de não renunciar ao recurso, decerto para lhes ficar sempre patente o meio de, por intermedio dos tribunacs permanentes de segunda instancia, poderem fazer modificar os despachos, sentenças ou accordãos dos árbitros que escolheram para a primeira decisão do seu litigio (conf. art. 52 do citado codigo). Emfim, o juizo arbitral voluntario pôde vantajosamente expungir-se da organização judicial, por

quanto *todas* as vezes que os litigantes estão dispostos a concordar no seu chamamento, estão também em condições de *appellar*, particularmente e sem necessidade de intervenção legal, para *quaesquer amigos communis*.

D'um modo geral, portanto, os tribunaes e magistraturas temporarias devem ser radicalmente extinctas. O conceito moderno da divisão e coordenação dos poderes só pôde ser efficazmente mantido pela continua e vigilante defêsa por parte de cada poder da esphera de attribuições que lhe é propria; uma magistratura temporaria e variavel, sem tradições e sem unidade de conceitos dirigentes, não pôde desempenhar nem cooperar no desempenho d'essa melindrosa função. Isso pôde obter-se de quem dedica a vida inteira e todos os cuidados e estudos de cada instante ao ministerio judiciario, mas não de quem, casualmente e porventura uma só vês em toda a sua existencia, cumpre deveres de magistrado.

De resto, com o moderno systema politico-legislativo, a justiça só se consegue mediante a uniformidade constante na applicação da lei; e um corpo de magistrados permanentes é o unico meio de tornar possivel semelhante resultado.

Em consequencia do exposto, á primeira questão acima enunciada respondemos que os tribunaes devem ser *permanentes enquanto ao tempo e duração das funções*, isto é, que devem estar sempre promptos a administrar justiça aos cidadãos que a requererem em fôrma legal.

87. Continuação: — limites da permanencia. — Quererá, porém, isto dizer que os tribunaes de justiça funcionam ininterruptamente? Não. Em todos os povos cultos, por obediencia a preceitos religiosos, por attenção a motivos de regosijo ou lucto publico e por necessidade de descanso dos funcionarios e empregados judiciaes, estão fixados os dias em que os tribunaes não administram justiça, *salvo para casos urgentes e de damno irreparavel*.

É assim que o art. 66 c. pr. civ. declara que «os actos judiciaes não podem ser praticados em dias sanctificados ou feriados, nem durante as férias». São sanctificados os dias que a egreja dedica á veneração dos seus eleitos, quando ás respectivas letras apostolicas tenha sido concedido o beneplacito regio. São feriados ordinarios os dias de entrudo e a quarta feira de cinza, e os dias de grande gala (cit. art. § 1; regimento de 20 de fevereiro de 1894, art. 107, § 1); e extraordinarios os que forem declarados feriados por lei, decreto ou portaria especial (como, por ex., os dias 3 e 4 de março de 1894, mandados guardar em attenção ao centenario de D. HENRIQUE, pelo decreto de 27 de fevereiro d'esse anno). E são férias por motivo religioso as que decorrem desde domingo de Ramos até domingo de Paschoela e desde a vespera de Natal até ao dia de Reis (cit. art. c. pr. civ., § 2; c. pr. comm., art. 19 § un.); e, por motivo de descanso, no continente e ilhas, o mês de setembro (art. cit. c. pr. civ., § 2, *in fine*), em Angola, S. Thomé e Moçambique o mês de janeiro, na India o de maio, em Macau e Timor o de julho e na Guiné o de dezembro (art. cit. regim. § 2).

Nas causas commerciaes não ha ferias por motivo de descanso (cit. c. pr. comm. art. 19, § un.); e nas causas de policia correccional ou n'outras criminaes quando o reu esteja preso (lei de 4 de maio de 1896, art. 7; decreto de 15 de setembro de 1892, art. 11; e lei de 18 de julho de 1855, art. 10, § 6), como nas causas crimes militares (c. just. mil., art. 329, § un.), nas fiscaes (dec. n.º 2 de 27 de setembro de 1894, art. 35), nas de execução fiscal (decretos de 21 de abril de 1886, art. 3 e de 28 de março de 1895, art. 58) e nas administrativas que devam ser decididas pelos juizes de direito (c. adm., art. 355) não ha férias algumas, nem por motivo religioso, nem por necessidade de descanso.

De resto, como dissemos, nos proprios dias feriados e nas férias, quando as ha, podem instaurar-se e proseguir

os processos que tiverem distribuição orphanologica (autos de pobreza e inventários, interdições de qualquer natureza, etc., art. 170 c. pr. civ.) ou distribuição especial (arrecadações, recursos dos conservadores, etc., art. 174 cit. código), e quaesquer outros exceptuados por leis especiaes (cit. art. 68 c. pr. civ., § 4); e n'esses dias como nos sanctificados, podem praticar-se as arrematações e os actos indispensaveis para interromper a prescrição ou evitar qualquer damno irreparavel, como o arresto e o embargo de obra nova (cit. art., § 3 e c. pr. comm., art. 49), devendo até as arrematações, fóra das cidades de Lisboa, Porto e Funchal, effectuar-se sempre em domingo ou dia sanctificado para que a hasta publica seja quanto possivel concorrida (cit. c. pr. civ., art. 841, § 2, e lei de 16 de julho de 1883, art. 1).

Vê-se, portanto, que os tribunaes não estão sempre franqueados ao publico, mas em muitas causas e em grande numero de casos prestam todos os serviços judicarios precisos. Além de que ha funcionarios e empregados que estão sempre promptos a attender o publico, como succede, por exemplo, com os agentes do ministerio publico e com os secretarios dos tribunaes do commercio (conf. regulamento do registo commercial, approved por decreto de 15 de novembro de 1888, artt. 21-23), com os escrivães judiciais, contadores e distribuidores (portarias de 6 e 17 de setembro de 1839, 20 de outubro de 1842 e 30 de abril de 1857) e ainda, extra-judicialmente, com os tabelhões de notas na parte relativa á celebração de testamentos e contractos (portaria de 14 de setembro de 1837).¹

Podemos, pois, concluir que os tribunaes e magistrados são permanentes emquanto ao tempo e exercicio de funcções, e que deveriam expungir-se todos os vestigios das antigas magistraturas temporarias e occasionaes.

88. Continuação: permanencia emquanto ao espaço. — Resta agora vêr se os tribunaes deverão tambem ser permanentes emquanto ao espaço, isto é, se deverão ter circumscrições legalmente determinadas e se, dentro d'ellas, deverão ter sédes fixas.

A este respeito, e sob o primeiro aspecto em que a questão se nos apresenta, e evidente que todas as razões aconselham que a cada magistrado se assigne o dever de exercer as suas funcções dentro dos limites d'uma porção de territorio do Estado, sob pena de conflictos e usurpações constantes no desempenho das attribuições judicarias. Assim se pratica em todos os povos, quer em attenção aos cidadãos, que d'essa forma podem reclamar justiça de tribunaes certos e determinados e com a maxima promptidão e menor dispendio, quer attenção á propria justiça, que em taes circumstancias tem meios mais seguros de verificação dos factos que formam a base das sentenças, o que avulta quando a inspecção dos logares e das coisas se torna indispensavel.

Não quer isto dizer que as causas devam sempre necessariamente ser decididas pelo tribunal da respectiva área. Esse principio constitue apenas uma regra geral, a que a lei estabelece diversas excepções, como por exemplo, em materia civil e commercial, a de as partes estipularem juizo diverso, mas egualmente competente, para a decisão do pleito (c. de proc. civ., art. 21 n.º 1; c. de proc. comm., art. 1), como melhor veremos a proposito do estudo da competencia.

Em todo o caso, e ainda por isso mesmo, o estabelecimento de uma certa área territorial para cada juiz singular ou colectivo é uma necessidade urgente, que no nosso pais se tem procurado satisfazer pela forma exposta no capitulo anterior.

As circumscrições judiciais não podem ser arbitrarías.

¹ Conf. PEREIRA E SOUSA. *Primeiras linhas curs*, nota 404.

Diversas regras devem observar-se relativamente ao seu estabelecimento: e uma d'ellas é que se harmonisem, quanto possível, com algumas circumscripções administrativas, ecclesiasticas, militares, fiscaes, etc. Outra é que se multipliquem, em limites razoaveis, para os tribunaes de primeira instancia, onde affluem muitas causas, que não são levadas perante os tribunaes de recurso, que, porisso, devem ser em numero muito reduzido, e todos subordinados a um tribunal supremo, de recurso de revista, que, pela propria lógica do instituto, deve ser unico para todo o Estado. Ainda outra é que, embora proxivamente eguaes, as circumscripções devem amoldar-se ás condições de densidade das populações, bem como ás topographicas e moraes das varias localidades, poisque conforme a maior ou menor densidade de população, a facilidade ou difficuldade de communicações, a brandura ou rispidez de costumes, etc., assim o fraccionamento judicial deve fazer-se em tractos de terreno de maior ou menor extensão.

A divisão judicial portugüesa corresponde muito pouco á administrativa e nada ou quasi nada á ecclesiastica, militar, fiscal, etc. É um erro grave, que, numa profunda reforma da organização politica e administrativa do país, cumpre corrigir cuidadosa e perduravelmente.

Além d'isso lamenta-se entre nós; com plenissima razão, a exuberancia desmedida de circumscripções judiciaes de primeira instancia, especialmente no continente. As necessitades reaes da administração da justiça não exigem tanto. Pelo contrario: com um tão elevado numero de juizes, e a boa escolha de magistrados é impossivel, e a ociosidade torna ainda os mais dedicados inhabéis para o desempenho das altas funcções que lhes são confiadas; além de que, quanto maior é o seu numero, tanto mais difficil é attribuir-lhes ordenados convenientes á dignidade do cargo, d'onde resulta um novo impedimento para a entrada na magistratura de pessoas intelligentes e sabedoras. A lei de 21 de maio de 1896 confirmou a leve diminuição no numero

das comarcas effectuada para diversos decretos de julho a novembro de 1895; e ella deveria ser saudada como o prenuncio d'uma era de regeneração do organismo judiciario portuguez, se factos posteriores não indicassem que o pouco então feito começou já a ser quasi integralmente destruido, em vez de ser continuado, como cumpria, com energia intelligente e perseverante.

89. Conclusão: sédes fixas — Determinadas convenientemente as circumscripções judiciárias, é necessario assignar sédes aos magistrados nas povoações mais ricas, populosas e centraes. Mas, para tornar a justiça accessivel a todos do melhor modo possivel, sustentam ainda hoje diversos escriptores que os tribunaes devem percorrer periodicamente os respectivos circulos, levando, por assim dizer, a justiça á porta de cada cidadão. Com esse systema conseguir-se-ia, segundo dizem os seus partidarios, diminuir muito o numero dos juizes, dando-lhes, correspondentemente, ordenados elevados sem sacrificio do thesouro publico, e evitar a influencia de relações pessoais aturadas, que não poderiam contrahir-se durante a pequena demora em cada localidade.

Antes, porém, de tomar afeição a esse processo de administração da justiça que até hoje só ponde acclimatar-se na Inglaterra e nos Estados Unidos da America do Norte e, ainda ali, só em pequena parte, cumpre notar que, como frizantemente observa MORTARA, o juiz quanto mais se move tanto menos trabalha, e que a justiça exercida muito á pressa e sem cabal exame dos processos raras vezes é a melhor. E, de facto, na mesma Inglaterra, o systema das viagens periodicas dos juizes atravez das respectivas circumscripções é deplorado por emiuentes pensadores como causa de demora na decisão das mais importantes contendas e de damno para a bondade intrinseca dos julgados. Os juizes do tribunal supremo (alta corte), que realisam nas

provincias as suas periodicas sessões judicarias, acabam por devolver para o seu tribunal de Londres as causas mais graves. E os juizes de condado não procedem de modo diverso. As causas são por elles frequentemente adiadas de sessão para sessão em consequencia da necessaria brevidade das sessões que periodicamente celebram em cada um dos tribunaes do respectivo circuto. E d'aqui só resulta para as partes maior despeza, mais sensivel perda de tempo e maior imperfeição de julgamento.

Nem se supponha que com tal systema possa conseguir-se uma notavel redução do pessoal judicante. Ainda na Inglaterra, se são effectivamente poucos os juizes titulares, ha uma verdadeira multidão de auxiliares, que, sob diversos nomes e qualidades, cooperam com elles na instrucção e decisão dos processos. E assim a justiça, em vez de offerecer á nação toda a clareza e lealdade que ella tem o direito de exigir, passa-se no mysterio e sob o manto da quasi irresponsabilidade dos funcionarios.

O perigo das relações pessoaes não diminue, antes, porventura, augmenta com tal systema. Ao cabo de alguns annos, os magistrados têm conhecimentos em cada uma das localidades em que administram justiça; e esses conhecimentos poderão exercer influencia mais nefasta do que os da sêde fixa, porque, aqui, a cênsura da opinião publica, exercendo-se ininterruptamente, poderá impedir melhor essa influencia.

Emfim, *a justiça á porta de cada cidadão* uma vez no anno é bem menos favoravel do que a *justiça sempre certa* em todo e qualquer momento em que seja necessaria.

Porisso com razão os nossos tribunaes são hoje todos permanentes quanto ao espaço sob qualquer dos aspectos em que a questão se colloque. Se outr'ora havia *alçadas de justiça e commissões especiaes* para o julgamento de certos crimes ou, mesmo, de determinadas causas criveis, hoje já nada d'isso existe (carta const., art. 145 § 16). Se, nos primeiros seculos da nossa monarchia, os tribunaes de re-

curso eram ambulantes, pois acompanhavam o monarcha para onde quer que elle fosse, desde ha muito, e por motivos já no seculo XVI reconhecidos e declarados em diplomas officiaes, deixaram completamente de o ser. E se, já depois do estabelecimento do regimen liberal, as audiencias geraes se faziam em diversas cabeças de circulos de jurados comprehendidos na mesma comarca, hoje fazem-se todas na sêde da circumscripção comarcã, onde o juiz de direito está sempre á disposição dos cidadãos que, de qualquer logar comprehendido n'ella, venham, em forma legal pedir-lhe justiça. (Conf. c. pen., art. 308 §§ 1 e 2; e regim. de 20 de fevereiro de 1894, artt. 124 e 125)

90. *Condições geraes da justiça civil moderna: b) hierarchia.* — A questão sobre se deve admittir-se uma hierarchia judiciaria é em geral resolvida pelas legislações n'um sentido affirmativo, a despeito dos protestos de alguns doutrinarios modernos.

Ponderando cautelosamente tudo quanto se allega em torno do importante argumento, é licito dizer que, n'um ponto de vista meramente abstracto, poderá sustentar-se a abolição de qualquer hierarchia e, com ella, do direito de recurso, uma vez que o officio de magistrado deve ser confiado *aos mais honestos e capazes* e que convem proceder á sua escolha de modo a eliminar a possibilidade de outros mais honestos e capazes do que os nomeados modificarem e melhorarem as decisões d'aquelles. Em taes circumstancias, com effecto, a melhor administração da justiça obtem-se do magistrado que, primeiro e unico, examinar a causa ou o factio controverso. O estabelecimento da hierarchia judiciaria equivaleria, então, a confessar a impotencia do Estado para organizar uma boa e valiosa magistratura.

Descendo, porém, ao terreno concreto, verifica-se que, se a verdade é uma só e a justiça não deve, na sua concepção ideal, carecer do requisito da verdade, — em todo

o caso, como é administrada por homens e cada acção humana pode ser affectada de vicio ou erro, é sempre discutivel e mal segura a sua correspondencia com a verdade superior, e o Estado tem o dever de a organizar de forma que o numero de probabilidades de acerto seja o mais elevado possivel, o que implica o estabelecimento da hierarchia.

Além de que, se a bondade só *relativa* da organização judiciaria é medida pela tranquillidade que ella produz na consciencia collectiva e pela confiança que a generalidade dos cidadãos mantem na efficaz tutela por ella conferida aos direitos de cada qual, a hierarchia impõe se, visto que não é permitido ignorar que o facto de ser confiada toda a somma do poder judicial a uma só cathegoria de magistrados, sem outra verificação ou meio de recurso, não deixaria sufficientemente segura a opinião geral, que temeria, embora, por vezes, injustamente, o abuso da grande auctoridade de que o juiz por tal forma se encontraria revestido. Não assim com a hierarchia; porque, sabendo que as suas decisões poderão ser submettidas á fiscalização e emenda d'um tribunal superior, o magistrado inferior terá mais um estímulo efficaz para estudar cuidadosamente a maneira de bem cumprir o seu dever; e, por sua parte, o juiz superior, tendo de dar as razões das cênsuras com que entende dever reprovar a sentença do seu subordinado, não será propenso a abusar das faculdades que a lei-lhe confere, antes usará d'ellas só no interesse da verdade.

D'esta forma a acção dos magistrados de diversos graus, contrabalançando-se e cooperando para um fim commum, dá em resultado a mais completa satisfação da necessidade social de justiça; e o uso das reclamações ou recursos contra as decisões judiciaes não é já considerado, como outr'ora, uma accusação de injustiça ou de ignorancia contra o juiz que as proferiu, e muito menos uma injuria ou provocação pessoal contra elle; antes constitue o normal desenvolvimento das garantias com que se satisfaz a especta-

ctiva geral dos cidadãos e se tutelam os direitos e interesses de cada um.

Como se vê, a hierarchia implica a existencia de recursos, assim como esta suppõe aquella. Seria, na verdade, absurdo que se permittisse a existencia de recursos sem aceitar, conjunctamente, a hierarchia dos tribunaes de justiça.

Entretanto, pelo decreto organico de 16-24 de agosto de 1790, a assembleia constituinte franceza pretendem estabelecer o *systhema* do recurso de appellação para tribunaes de igual cathegoria, determinando que das decisões de cada tribunal de *arrondissement* se appellasse para outro, que fosse designado por accordo das partes, ou que, na falta d'accordo, fosse determinado pela maneira seguinte: d'entre os sete tribunaes mais proximos cada parte excluiria tres, e o setimo restante seria o incumbido de resolver a causa em segunda instancia.

A experiencia, porém, foi desastrosa: causas decididas, em primeira instancia, por cinco votos conformes, foram julgadas de maneira diversa, em recurso, por tres votos d'outro tribunal sem auctoridade para impôr e fazer respeitar a sua decisão. Rivalidades, despeitos e malquerenças desvirtuaram a justiça. E porisso a lei de 27 *ventôse* anno viii (18 de março de 1800) traduziu uma necessidade real creando tribunaes de appellação de cathegoria e jurisdicção superior aos de primeira instancia.

Entre nós a hierarchia e o direito de recurso têm acompanhado a administração da justiça desde o principio da monarchia, como vimos no capitulo antecedente. Actualmente essa hierarchia consiste em que todos os tribunaes se acham collocados por ordem ascendente na jurisdicção e competencia, exercendo os superiores sobre os inferiores um certo poder disciplinar quanto aos deveres profissionaes que a lei lhes impõe, obrigando-os a cumprir as de-

cisões e ordens por elles dadas, e gosando de maiores prerogativas, ordenados, honras e consideração.

Assim os juizes populares do ultramar e os de paz do continente e ilhas, bem como os juizes municipaes de todo o reino, estão sujeitos á jurisdicção disciplinar dos juizes de direito da respectiva comarca, que os podem advertir, multar e condemnar em custas, e que julgam as causas contra elles intentadas por erros de officio, por crimes, e por perdas e damnos; os juizes de direito, em termos semelhantes, á das relações respectivas; e estas á do supremo tribunal de justiça (c. de pr. civ., artt. 34 n.ºs 5, 7 e 8, 36 n.ºs 3, 5, 7 e 9, 39 n.ºs 3, 4 e 7, 41 n.ºs 3 e 4; nov. ref. jud., artt. 20 n.º 5, 43 n.º 1, 44 n.º 3, 85 n.º 2, 1228-1238 e 1240; lei de 19 de dezembro de 1843, art. 20; lei de 10 de abril de 1849, art. 1 § un.; decreto com força de lei de 20 de julho de 1886, art. 8; e regimento de 20 de feveiro de 1894, artt. 78 n.ºs 44, 47 e 48, 84 n.ºs 3, 42 e 43, 116, 117 e 127).

Além d'isso os juizes inferiores recebem e executam as ordens dos superiores no que respeita aos serviços que lhes são impostos por lei ou regulamento, sob pena de suspensão de 3 mezes a 3 annos (c. pen., art. 303); e só quando as ordens dadas forem contrarias á lei é que o inferior deve representar respeitosaente ao superior, cumprindo-as, porém, afinal e dando parte ao governo, se o superior, apesar da representação, lhe ordenar positivamente que obedeça (decreto n.º 24, de 16 de maio de 1832, art. 275 e nov. ref. jud., art. 840).

Emfim, os juizes dos tribunaes superiores são nomeados, por ordem de antiguidade, d'entre os juizes dos tribunaes immediatamente inferiores, com excepção dos municipaes, populares e de paz, como explicaremos na occasião opportuna.

§ 1. Continuação: a hierarchia na primeira instancia; magistraturas inferiores. — Estabelecida, pois, a hierarchia judiciaria, convem agora examinar os criterios segudo os quaes ella deve ser organizada.

A este respeito ha dois problemas fundamentaes a discutir: — 1.º O julgamento em primeira instancia ácerca de todas as causas deverá ser confiado a uma só classe de magistrados do mesmo grau, ou convirá distribui-lo por diversos tribunaes hierarchicamente dispostos? 2.º Que especies de recursos deverão admittir-se das decisões consideradas injustas ou illegaes, de que modo se graduarão esses recusos, e como sera estabelecida a hierarchia nos tribunaes superiores?

O primeiro problema é de solução relativamente facil. Em geral, as legislações dos povos cultos são concordes em admittir a dualidade ou multiplicidade de tribunaes para os primeiros julgamentos, sob fundamento de que é pelo menos opportuno confiar as causas de menor importancia a magistrados de que se exijam garantias de doutrina e experiencia muito menos extensas do que as reclamadas dos juizes instituidos para decidir as causas de maior tomo.

Contra esta prática quasi uniforme pôde, sim, objectar-se, na esphera das puras abstracções, que a justiça deve ser administrada com inteiro escrupulo, tanto *in minoribus*, como *in majoribus negotiis*. A verdade é, porém, que admittir a *in minoribus* é sempre muito mais facil do que admittir a *in majoribus*, seja porque os factos apresentam, por via de regra, nos primeiros, um aspecto juridico mais simples, seja porque as proprias leis a elles applicaveis são de mais corrente interpretação, seja finalmente, porque a respeito d'elles se satisfaz com mais promptidão o sentimento geral com que a sociedade acompanha e fiscaliza o exercicio da funcção judiciaria.

Além d'isso, e sob um aspecto pratico, é evidente que,

devendo o numero de tribunaes e juizes ser proporcionado ao das causas, se a decisão das de maior importancia é attribuida a magistrados que só d'ellas hajam de occupar-se, a escolha do respectivo pessoal poderá ser mais cuidadosa e o seu quantitativo tornar-se-ha susceptível d'uma forte redução.

Traduzindo, pois, uma necessidade social inilindível, os diversos paizes da Europa repartiram a justiça civil de primeira instancia pelos seguintes magistrados e tribunaes: Inglaterra—juizes de paz, de condado e do proprio tribunal supremo (*alta corte de justiça*); França—juizes de paz e tribunaes communs; Alemanha—tribunaes de cantão e regionaes; Austria, Hungria e Hollanda—juizes de districto (pretóres) e tribunaes communs; Italia—juizes conciliadores, pretóres e tribunaes ordinarios; Russia, Suecia, Noruega, Hespanha, etc. — semelhantemente.

Entre nós, abaixo dos tribunaes communs incumbidos de decidir as causas mais importantes, foram sempre admitidas magistraturas inferiores ou secundarias, encarregadas de julgar as questões de pequena mouta. Essas magistraturas tiveram diversos nomes, passaram por muitas vicissitudes, e soffreram grandes reformas no tocante ao modo de investidura, como longamente mostrámos no capitulo anterior. Mas, atravez de tudo, persistiram sempre, em maior ou menor numero, reconhecendo todos os reformadores do antigo regimen e os diversos ministros da justiça do periodo liberal a impreterivel necessidade de as manter no organismo judiciario portuguez. (Conf. *Diario da camara dos deputados* de 1880, pagg. 1384-1386).

Actualmente as causas de pequena valia são decididas em primeira instancia, no continente e illas, pelos juizes de paz e pelos municipaes ainda subsistentes, e, no ultramar, pelos juizes populares e municipaes, pelos residentes do districto do Congo e pelo procurador dos negocios sinicos de Macan. As causas mais importantes são, em todo o territorio portuguez, julgadas pelos juizes de direito das

comarcas. E certas causas especiaes são, em primeira instancia, decididas por tribunaes especiaes ou que, para esse effeito, funcionam especialmente; taes como: — as acções de perdas e damnos e as de crimes e erros de officio, intentadas contra os conselheiros do supremo tribunal de justiça, contra os juizes das relações ou contra os magistrados do ministerio publico junto d'esses tribunaes e as de crimes e erros de officio, propostas contra os empregados do corpo diplomático, as quaes são decididas, em primeira e unica instancia, pelo supremo tribunal de justiça (carta const., art. 131; nov. ref. jud., art. 20 n.º 5 e 6; c. de proc. civ., artt. 41 n.º 3, 1104 e 1173; — as acções da mesma natureza, intentadas contra os juizes de direito de primeira instancia e agentes do ministerio publico junto d'elles, as quaes são julgadas, em primeira instancia, pelas relações e, em segunda e ultima instancia, pelo supremo tribunal de justiça (nov. ref. jud., art. 43 n.º 1 a 3; c. de proc. civ., artt. 39 n.º 3, 1092 e 1093); — as acções emergentes de delictos individuaes commettidos em qualquer tempo pelos membros da familia real, ministros e conselheiros de estado e pares do reino, ou pelos deputados durante o periodo da legislatura, as quaes são decididas, em primeira e unica instancia, pela camara dos pares constituida em tribunal de justiça (carta const., art. 41 n.º 4), etc.

Como se vê, áparte as causas de natureza particular, todas as questões judiciaes se debatem, em primeira instancia, perante os juizes de direito e os municipaes, de paz e populares. É, porém, de notar que as attribuições das magistraturas inferiores se acham hoje muito reduzidas, o que deverá remediar-se de futuro, quando possam ser melhoradas as suas condições de investidura.

92. Continuação: recursos; exame historico do recurso de appellação. — Passemos ao segundo problema. Entre os meios

ainda hoje em vigor para impugnar as decisões judiciais, o mais antigo e vulgarizado é o da *appellação*, que, na sua accepção mais lata, abrange todos os recursos que a parte vencida pôde interpôr da decisão d'um juiz para o tribunal hierarquicamente superior. Comprehende, assim, a *appellação propriamente dita*, relativa a sentenças definitivas ou a despachos que ponham termo á causa, e os *aggravos*, quer de *petição*, quer *no auto do processo*, respeitantes. em geral, a despachos que não ponham termo á causa (nos quaes se abrange a forma *preliminar da carta testemunhavel*); e distingue-se dos recursos de *embargos* ás sentenças ou aos accordãos, que são interpostos para o proprio juiz ou tribunal que proferiu a decisão, assim como do recurso de *revista*, que é levado perante o supremo tribunal de justiça. (Est. os art. 981, 985, 988, 989, 991, 993, 996 pr., 997, 1008, 1009, 1010, 1012, 1020, 1022, 1023, 1055, 1129, 1130, 1133, 1138, 1140, 1141, 1142, 1146, 1148, 1150, 1176 e 1177 do c. de proc. civ. Conf. dec. n.º 1 de 15 de setembro de 1892, art. 5 e 23, e dec. n.º 2 da mesma data, art. 25; regim. de 20 de fev. de 1894, art. 183; e c. de proc. comm. approvado por lei de 13 de maio de 1896, art. 179 a 182, 190 a 192 e 193 § 2º).

O recurso de *appellação* é, como dissemos, o mais antigo. Encontrámo-lo, ao estudar a genese, evolução e differenciação dos órgãos judiciários, na estructura judicial das grandes monarchias barbaras, e sobretudo no antigo Mexico e na velha China. Depois todos os povos o admitiram no momento em que a justiça, cahindo, pouco a pouco, das mãos dos monarchas, se concretizou em organismos pecuhares mais ou menos adequados. Teve-o a Grecia num estádio relativamente avançado da sua civilização. Reconheceu-o depois Roma, onde era já regulado d'uma forma precisa no tempo do imperador ADRIANO e onde um illustre jurisconsulto lhe sabia já dedicar o seguinte commentario, que é simultaneamente a apologia das vantagens e a critica dos defeitos da *appellação*:

Appellandi usus quam sit frequens, quamque necessarius, nemo est qui nesciat, quippe cum iniquitatem judicantium, vel imperitiam, corrigat; licet nonnunquam bene latis sententias in pejus reformet, neque enim utique melius pronuntiat qui novissimus sententiam laurus est. (ULPIANUS, L. 1 pr., Dig., *De appell. et relat.*, XLIX, 1)

No direito romano, como ainda hoje em diversas legislações, este remedio judiciário consistia n'um novo e completo exame, por parte d'um tribunal collocado n'um grau hierarchico superior, da questão já debatida e julgada perante um magistrado de primeira instancia. Ao direito de recurso andava, pois, adjunto o de produzir perante o novo juizo nteriores meios de defeza e de instrucção: *In appellatombus non deducta deduci, non probata probari possunt.*

Esta faculdade, aliada á constante multiplicação dos tribunaes de recurso dispostos em graus successivamente superiores, transformou a *appellação* n'uma verdadeira chaga da justiça, n'uma poderosa causa de iniquidades e abusos. Para um tal estado de cousas creara-se, mesmo, uma logica especial: se a primeira *appellação*, dizia-se, era reclamada como garantia de justiça, a segunda servia para corrigir os erros eventualmente commettidos na primeira, e assim por diante, de forma que, em certos logares e tempos, os graus de jurisdicção já não tinham conta.

MORTARA observa judiciosamente que o mais memoravel exemplo d'estes abusos foi dado pelo fôro ecclesiastico, onde os graus de juizo podiam facilmente multiplicar-se atravez da interminavel hierarchia sacerdotal e onde «a simonia da justiça recebia os mais escandalosos exemplos na própria côrte do hierarcha supremo da igreja romana, juiz em ultima instancia de todas as *appellações*». «*In curis ecclesiasticis*, — lê-se em VAN ESPEN, *Jus eccles. univ.*, IV, 40, c. 1, n.º 40, — *ob multiplices has appellationes, litigantes facilius sperare possunt finem vitae quam finem causarum*».

Entretanto, se o direito romano e o ecclesiastico admitiam e protegiam a multiplicação das *appellações* com a

faculdade de em todas produzir novas e completas provas, o primitivo direito germanico-feudal não seguiu n'essa corrente. A principio era a justiça administrada pelos *placiti* populares ou pelo senhor; e as decisões proferidas deviam ser acatadas com submissão, sob pena de os recorrentes commetterem o delicto chamado de *felonia*. Organisaram-se depois os *juzes dos paes*, e, se algumas leis permitiram impugnar como injustas as sentenças por elles proferidas, deixaram os recorrentes sujeitos a taes penalidades (*amende du fol appell*), que, de facto, poucos se atreviam a arrostal-as e, sobretudo, a incorrer na má vontade dos magistrados, que viam nas appellações uma verdadeira offensa pessoal. Mais tarde, com a vulgarisação dos *duellos judicia-rios*, introduziu se uma fôrma bizarra de recurso: A parte vencida protestava contra a injustiça da condemnação desafiando os juizes, singular e successivamente, para uma luta corpo a corpo, cujos resultados annullavam ou confirmavam a sentença segundo eram ou não favoraveis ao recorrente. Pouco a pouco introduziu-se o costume de desafiar perante a côrte do monarcha, cuja auctoridade se ia robustecendo, ou o feudatario, ou o juiz que em nome d'elle proferia a decisão. Mas, atravez de tudo, o direito de appellar quasi não se reconhecia, ou-êra exercido muito irregularmente.

Com o derramamento, no fim da idade media e começo da moderna, dos direitos romano e ecclesiastico, com a expansão da jurisdicção real dos monarchas absolutos e com a venalidade dos officios e da propria justiça, multiplicaram-se, em França e n'outros povos, os graus de appellação que attingiram e excederam o numero de cinco. De forma que, até ao fim do seculo passado, a historia dos recursos offerece-nos ou o seu abuso ou a prohibição do seu legitimo uso.

A assembleia constituinte franceza, propondo-se reorganisar a justiça do seu paiz, formulou os pontos capitaes em dez quesitos, entre os quaes se contava o seguinte: «Ha-

verá diversos graus de jurisdicção, ou deverá abolir-se o direito de appellar?» Após um interessante debate de quasi um mez, estatuiu, por decreto de 1 de maio de 1790, que *haveria um só grau de appellação*, isto é, *duas instancias ou dois graus de jurisdicção*. É certo que a appellação foi depois mal regulada, e que a constituição de 24 de junho de 1793 aboliu o proprio direito de recorrer (art. 4); mas este foi restabelecido pelo decreto de 5 *fructidor* anno III (22 de agosto de 1794), art. 218 e 219, e em 1800 a hierarchia veio completar a nova organisação, que desde então tem permanecido em França apesar dos protestos de Béranger em 1837, e que se tem diffundido pelos diversos paizes cultos, quer sob a forma geral de duas instancias, quer sob a de tres (Austria, Hungria, Dinamarca, Suecia, Noruega e Estados Unidos da America do Norte), quer ainda sob a de quatro (Inglaterra).

93. Continuação: problemas a que dá lugar a appellação— A admissão da appellação justifica-se, em principio, pelas considerações ja expostas. Cumpre, porém, tractar aqui de dois pontos especiaes, que a historia d'este recurso chamou á tela do debate, e d'um outro que as exigencias da administração da justiça não permitem olvidar: — a) na appellação deverá restringir-se a faculdade de deduzir novas provas e ulteriores meios de defesa? — b) haverá um só grau de appellação? — c) poderão exceptuar-se da appellação algumas causas de menor importancia?

a) Acerca do primeiro ponto é nosso juizo que, embora a appellação constitua um novo exame completo da causa já decidida, não devem as partes ter ampla liberdade de apresentar na segunda instancia as provas e meios de defesa que poderiam ter deduzido na primeira. Com essa faculdade a appellação degeneraria n'um perigo e n'um abuso. O litigante de má fê trataria o primeiro julgamento como mera experiencia. Se a sorte o favorecesse, tanto

melhor. Se não, a verdadeira defesa seria apresentada na segunda instancia, com a vantagem de surprender o adversario não preparado para a replica e o juiz obrigado a uma analyse completamente nova dos factos e das questões de direito. E não deixariam de tirar tambem partido d'essa permissão latitudinaria os advogados pouco escrupulosos, que empregariam a incuria na primeira instancia como artificio para se assegurarem dos lucros d'uma nova defesa em appellação.

Seria, pois, logico e justo que os novos meios de prova e defesa só fossem permittidos em segunda instancia aos litigantes que podessem justificar, ou a sua superveniencia, ou a impossibilidade, em que se haviam achado, de usar d'elles perante o primeiro juiz. É essa, de resto, a tendencia das legislações modernas, e especialmente da allemã e italiana, e é, em pequena parte, o que está estabelecido no nosso c. de proc. civ., que, se ainda consente na livre apresentação de documentos a que não se haja feito referencia, exige, quanto ás outras provas e diligencias, que a relação resolva previamente *sobre se as julga necessarias* (art. 1058 e 1068).

b) Pelo que respeita ao segundo ponto, não carecemos de expor largos raciocinios em defesa do grau unico de appellação. A existencia de mais um ou dois graus sómente contribuiria para aumento da chicana e para multiplicação das despezas judicarias. Além d'isso, os tribunaes correriam o risco de perder a sua auctoridade, visto ser difficil liquidar qual das instancias soubera melhor adaptar-se ás exigencias da justiça. Emfim a experiencia desastrosa dos paizes que, como a Austria e a Inglaterra, admittem mais de duas instancias, e sufficiente obstaculo a que as demais nações abandonem o systema que n'este seculo têm vantajosamente seguido.

Entre nós, quer no antigo regimen, quer depois das revoluções liberaes, tem-se geralmente adoptado o recnrso de appellação n'um só grau. E actualmente, com effeito,

das sentenças e despachos dos juizes populares do ultramar appella-se e agrava-se só para os respectivos juizes municipaes (regim. de 20 de fevereiro de 1894, artt. 92 n.º 15 e 97); d'estes, tanto no ultramar como no continente e ilhas, e dos de paz, para os competentes juizes de direito (cit. regim., artt. 84 n.º 7 e 93; decreto de 29 de julho de 1886, art. 8, combinado com o c. de proc. civ., artt. 35 e 36 n.º 5); e dos juizes de direito para as relações (regim. cit., art. 78 n.º 1; c. de proc. civ., art. 39 n.º 1; e c. de proc. comm., art. 15). Exceptuam-se apenas as causas mencionadas no art. 42 do c. de proc. civ. (est.), que, por sua natureza peculiar, visto dizerem respeito ao interesse e ordem publica, admittem *sempre* recurso até ao supremo tribunal de justiça, e que, portanto, sendo primeiramente propostas perante um juiz de paz ou municipal do continente e ilhas, podem ser appelladas para o juiz de direito, e d'este para a relação, percorrendo assim tres instancias, visto que para o tribunal supremo se recorre de revista mas não se appella; e que, sendo propostas em primeira instancia perante um juiz popular ultramarino, podem ser debatidas, em segunda instancia, perante o juiz municipal, em terceira perante o de direito e em quarta perante a relação respectiva.

c) Quanto ao terceiro e ultimo ponto, entendemos, por motivos analogos aos que acima expozemos, que certas causas mais simples não carecem da garantia da appellação. Objecta-se, é certo, que assim ficam menos salvaguardados precisamente os direitos dos pobres; mas a verdade é que as causas são simples ou complexas, pouco ou muito importantes, não tanto por virtude das más ou boas condições de fortuna dos litigantes, como pela sua propria essencia; e, em todo o caso, fica sempre certo que a complicação dos recursos repugna á simplicidade das questões, e que seria perigoso multiplicar os meios de reclamação a proposito de questões pouco importantes ou de méro capricho.

As legislações de quasi todos os paizes obedecem a este critério, embora diffiram muito ácerca dos limites em que é permittida a appellação. Entre nós, á excepção das causas enumeradas no art. 42, a que já nos referimos. estabeleceu-se que, nas causas civeis e commerciaes, a appellação só fosse permittida *de certo valor para cima*, e que nas criminaes julgadas sem intervenção de jury só fosse consentida *de certa pena para cima*, contanto que, n'um e n'outro caso, as decisões fossem proferidas por magistrados revestidos de completa auctoridade scientifica e profissional, porque, sendo dictadas por juizes inferiores, a appellação é consentida afim de que se possam sempre evitar os erros resultantes da ignorancia ou da falta de habito de julgar. E, com effeito, — em quanto os juizes populares, de paz e municipaes *não têm alçada* (c. de proc. civ., art. 35; dec. de 29 de julho de 1886, artt. 2 e 8; lei de 7 de agosto de 1890, art. 1 modificação 4.^a, que declara haver sempre recurso das decisões dos juizes municipaes do continente e ilhas sobre materia crime *para a relação do districto*; e regun. de 20 de fevereiro de 1894, artt. 93 e 97), — os juizes de direito e presidentes dos tribunaes do commercio do continente e ilhas julgam sem recurso as questões civis e commerciaes até ao valor de 30\$000 sobre bens immobiliarios e de 50\$000 réis sobre bens moveis (c. de proc. civ., art. 37; c. de proc. comm., art. 1 e *Revista de legislação e de jurisprudencia*, xxviii, p. 148-149) e os primeiros julgam tambem sem recurso os crimes, contravenções e transgressões a que forem applicaveis, separada ou cumulativamente, alguma das seguintes penas: 1) prisão até um mez; 2) desterro até um mez; 3) multa até um mez ou até 500\$000 réis quando a lei fixar a quantia de multa; 4) reprehensão; 5) censura (lei de 7 de agosto de 1890, art. 1 modificação 3.^a); — os juizes de direito do ultramar julgam sem recurso, isto é, têm a alçada, em materia civil ou commercial, de 60\$000 réis fortes ou 150 rupias, qualquer que seja a natureza dos

bens, e, em materia crime, de equal quantia de multa e prisão até um mez, e os tribunaes commerciaes têm a alçada de 200\$000 réis fortes ou 500 rupias (regim. de 20 de fevereiro de 1894, artt. 84 § 3, 85 § un.; conf. art. 183); — e as relações têm, em materia civil ou commercial, no continente e ilhas, a alçada de 400\$000 réis e, no ultramar, a de 600\$000 réis fortes ou 1:500 rupias, qualquer que seja a natureza dos bens, e, em materia criminal, *só no ultramar*, a de penas correccionaes ou especiaes (c. de proc. civ., art. 40; c. de proc. comm., art. 1; regim. cit., art. 78 § 2.^o).

Taes são as disposições geraes. Particularmente ha a notar, não só as causas do art. 42, mas ainda as que o juiz de direito julga, em materia civil, dentro da sua alçada, isto é, as que têm valor inferior a 30 e 50\$000 réis, nas quaes tem logar o recurso de *aggravo de petição* para a relação do districto quando a decisão, pondo termo á causa, é proferida *contra direito*, ou abrangendo *menos, mais* ou *fora do pedido* (c. de proc. civ., artt. 1009 e 1054 n.^{os} 3, 4 e 5).

Esta ultima excepção não deve manter-se. Soccorrendo-se d'ella, os chicaneiros protelam os processos judiciaes que, por sua minima importancia, poderiam resolver-se promptamente. Tambem cunpre expungir totalmente a differença de alçada dos juizes de direito conforme os bens são mobiliarios ou immobiliarios. Tal differença não tem razão alguma que a justifique: é, hoje, apenas ridicula. Conviria ainda equiparar as alçadas dos magistrados e tribunaes do continente ás que foram estabelecidas para o ultramar, reduzindo-se, porém, em todos, a menos de metade a alçada criminal, que, quando excessiva, constitue um perigo gravissimo para a liberdade dos cidadãos e, por vezes, até para a sua honra.

94. Continuação. Recurso de revista e sua historia. — Mas

a appellação, ainda tomada no sentido lato, não é, como dissemos, o unico remedio contra as decisões consideradas illegaes ou injustas. Além d'ella, ha os *embargos*, que, sendo deduzidos perante os proprios tribunaes que julgaram as contendas, nada têm com a hierarchia, e constituem meros institutos de processo, de que nos occuparemos no logar competente; e ha tambem o recurso de *revista*, de que vamos tractar mui succintamente.

No direito romano encontram-se alguns traços historicos da funcção de revista reservada aos tribunaes supremos dos diversos paizes.

A necessidade de garantir a conformidade das sentenças com as normas da legislação era ja nitidamente reconhecida: «*Si expressim sententia contra juris rigorem data fuerit, valere non debet* L. 19, Dig., *De appell. e relat.*, XLIX, 1); mas o recurso destinado a declarar a nullidade das decisões illegaes não estava ainda normalmente estabelecido e regulado.

No direito ecclesiastico introduziu-se uma espécie de recurso de revista com a creação do *tribunal da assignatura*, que, nos casos de falta de citação, jurisdicção ou mandato, annullava o julgamento, remetendo a causa ao mesmo magistrado ou a outro para ser de novo julgada.

Em França estabeleceu-se a *appellação* das decisões feudaes para a cõrte, por meio do recurso denominado *soupplication en cort de roy*, que, pouco a pouco, se ampliou a casos de verdadeira revista. Mais tarde, em 1320, 1331 e 1334, diversas ordenanças accentuaram ainda mais este character, considerando o recurso como *lettres de grãce contre les arrêts e proposition d'erreur*. Successivamente operou-se a distincção entre o erro de direito e o de facto, entre a violação especifica d'uma lei e os outros titulos genericos de injustiça. Emfim a ordenança de Blois de 1679 declarou que as decisões dos tribunaes superiores poderiam ser *cassadas* ou *retractadas* pelos recursos da *requête civile*, da *proposition d'erreur* e das *formas especiaes estatuidas nas*

ordenanças, sendo estas ultimas as que mais se aproximavam do moderno recurso da revista.

A assembleia constituinte reconheceu a necessidade de estabelecer uma magistratura suprema, á qual fosse confiada a guarda da observancia da lei e dos limites dentro dos quaes deve exercer-se a funcção judiciaria. Instituiu, pois, o tribunal de cassação, dando-lhe poderes para, em recurso de revista, examinar soberanamente as *questões de direito* dos diversos processos, annullando aquelles que não estivessem conformes á lei. E como, n'esta hypothese, o juizo annullado tinha de ser substituido por outro, discutiu se a nova decisão devia óu não ser proferida pelo proprio tribunal supremo, concluindo por deliberar em sentido negativo e por admitir que o novo julgamento fosse dictado por uma auctoridade judiciaria que o tribunal de cassação designasse expressamente e que nunca deveria ser aquella que julgára primeiramente a causa.

Restava, porém, resolver se a auctoridade incumbida da nova decisão era obrigada a seguir as maximas de direito promulgadas pelo tribunal supremo, ou se podia obedecer aos dictames da sua consciencia e estatuir doutrina diversa, e ainda se, n'esta última hypothese, deveria admitir-se, e em que termos, um segundo recurso de revista. A legislação francêsa, por muito tempo incerta, vem afinal a estabelecer, em 1837, o *systhema* que hoje vigora em grande número de povos cultos, isto é, que a nova decisão podia apartar-se das regras de direito firmadas pelo tribunal supremo, e que, em tal circumstancia, era licito interpôr segunda revista. Esta seria julgada *em secções unidas*, e, em caso de nova annullação, o tribunal que outra vez decidisse a causa deveria conformar-se com o ponto de direito estabelecido pelo tribunal de cassação.

Entre nós o recurso de revista tem seguido alternativas semelhantes ás que nos offerece a sua historia geral. No

antigo regimen o recurso de revista, de que já se encontram vestígios n'uma lei do começo do seculo XIII, era uma attribuição, primeiro do rei, depois do tribunal do desembargo do paço, que, pouco a pouco, se desagregou dos restantes tribunaes de recurso. No ultimo estado da legislação pre-liberal a revista era permitida nos casos de *injustiça notoria* e *nullidade manifesta*. Consideravam-se casos de nullidade manifesta: 1) a falta de primeira citação; 2) ser a sentença dada: a) contra outra passada em julgado; b) por peita; c) por falso prova, salvo havendo-se allegado e provado nos autos esta falsidade; d) por juiz incompetente; e) sem voto de todos os juizes; f) contra *directo expresso*, considerando-se como tal só a legislação patria, e não o direito romano ou qualquer outro subsidiario. Além d'esta revista, havia ainda a de *graça especialissima*, que era impetrada directamente do monarcha e não tinha limites.

Após o estabelecimento do regimen liberal foi abolida a revista de graça especialissima e confirmada a revista propriamente dita. Além das disposições constitucionaes, que já conhecemos, foi publicado o decreto de 19 de maio de 1832, que admittiu o recurso de revista no caso de «nullidade constante dos proprios autos, não tendo sido objecto de discussão nos juizos competentês» (art. 1.º n.º 3), e que declaron haver nullidade «todas as vezes que se commettesse contravenção directa ás leis do reino em vigor, ou seja: 1.º preterindo-se algumas das formalidades, que ellas estabelecessem sob pena de nullidade; ou 2.º não se conformando na applicação das mesmas com a sua litteral disposição» (cit. art. § 1). Nos casos, pois, de nullidade, o supremo tribunal annullava toda ou parte do processo, sendo a causa julgada de novo por um tribunal diverso do primeiro, mas com igual cathgoria. Em nenhuma hypothese, porém, qualquer que fosse a nova decisão, se concedia segunda revista.

A estas regras geraes do decreto de 1832 vieram em breve juntar-se as especiaes do codigo commercial de 1833,

que para a revista commercial dispoz o seguinte: a) que ella seria concedida por *toda* o supremo tribunal em dois casos — injustiça notoria com manifesta violação das fórmas substanciaes do processo e nullidade de sentença por ser dada contra a determinação de lei expressa; — b) que, no primeiro caso, recommearia de novo o processo ou continuaria desde a nullidade, perante os mesmos juizes e com eguaes tramites; — c) e que, no segundo caso, uma secção do supremo tribunal, composta de tantos juizes quantos os do tribunal de que se recorresse, reduziria o julgado, depois de novo debate, á expressa determinação da lei (art. 1116).

Esta ultima disposição era manifestamente inconstitucional, pois dava ao supremo tribunal uma attribuição, que, nos termos da carta, artt. 125 e 131, pertencia ás relações. E porisso o decreto de 7 de maio de 1835 veio declarar que, no caso de concessão de revista por nullidade de sentença, o supremo tribunal designaria uma das relações civis para julgar de novo o feito.

A reforma judiciaria de 1837 manteve os preceitos dos diplomas de 1832, 1833 e 1835, estabelecendo apenas, de novo, o seguinte: se dois ou mais reus fossem condemnados por sentenças diversas como auctores do mesmo crime, e as sentenças não podessem conciliar-se, antes fossem a prova da innocencia d'um dos condemnados, seriam annulladas as sentenças pelo supremo tribunal em secções reunidas, e os condemnados, seriam remittidos para um juizo de primeira instancia diverso dos primeiros, no qual todos seriam conjunctamente julgados (art. 402 da 3.ª parte).

A constituição de 1838, art. 126, a lei de 28 de novembro de 1840, art. 28, e a nov. ref. jud. de 21 de maio de 1844 não introduziram alterações no recurso de revista. E, no entanto, elle estava definitivamente regulado. Não só se notava a falta d'uma segunda revista para o caso de a nova decisão não se harmonisar com o ponto de direito

decidido pelo tribunal supremo, — o que transformava este elevado instituto judiciario n'um mero corpo consultivo e consequentemente impedia a uniformisação da jurisprudencia, — mas accrescentava-se que os casos de revista eram extremamente restrictos, quando a funcção d'este recurso exigia, precisamente, a sua ampliação.

95. O recurso de revista na legislação portugueza moderna. — Para attender a estas reclamações veiu, pois, a lei de 19 de dezembro de 1843, na qual se dispoz que o supremo tribunal conheceria, em recurso de revista, de nullidade de processo e de nullidade de sentença; que era nullo o processo em que houvesse preterição de algum acto essencial ou de formalidade para elle estabelecida por lei com pena de nullidade; e que era nulla a sentença que julgasse directamente o contrario do que dispunha qualquer lei do reino ou d'ella fizesse applicação manifestamente errada, ou que tivesse algum defeito substancial, ou de que resultasse nullidade na conformidade da ord., liv. III, tit. 73, e mais leis do reino, nos termos acima expostos.

A lei de 1843 accrescentava que o supremo tribunal, no caso de declarar nullo um processo, devia mandar proceder á sua reforma no mesmo ou em diverso juizo, conforme lhe parecesse conveniente; no caso de declarar nulla uma sentença proferida em segunda instancia, devia ordenar que a causa fosse de novo julgada, ou por outra relação ou pela mesma se n'esta houvesse um numero de juizes sufficiente para poderem intervir na nova decisão magistrados diversos dos da primeira e se o tribunal supremo assim o entendesse conveniente; e, no caso de annullar uma sentença de primeira instancia, devia mandar julgar novamente a causa por juizo diverso.

Emfim a lei admittia a *segunda revista*, determinando que, se a nova sentença tivesse *os mesmos fundamentos* da

primeira, ou *os mesmos e diversos conjunctamente*, a segunda revista seria decidida pelo supremo tribunal em secções reunidas, devendo a relação a quem a causa fosse remetida no caso de nova annullação *conformar-se com a decisão do supremo tribunal de justiça sobre o ponto de direito por elle julgado*, applicando o direito ao facto conforme elle estiver decidido; mas que se a nova sentença tivesse *fundamentos completamente diversos* dos da primeira, a segunda revista teria a natureza de primeira para todos os effeitos.

Estas providencias foram refundidas e parcialmente alteradas (em materia civil e criminal) pelo c. de proc. civ., que no art. 1159 declara: «em recurso de revista (est. o art. 1148) ou agravo (est. o art. 1133), o supremo tribunal de justiça conhece da nullidade do processo ou da nullidade da sentença. § 1.º É nullo o processo em que houver alguma nullidade insupprivel, ou outra que, nos termos d'este codigo, não possa reputar-se supprida. § 2.º É nulla a sentença: 1.º quando se verificar alguma das hypotheses do art. 1054 (est.); 2.º quando tiver julgado *contra direito*», isto é, contra a letra da lei, sen espirito, casos analogos, etc., nos termos dos artt. 16 do c. civ. e 3 do c. comm.

No caso de declarar nullo o processo, o supremo tribunal mandará proceder á sua reforma *no mesmo juizo ou na mesma relação*, seguindo o processo, n'este ultimo caso, com os juizes a quem competir em virtude da primeira distribuição (art. 1160).

No caso de declarar nulla a sentença por se verificar qualquer das hypotheses do art. 1054, o supremo tribunal mandará reformal-a *na mesma relação e pelos mesmos juizes* ou pelos mais que forem necesarios para fazer vencimento nos termos do cit. art. 1054 (art. 1160, § un.).

No caso de declarar nulla a sentença por ter sido proferida *contra direito*, o supremo tribunal mandará julgar de novo a causa *por juizes diversos* na mesma ou n'outra re-

lação, conforme lhe parecer conveniente (art. 1161). Este novo julgamento deverá ser proferido por tres votos conformes, no caso de seguir a opinião emitida pelo supremo tribunal, e por cinco votos, se tiver de vencer a opinião contraria (art. 1162).

Do accordão da relação proferido em harmonia com a decisão do tribunal supremo não haverá outro recurso de revista. Do accordão que se deixar de conformar com a opinião do supremo tribunal haverá novo recurso para este, *quæscumque sejam os seus fundamentos*, e o recurso será decidido pelo tribunal pleno, precedendo os vistos de todos os conselheiros (art. 1163 e § un.).

Se o tribunal, em segundo recurso, annullar a sentença por ser proferida contra direito, mandará remetter o processo á relação, e esta julgará a causa *em harmonia com a decisão de direito proferida pelo supremo tribunal* (art. 1164).

§ 6. Conclusão: função, caracter e limites do recurso de revista. — Estas disposições, que actualmente regulam o recurso de revista em materia civil e commercial (c. de proc. comm., art. 16), e ainda, em parte, em materia criminal (decreto de 15 de set. de 1892, art. 26), suggerem-nos algumas considerações relativas a) á função e caracter d'esse recurso e b) aos seus limites.

a) O recurso de revista destina-se manifestamente a favorecer a uniformidade na interpretação da lei. Tem-se dito, em opposição á revista, que essa uniformidade não se consegue integralmente, e que, quando pudesse obter-se, redundaria n'um damno evidente para a justiça. É, porém, necessario, por uma parte, não exggerar o conceito da uniformidade da jurisprudencia, e, por outra parte, reflectir em que, como diz MONTANA, uma magistratura collocada no topo da hierarchia judiciaria para manter a exacta observancia da lei não detem o movimento do pensamento juridico, nem o subtrae ás legitimas influencias do progresso

scientifico e social. Pelo contrario: dirige-lhe o desenvolvimento; regula-lhe as necessarias relações com a vontade do legislador; aconselha o melhor procedimento das magistraturas hierarchicamente inferiores, e aproveita, por sua vez as solidas indicações que ellas lhe fornecem; e cria d'esta fórma a *uniformidade progressiva* na applicação da lei, eliminando as *disformidades actuaes* de interpretação, que só poderiam suscitar no animo dos cidadãos impressões pouco favoraveis ácerca da administração da justiça. Não! O tribunal supremo, concedendo ou negando a revista conforme ha ou não motivo de nullidade, não impede o desenvolvimento da sciencia e da jurisprudencia. Esse perigo ainda até hoje não appareceu em qualquer dos paizes que o admittem com esse caracter; e certamente não é de prever que se nos offereça para o futuro.

Mas, para que a uniformisação da jurisprudencia seja possivel, torna-se necessario que o exame do processo em recurso de revista seja limitado á pura *questão de direito*. A analyse do *facto* faria surgir considerações particulares e disporia insensivelmente o animo dos julgadores a proporcionar as conveniencias da justiça as circumstancias do caso concreto, o que obstaría á serenidade e á rectidão precisas para uma perfeita interpretação da lei. O officio do tribunal supremo deve condensar-se no exercicio d'um *poder censorio*: elle julga se os magistrados que esclareceram e affirmaram a existencia dos factos, souberam ou não applicar-lhes a lei; se julga que a applicação foi exacta, repelle ou denega o recurso de revista; no caso contrario, annulla o processo ou a sentença. Eis tudo.

Nada admira, porisso, que o supremo tribunal de justiça seja extranho á prova dos factos controvertidos. A decisão a esse respeito é soberanamente tomada pelos tribunaes de primeira e segunda instancia, competindo ao tribunal supremo: a) apreciar os factos provados e as consequencias que d'elles tiraram os tribunaes anteriores, quando da differente apreciação d'aquelles ou d'estas *resultar diversidade*

de direito; b) verificar se os mesmos tribunaes admittiram para provar os factos a especie de prova prescripta pela lei; c) e deduzir dos factos a intenção das pessoas que intervieram em qualquer acto jurídico, quando a lei manda attender a ella para a verdadeira interpretação d'esse acto (c. civ., art. 378, 655, 684, 1755, 1761, 1801 e 1837; e c. com., art. 463, n.º 3). Numa palavra o supremo tribunal de justiça, como tribunal de recurso de revista, apenas deve apreciar os factos, as consequencias d'elles derivadas, a maneira como foram provados e as intenções dos que nelles intervieram quando isso importe á determinação do direito applicavel — fim para que convergem todas as suas attentões.

b) Quanto aos limites do recurso de revista, a nossa legislação, obedecendo aos principios já expostos, estatue que, nos casos acima apontados, só tenha logar a interposição d'esse recurso quando as causas civeis e commerciaes forem das enumeradas no art. 42 do cod. de pr. civ. ou tiverem valor superior a 400\$000 réis no continente e ilhas e a 600\$000 réis fortes ou 1:500 rupias no ultramar, e quando as causas criminaes respeitarem a crimes cujas penas excederem as alçadas das relações; nov. ref. jud., art. 185; dec. n.º 2 de 29 de março de 1880, artt. 1, § 1, e 3, § 11; *Revista de legislação e jurisprudencia*, xxim, p. 498; regim. de 20 de fevereiro de 1894, art. 78, § 2).

Ha, porém, logar a recurso de revista interposto directamente do despacho do juiz que manda soltar o accusado julgado com intervenção de jury pelo facto de este responder que o crime não está provado, desde que haja nullidade no processo e se tenha protestado contra ella antes da decisão do jury, não podendo, em tal caso, o supremo tribunal conhecer de outra nullidade que não seja aquella por que se tenha protestado (nov. ref. jud., art. 1163; e dec. n.º 1 de 15 de setembro de 1892, art. 27).

Taes são os termos do recurso de revista, e tal é a hierarchia dos tribunaes portuguezes.

97. Outras condições geraes da justiça moderna. — Taes são as principaes condições da justiça moderna. Além d'ellas discute-se ainda se os tribunaes devem ser collectivos ou singulares, como se vê em MATTHEOLO (*ob. cit.*, p. 77-78) e em MORIARA (*obr. cit.*, p. 88-91) e no folheto especial, dado á estampa em 1868 por LOPO VAZ DE SAMPAIO E MELLO, com o titulo *Estudos sobre a organização judiciaria: II — Tribunaes collectivos e singulares*.

A falta de tempo obriga-nos a resumir a questão dizendo que, embora, theoreticamente, se defenda com razões mais accetaveis o principio da pluralidade dos juizes, na pratica tem-se reconhecido a impossibilidade e, por vezes, a inconveniencia de o applicar ás magistraturas inferiores e aos proprios tribunaes de primeira instancia. É o que mostra o illustre MORTARA no seu resumo do estado actual da legislação dos povos cultos sobre esse assumpto (p. 91), e é o que sempre se tem entendido e praticado entre nós, salvo pequenas tentativas sem resultado.

No estado presente das finanças portuguezas pôde até dizer-se que a questão tem pequeno interesse por ser impossivel augmentar os encargos publicos com o estabelecimento de tribunaes collectivos em primeira instancia, quaesquer que fossem as garantias de perfeição nos julgamentos que d'elles deveressem esperar-se.

Tambem se discute se os juizes devem ser eleitos pelo povo ou nomeados pelo poder governamental. A questão offerece hoje pequeno interesse. A pratica da eleição dos magistrados nos povos que a admittiram tem sido tão perniciososa para o exercicio das funcções de julgar que, salvo os publicistas atacados do preconceito democratico, já hoje não se hesita em pedir a nomeação da magistratura. De

resto os principios sociologicos estão de accordo com a lição dos factos: o conceito do estado organico e a condição da permanencia da justiça exigem a nomeação e repellam a eleição. MORTARA, *obr. cit.*, p. 76 e segg., MATTEIROLI, *obr. cit.*, p. 70 e segg., e muitas outras auctoridades insuspeitas estão hoje, abertamente, ao lado d'estas ideias, que, entre nós, se affirmaram com a constante nomeação dos juizes togados de primeira e segunda instancia e do tribunal supremo e com o abandono successivo, diversas vezes notado no livro anterior, da eleição popular dos magistrados inferiores.

CAPITULO II

Ministerio publico

98. Representação da sociedade junto do organismo judicial. Necessidade, origem e evolução do ministerio publico. — Sendo os particulares independentes na maneira de fazer valer os seus direitos e não podendo, em regra, os tribunaes administrar justiça espontaneamente, é indispensavel que um organismo especial, representante do interesse colectivo, possa submeter a decisão dos magistrados o que respeita á sociedade em geral.

Quer se tracte dos bens que constituem o patrimonio da sociedade inteira, quer seja preciso manter a ordem publica ameaçada ou lesada por crimes mais ou menos graves, quer perturbações menos serias desarranjem a sociedade, quer ella queira prestar o seu apoio seguro áquelles cuja fraqueza reclama uma protecção especial, quer enfim os estabelecimentos publicos pertencentes á sociedade estejam comprometidos, — é do interesse e do dever da sociedade não ficar espectadora indifferente: pôde e deve constituir-se parte, e vigiar pela manutenção e pela applicação das leis. Tal é a razão logica d'essa magistratura nova, conhecida nas instituições de muitos paizes sob o nome de ministerio publico.¹

Qual será a origem d'esta magistratura? Alguns auctores, percorrendo a historia do direito romano, suppozeram en-

¹ Conf. o proj. de José Antonio Guerreiro, apresentado ás côrtes em 7 de janeiro de 1828.

contrar os primeiros vestígios do ministerio publico nos *rationales* ou *procuratores caesaris*, estabelecidos no tempo de AUGUSTO.

É, porém, certo que esses funcionarios eram incumbidos de representar o príncipe nos seus dominios, recebendo os rendimentos, repellindo as usurpações e compellindo os tributarios negligentes. Mais tarde CONSTANTINO attribuiu-lhes o direito de julgar as causas fiscaes. Mas, nem uma nem outra funcção tinha similitude com as attribuições criminaes, fiscaes, orphanologicas, civis e de administração judicial, que em todos os povos se conferem aos agentes do ministerio publico junto dos tribunaes de justiça.

Outros escriptores pretendem sustentar que a primitiva origem do ministerio publico se encontra nos *defensores civitatum* — funcionarios municipaes encarregados de punir os crimes e os delictos, de denunciar os culpados e de os trazer a juizo. Eram nomeados por uma assembleia composta do bispo, curiaes, proprietarios e principaes habitantes: as suas attribuições eram preventivas e judiciaes, e duravam 5 annos, como se vê em MERLIN, *Repertoire de jurisprudence*, vol. II, v.º *Ministère public*.

Mas tal opinião é ainda menos defensavel que a primeira. Quando muito, e despresando já a limitação de jurisdicção dos *defensores civitatum*, poder-se-hia apenas encontrar, n'esta instituição, o germen da actual policia, complicada com uma jurisdicção pouco propria.

Por seu lado, DALLOZ em França e MARTENS FERRÃO entre nós, julgam encontrar o germen do ministerio publico na antigo Grecia e especialmente na legislação de Athenas. Existiam ahí uns magistrados, cuja intervenção era necessaria ao tractar-se de perseguir crimes publicos commettidos contra as pessoas, quando os criminosos estivessem impunes, quando a victima não tivesse parentes que sollicitassem a condemnação, ou enfim quando estes fossem pouco cuidadosos na perseguição do criminoso.

Esta opinião tem mais valor que as precedentes, mas

não é segura. Affigura-se-nos pouco exacto reconhecer como inicio d'uma instituição um systema de funcções que apenas apresentam com as d'aquella uma similitude apparente, e, por assim dizer, só exterior.

Ha ainda outras opiniões sobre este ponto, divergentes de qualquer das expostas. Assim alguns querem que o ministerio publico tenha a sua origem n'uns officiaes que existiam entre os primitivos povos germanicos. Chamavam-se em linguagem teutonica *schulteti*, isto é, exactores de dividas. Depois da invasão do imperio romano pelos barbaros receberam o nome de *procuratores*, *actores*. Cada casa real teve o seu procurador, que reivindicava os direitos dominicaes, decidia as contendas levantadas entre os servos e os particulares que se refugiavam nas terras do seuhor e fazia pagar os rendimentos e os impostos. Quando o príncipe devia atravessar os seus domnios, o procurador ordenava os preparativos da recepção, e exigia as prestações em serviços e as provisões necessarias para o transporte e subsistencia da corôa.

Tal era o character d'esses funcionarios, que, embora comparecessem tambem nos tribunaes e por vezes até julgassem, nada tinham com a instituição d'am representante da sociedade.

Outros querem que o ministerio publico nascesse em França e existisse ja na epocha de CARLOS MAGNO, sob o nome de *saion*, antigo official, que, segundo as formulas de CASSIODORO, tinha por missão fazer entrar na posse de seus bens os injustamente expoliados, obrigar os devedores a satisfazer aos fiadores o dinheiro que estes tivessem pago em vez d'elles, executar os que se recusassem a pagar os impostos.

BONCENNE, porém, demonstra (*Theorie de la procedure civile, Intr.*, p. 563 e segg.), que os *saions* eram meros agentes ou mensageiros dos particulares, e não funcionarios incumbidos de funcções publicas destinadas á defesa dos interesses collectivos.

Emfim, diversos auctores, e notavelmente ORROLAN e LEDEAU (*Du ministere public en France*, 1, p. 12), pretendem demonstrar que a instituição de que nos occupamos teve a sua origem nos *bailios* e *senescallados* do tempo do rei S. LUÍZ.

É, todavia, certo que os proprios *Establissemens* d'este príncipe provam contra uma tal opinião. Aquelles empregados tinham a seu cargo a mera defêsa dos direitos do rei, que, aliás, era representado em juizo, não por elles, mas por pessoas nomeadas expressamente para cada causa.

Foi só no seculo XIV que, com a estabilidade dos *procuradores do rei*, se iniciou a magistratura do ministério público, que, até á revolução de 1879, representava o monarcha e, por meio d'elle, toda a nação.

Entre nós o ministério público seguiu uma evolução progressiva, como pôde vêr-se na cit. obra do sr. GAMA BARROS, p. 604 e segg. A princípio, como já fizemos notar, havia sómente procuradores ou advogados dos interesses do rei, sem permanencia nem hierarchia, e, em todo o caso, estranhos aos interesses collectivos. Pouco a pouco a evolução effectou-se, de modo que, nas Ord. Alf., liv. 1, tit. 9, § 2.º, já o *procurador dos feitos d'el-rei* era incumbido de «ver e procurar bem todos os feitos da justiça e das viúvas, dos orphãos e das miseráveis pessoas», prohibindo-se-lhes que levasse salarios, que advogasse ou procurasse n'outros feitos, etc.

No alvará de 28 de março de 1514 ainda a instituição do *procurador régio* não tinha a significação hodierna. Porém, nas Ord. Man., liv. 1, tits. 41 e segg., apparecem, ja, ao lado do *procurador dos feitos de el-rei*, o *promotor da justiça na casa da supplicação*, os *da casa do civil* e os dos *juizos das outras terras do reino* (tabelhões do judicial), sendo as funcções de representante dos interesses collectivos principalmente attribuidas a esses funcionarios.

Assim, por exemplo, ácerca do promotor da casa da supplicação, diz o tit. 12 «que deve ser letrado, e bem enten-

dido, para saber espartar e allegar as causas e razões que para lume e clareza da justiça e para inteira conservação d'ella convêm», e estabelecem os §§ 1 a 6 as suas attribuições, taes como (§ 3) a de «formar libellos contra os seguros ou presos que por parte da justiça hão de ser accusados na côrte por accordão da relação».

Estas providencias foram transcriptas, com ligeiras variantes, nas Ord. Phil., liv. 1, tit. 15, apparecendo mais tarde, com a data de 21 de agosto de 1637, um decreto *manuscripto* em que se prohibe consultarem-se materias de jurisdicção sem ser ouvido o *procurador da corôa* (J. P. RUBENIO, *Indice chronologico*, vol. 1, p. 99), sendo ainda de notar a resolução régia de 18 de maio de 1792, que declarou que «o *procurador da corôa era sempre fiscal, e nunca julgador*».

Depois da revolução de 1820, o ministério publico, admittido pela constituição de 1822, art. 190, foi regulado pela lei de 12 de novembro de 1822, de que já tractámos, pelos decretos de 30 de junho de 1830, n.º 24 de 16 de maio e pelo de 19 de maio de 1832, pelo regimento de 15 de dezembro de 1835, e pelos decretos de 25 de novembro de 1841, 12 de novembro de 1869, 29 de julho de 1886 e 23 de dezembro de 1897 (vej.).

99. Funcções do ministério publico. — Tal é origem e a evolução do ministério público, que, representando o estado junto dos tribunaes de justiça, é um agente dos orgãos governamentais, destinado a velar pela observancia das leis, pela prompta e regular administração da justiça, pela tutela dos direitos do Estado, dos corpos moraes e das pessoas que não têm plena capacidade juridica, pela defesa da sociedade contra os criminosos, e, emfim, por tudo quanto respeita ao interesse colectivo em materia judiciaria.

No exercicio d'estas attribuições o ministério público intervém, ora como parte directa ou principal, ora como

parte accessoria ou indirecta, isto é, como dizem os tractadistas, por via de acção ou por via de requisição.

No primeiro caso o ministerio público representa o papel de parte litigante e tem todos os direitos e obrigações que a ella pertencem; no segundo caso assiste aos actos judiciaes como mero fiscal da observancia da lei e do cumprimento dos deveres dos funcionarios judiciaes, ou como protector de pessoas incapazes, e apenas promove o que fôr de interesse e ordem pública. (Vej., todavia, os artt. 89 § 2.º, 428 § 4.º e 789 do c. pr. civ.).

Para bem desempenherem as suas melindrosas funcções, os agentes do ministerio público devem ter presente o seu character de representantes da sociedade inteira, e não de um partido ou de uma facção dominante. A justiça e a verdade devem ser as normas da sua conducta. Nenhuma accusação maliciosa ou injusta deve por elles ser proferida (cod. pen., artt. 288 e 289), e nenhuma perseguição politica deve ser movida.

Terão, porém, as garantias necessarias para assim proceder? E o que veremos quando falarmos das suas condições de ingresso e promoção, e da sua *amovibilidade*.

CAPITULO III

Organização das magistraturas judiciaes e dos officios do ministerio publico

100. Noções geraes. — A justiça é administrada pelos juizes de paz, populares, municipaes e de direito, pelas relações e pelo supremo tribunal de justiça. Esta indicação dá a ordem da nossa exposição, que, todavia, será precedida de algumas regras concernentes á admissão ás funcções judiciaes, tirocinio, promoções, etc. E como o ministerio publico funciona junto da maior parte d'aquelles juizes e tribunaes, exporemos parallelamente o que respecta ás duas magistraturas.

Em alguns tribunaes e ao lado de certos membros do ministerio publico ha secretarias especiaes e empregados menores, de que nos occuparemos, se houver tempo, no capitulo iv.

Emfim, nos tribunaes funcionam advogados, procuradores e sollicitadores, de que tractaremos no capitulo v, referindo conjunctamente o que mais possa interessar-nos ácerca do *patrocínio gratuito* e da *assistencia judiciaria*.

Assim completaremos o estudo da organização judiciaria em geral, ficando habilitados para, em breves paginas, examinarmos, nos livros seguintes, as *especialidades* das organizações judiciaes, civil, commercial, criminal, etc.

As leis de organização judiciaria distinguem os *funcionarios judiciaes* (pessoas que exercem funcções publicas nos tribunaes de justiça) em funcionarios propriamente ditos

ou magistrados (juizes e agentes do ministerio publico) e empregados de justiça.

Os juizes ou magistrados no sentido proprio são os funcionarios que dirigem os processos e os instruem ou julgam. São *de direito* ou *de facto*. Estes ultimos chamam-se em regra *jurados*.

A carta e o decreto n.º 24 de 16 de maio de 1832 chamaram *de direito* aos juizes de primeira instancia, certamente porque, em algumas causas criminaes e, hoje tambem nas commerciaes, applicam a lei ao facto julgado pelo jury; e porisso assim se distinguem das magistraturas inferiores, que têm denominações proprias, e dos das relações, que são *deseimbargadores* (decreto de 2 de dezembro de 1891, art. 13), como dos do supremo tribunal, que são *conselheiros* (nov. ref. jud., artt. 7 e 8).

Os magistrados do ministerio publico distinguem-se uns dos outros pelas designações especiaes que já conhecemos: procurador geral da cotôa e fazenda, procurador régio, delegado e sub-delegado d'este, no continente e ilhas; e procuradores da coroa e fazenda e seus delegados e sub-delegados no ultramar.

Os empregados judiciaes, tambem chamados officiaes de justiça, abrangem todos aquelles individuos que exercem funções publicas subalternas nos tribunaes. Taes são o secretario do supremo tribunal, os escrivães das relações e dos juizos de direito, municipaes, de paz e populares, os revedores e contadores das relações, os distribuidores do geral, os distribuidores e contadores dos juizos de direito, os officiaes de diligencias, os arbitadores judiciaes, etc. Dividem-se em maiores e menores, conformemente á categoria do emprego, ás habilitações para elle exigidas, etc.

101. Juramento e posse. — Os funcionarios e empregados de justiça devem ser cidadãos portuguezes naturaes ou naturalisados, ter o pleno exercicio dos seus direitos

civis e politicos, estar isentos de pena no momento do ingresso nos seus cargos e possuir as habilitações exigidas por lei para o respectivo logar ou emprego, na forma que exporemos. Além d'isso os juizes, exceptuando os de paz e populares, devem satisfazer a diversos requisitos, taes como o de ser letrados, isto é, ter carta de formatura em direito pela Universidade.

A admissão a qualquer cargo de justiça é precedida da prestação de juramento, ja exigida por alguns foraes desde o começo da monarchia, expressamente reclamada por lei de D. Affonso III, pelas Ord. Aff., Man. e Phil. e pelo decreto de 17 de junho de 1832, e hoje regulada pelo de 5 de março de 1852. A fórmula é a seguinte: «*Juro guardar e fazer guardar a carta constitucional e actos addicionaes da monarchia, ser fiel ao rei reinante, cumprir as leis e bem desempenhar as funções do meu cargo*».

O juramento presta-se, em regra, perante o funcionario hierarchicamente superior. E é indispensavel, pois a sua não prestação implica demissão e demais penalidades (c. pen., art. 306).

Como muitas outras, esta é uma velharia que cumpria expungir do direito portuguez moderno. Mas a sua conservação não importa grande mal, pois que para todos se tornou uma fórmula vasia de qualquer sentido. Porisso nem sequer a discutiremos. Apenas, com MORTARA (obr. cit., p. 146), diremos que mais valeria uma declaração contendo a promessa formal de cumprir todos os deveres, escripta e assignada pelo funcionario e lida publicamente em audiencia.

Os magistrados judiciaes e do ministerio publico e os empregados de justiça, nomeados, promovidos ou transferidos para o continente e n'elle já residentes, são obrigados a apresentar-se pessoalmente e a tomar posse dos seus empregos, no praso de 30 dias a contar da communicação dos despachos, isto é, do dia da sua publicação no *Diario do Governo* (como já dizia o § 4 do art. 39 do decreto de

29 de julho de 1886 e explicaram as portarias de 29 de dezembro de 1886 e 28 de fevereiro de 1887), *salvo se mais curto prazo lhes fôr marcado na mesma comunicação*. As nomeações, promoções ou transferencias para as ilhas adjacentes de individuos residentes no continente, ou vice-versa, sómente obrigam á posse no prazo de 60 dias a contar da comunicação dos despachos. — Os prazos podem ser prorogados por mais 30 dias, ou pelo tempo que fôr necessario se houver impedimento por motivo de molestia. Porém a prorrogação de prazo por tempo superior a 90 dias só pelo governo pôde ser concedida. (Decreto de 29 de julho de 1886, art. 39).

Quanto ao ultramar, se o nomeado, transferido ou promovido residir na mesma provincia ultramarina, deve tomar *pessoalmente* posse do lugar dentro de 40 dias, contados da publicação do seu despacho na folha ou boletim official. Se residir fóra d'essa provincia, deve, dentro de 60 dias, apresentar-se na direcção geral do ultramar estando no continente, e no governo ou direcção da provincia ou do districto, estando no ultramar ou nas ilhas, e seguir logo viagem no transporte que lhe fôr ordenado, salvo caso de força maior que deverá justificar assim que chegue ao seu destino. Estes prazos poderão ser prorogados por egual periodo por motivo de doença, legalmente comprovado. (Regimento de 20 de fevereiro de 1894, artt. 122 e 123).

A posse effectua-se, para todos os magistrados e empregados, em sessão publica do tribunal, devendo os novos funcionarios apresentar préviamente a carta régia da sua nomeação ou a portaria que os dispensa da apresentação do diploma: e é conferida, nos tribunaes collectivos (relações e supremo tribunal), pelo presidente ou por quem suas vezes fizer, e nos outros tribunaes pelo respectivo juiz ou por quem o substituir. (Decreto de 4 de janeiro de 1844, artt. 4 a 7; lei de 11 de agosto de 1860, artt. 8 e 9; regimento de 20 de fevereiro de 1894, artt. 79 n.º 12, e 179; e portaria de 7 de janeiro de 1871).

Para as posses ha tres livros, sendo um para as dos juizes, outro para as dos magistrados do ministerio publico, e o ultimo para as dos empregados subalternos. N'elles se lançam os autos respectivos, de que se extrahem certidões que são remetidas ao governo e por vezes aos tribunaes superiores para servirem de base ao cómputo do tempo para a antiguidade, *se o funcionario entrar em exercicio logo depois do auto da posse*, porque, se o não fizer, só o primeiro dia de exercicio regulará a antiguidade e até os vencimentos. (Cit. decreto de 1844, artt. 5 e segg.).

Faltando a tomar posse, o nomeado, transferido ou promovido considera-se, em regra, demissionario, e não pôde entrar em exercicio sem novo despacho. Compreende-se a vantagem d'esta prescripção, que hoje e terminante sobretudo para os funcionarios judiciaes do ultramar, a fim de que se mantenha nos cargos de justiça um vivo estimulo pelo desempenho das respectivas funcções.

102. Incompatibilidades; e impedimentos; isenções e vantagens. — Para maior garantia das funcções judiciaes, são estas declaradas incompativeis com qualquer emprego ou officio publico ou administrativo, com o exercicio da profissão de commerciante (salvo os juizes populares do ultramar, que podem exercer funcções administrativas de eleição e o commercio), e, por vezes, com diversas outras, como a de advogado. Á excepção dos conselheiros do supremo tribunal, nenhum juiz ou funcionario de justiça, effectivo ou substituto, pôde ser eleito nas divisões territoraes a que respeite o exercicio das suas funcções, ou em que as tenha exercido ha menos de dois mezes. Os funcionarios de justiça do ultramar são absolutamente inelegiveis. Os juizes municipaes e os procuradores régios, seus delegados e sub-delegados do continente, quando eleitos por circumscripções diversas d'aquellas em que funcionam, perdem os seus logares. Os juizes de direito de primeira

instancia n'essas condições apenas deixam de exercer os seus cargos e de perceber os vencimentos durante a legislatura, contando-se-lhe, porém, esse tempo como de serviço para todos os efeitos. (Cod. adm., art. 8 § 1, n.ºs 4 e 5 e § 2; regimento de 20 de fevereiro de 1894, art. 113 e § 2, 114 e §§ 1 a 3 e 125; lei sobre a eleição e organização da camara dos deputados de 21 de maio de 1896, art. 4, n.º 9, art. 5, n.ºs 1 e 4 e §§ 1 a 3, e art. 7, n.ºs 1 e 6 e §§ 1 a 3; decreto n.º 3 de 29 de março de 1890, art. 15 e § un.; e lei de 7 de agosto de 1890, art. 1 § un., modificação 7.^a)¹.

Além d'isso é prohibido, em regra, que funcionem no mesmo tribunal parentes ou affins em linha recta ou no segundo e por vezes no terceiro e quarto graus da linha collateral (cod. de proc. civ., art. 1107 §§ 1 e 2 e 1175; decreto de 23 de julho de 1698 e aviso régio de 21 de agosto de 1794; e decretos de 7 de setembro de 1882, art. 30, e de 2 de maio de 1894, art. 9). Também não podem funcionar como juizes, agentes do ministerio publico ou escrivães os individuos que forem conjuges, descendentes, ascendentes, irmãos ou cunhados das partes (cod. de proc. civ., art. 31, 32, 292, 301, 1108 e 1175, e decreto n.º 1 de 15 de setembro de 1892, art. 12). E também não podem ser juizes os que já tiverem sido representantes do ministerio publico na causa, ou que tiverem deposto ou devam depôr como testemunhas, ou que tiverem ja decidido a questão como juizes d'outro tribunal (cit. cod., art. 292 n.ºs 3 e 4, 268, 1107 § 1 e 1175; e decreto de 29 de julho de 1886, art. 36 § 1).

Emfim os juizes de direito de primeira instancia e os delegados do procurador regio não podem exercer funcções judiciaes nas terras da naturalidade ou domicilio, salvo em

¹ Vej. ainda as incompatibilidades com a procuradoria judicial, a que se refere o art. 1354 do cod. civil.

Lisboa e Porto (leis de 18 de agosto de 1848, art. 3, § 2, e de 16 de junho de 1855, art. 4, § 5).

Estes diversos impedimentos e incompatibilidades, que em synthese expomos e que só á face da legislação citada podem exactamente conhecer-se, são ainda insufficientes para a perfeita garantia do bom exercicio das funcções judiciaes. Já não queremos falar do impedimento resultante da naturalidade ou domicilio que ADRIANO MACHADO, na sua proposta de lei de 26 de abril de 1880, art. 1, alargava até ao caso de haver parentes em quarto grau, ou bens immobiliarios, ou certas questões judiciaes. Queremos sómente referir-nos ás incompatibilidades com as funcções politicas, entre nós restrictas á camara baixa e, com efficacia apenas aos funcionarios do ultramar, quando por exemplo, na Inglaterra, os juizes são todos ineligiveis para a camara dos commons, e é bastante limitado o numero dos que pertencem á camara alta. Essa providencia devia adoptar-se em Portugal para honra da nossa magistratura e segurança dos direitos individuaes. O juiz nunca deveria ser um *politico*, na accepção vulgar do termo.

De resto o nosso respeito pelas funcções de julgar é tanto, que desejaríamos vêr praticado entrê nós o moralizador costume inglez de os governos não concederem aos juizes insignias de ordens, titulos ou condecorações, e de os não affastarem dos seus logares para commissões extranhas ao seu ministerio, e, não raro, repugnantes a todo aquelle que faz da justiça um culto reverente.

Por via de regra os funcionarios de justiça são dispensados dos encargos publicos gratuitos, taes como de jurados e vogaes das commissões de recenseamento militar (Lei de 21 de julho de 1855, art. 2, n.ºs 6 a 12; cod. de proc. comm., art. 51; decreto de 29 de julho de 1886, art. 2, 5 e 6; e regulamento de 6 de agosto de 1886, art. 19, n.ºs 4 e 5).

Estas isenções não constituem um privilegio, pois se baseiam no interesse supremo da *permanencia* da justiça, e andam ordinariamente associadas a outras vantagens, umas minimas, taes como tratamento e vestuario proprios, titulos honorificos, etc., outras de alguma importancia; taes como: processo e tribunaes especiaes para o julgamento de causas de perdas e danos e de crimes commettidos no exercicio das funcções de julgar (vej. carta, art. 131 § 2; nov. ref. jud., art. 20, n.º 5, 43, n.º 1, 85, n.º 2, 763 a 780, 820 a 822, 1004, 1026, n.ºs 3 e 4, 1030 e § un., 1228 a 1234; 1235, 1236 a 1239 e 1240; cod. de proc. civ., art. 36 n.º 3, 39 n.º 3, 41 n.ºs 3 e 4, 1092 a 1106, 1173 e 1174; e regimento citado, art. 78 n.º 17 e 18, e 81 n.ºs 5 e 18); subsidios de viagem a titulo de ajudas de custo para o caso de ser necessario o transporte por mar, inclusivê entre a Madeira e os Açores; adiantamentos de tres mezes de ordenado ou vencimento equivalente para os funcionarios que tenham de ir para o ultramar; transportes por mar á custa do estado para esses funcionarios e suas familias, etc. (vej. lei de 19 de maio de 1864, art. 9 e 10; decreto de 24 de dezembro de 1885, art. 1 a 4, 6 a 8 e 14 a 17; decreto n.º 4 de 29 de março de 1890, art. 1, § 6 e 3. § un.; decreto de 30 de dezembro de 1890, art. 19; regimento citado, art. 118 § 1.º; 152 § 3.º e 167; e decreto de 18 de abril de 1895, art. 12 a 16; especialmente na tabella annexa n.º 2).

103. Inamovibilidade e amovibilidade.— Além das isenções e vantagens, alguns funcionarios de justiça têm garantias especiaes, como a da *inamovibilidade*, que já conhecemos, mas que importa precisar melhor, e todos percebem ordenados ou emolumentos ou ambas as remunerações conjunctamente.

A inamovibilidade é a garantia, attribuida a certos funcionarios, de não poderem ser suspensos, transferidos,

syndicados, aposentados ou demittidos senão nos casos e pela fórma declarados na lei. Pòde ser lata ou restricta. No primeiro caso comprehende tambem a inamovibilidade *temporaria*, que é attributo dos juizes municipaes e de paz. No segundo abrange somente a *perpetua*, que é patrimonio dos juizes de primeira e segunda instancia e do supremo tribunal de justiça (art. 120 da carta), os quaes só podem ser inteiramente retirados do exercicio de suas funcções por fallecimento, demissão em virtude de sentença do poder judicial ou aposentação nos termos das leis. Aqui tomamos a palavra no seu sentido mais amplo.

A inamovibilidade da magistratura é de origem franceza. No seculo xv diversas providencias foram tomadas no sentido de garantir os juizes nos seus logares e até de lhes permittir a sua venda ou transmissão hereditaria. Fixou-se d'esta fórma no meio de graves abusos, como uma especie de direito de propriedade, que só em circumstancias muito excepçionaes poderia ser expropriado. Ao rebentar a revolução dividiram-se os pareceres, mas a inamovibilidade temporaria foi mantida para os juizes, apezar de electivos. NAPOLEÃO, em 1807, deu-lhe um rude golpe, determinando, por um senatus-consulta de 12 de outubro, que os provimentos vitalicios dos juizes só seriam feitos depois de cinco annos de bom exercicio das funcções de julgar; mas em 1814 a constituição e a carta declararam vitalicios os juizes nomeados pelo rei, e, apezar de violentos protestos e de forçadas interpretações, destinadas a sancçionar a demissão de 294 juizes de segunda instancia, esse principio passou para a carta de 1830, não sendo então mal interpretado, mas exigindo-se o juramento politico aos juizes e demittindo-se mais de 300 que se recusaram a prestal-o. Em 1848 a inamovibilidade, derogada pelo governo provisorio, foi restabelecida pela constituição republicana, d'onde passou para a constituição imperial (1852). até que em 1869 deixou de ser um principio constitucional. Em 1870 e 1871 agitou-se novamente a questão; mas as leis constitucionaes

de 1875 nada dispozeram sobre o assumpto, ficando por isso, o poder legislativo ordinario com competencia para a manter ou revogar. Com effeito, pela lei de 30 de agosto de 1883, a inamovibilidade foi atacada d'um modo indirecto: os logares da magistratura foram reduzidos, sendo assim, exonerados os juizes mais desaffectedos ao regimen republicano. A questão tem continuado, e, por estes precedentes, já se comprehende como ella seja tão discutida nos livros, opusculos e jornaes juridicos e até politicos da França.

Entre nós a inamovibilidade não tem velhas raizes; apesar d'isso, se, de facto, não é sempre respeitada, de direito tem-se mantido inalteravelmente desde que uma vez foi inserida no nosso direito constitucional. No antigo regimen, como já sabemos, essa garantia não podia existir: os magistrados eram os homens de confiança do rei, dos senhores, ou do povo que os elegia. As suas funcções eram triennaes, biennaes ou annuaes, e por vezes mais duradouras, mas não tinham character de perpetuidade, nem uma sombra de garantia. Com a revolução de 1820 mudaram as instituições politicas, e, apesar de grave opposição, a inamovibilidade foi volada pelas côrtes, sendo inserida no art. 183 da constituição, d'onde passou para o cit. art. 120 da carta e para o art. 127 da constituição de 1838. Depois o decreto n.º 24 de 16 de maio de 1832 regulou-a no art. 12, a reforma judiciaria de 1837 no art. 31 da 1.ª parte, e a nov. ref. jud. nos artt. 12, 37 e 89. Mais tarde os juizes de paz e os municipaes foram tambem declarados temporariamente inamoviveis (cit. nov. ref. jud., artt. 125 e 139, lei de 16 de abril de 1874, art. 5, e decreto de 29 de julho de 1886, art. 12), e, ultimamente, o regimento de 20 de fevereiro de 1894 dispoz, nos artt. 119 e 120, que os juizes municipaes e populares do ultramar e seus substitutos podem ser demittidos pelo governador depois de ouvidos, precedendo, para os primeiros, parecer do presidente da relação e, para os segundos, parecer do juiz de direito, mediante voto affirmativo do conselho do governo para ambos.

Como dissémos, a inamovibilidade é muito discutida em França, e entre nós gosa tambem dos fóros de questão magna. Á falta de tempo para a tratar amplamente, limitar-nos-hemos a dizer que o principio da inamovibilidade representa uma garantia, *por enquanto* necessaria, da independencia do poder judicial, e não importa um privilegio perigoso quando as leis complementares estejam feitas com o extremo cuidado que exigem.

Assim o têm comprehendido os diversos paizes cultos, que na sua quasi totalidade acceitam esse principio (como pôde vêr-se na obra de DEMOMBYNES, *Constitutions européennes*, e na de MATTEUOLLO, *Trattato* citado, vol. 1, p. 82 e segg., onde se encontra um claro resumo da questão e a lista dos melhores auctores a consultar), e assim o temos comprehendido nós, que, por meio de leis penaes e de organização judicial, temos feito na inamovibilidade alguns temperamentos por vezes salutareos. Sirvam de exemplo as disposições dos artt. 284 §§ 1 a 4, 286, 291 n.º 5 e § 2, 301 n.º 2, 303, 318 e §§ 1 a 4, 319 e 320 do codigo penal, que, além das penas geraes attribuidas aos empregados publicos, impõem diversas penas especiaes aos juizes que commetterem abusos ou crimes no exercicio das suas funcções. Attenda-se ainda ás syndicancias, de que adiante falaremos; á *collocação no quadro da magistratura judicial* sem exercicio nem vencimento, nos termos do decreto n.º 3 de 29 de março de 1890, art. 15, § un., e do regimento de 20 de fevereiro de 1894, art. 150; e ás *penas disciplinares*, em que incorrem os juizes que mostrem esquecimento e desprezo da dignidade da magistratura e do zeloso cumprimento dos seus deveres e que são impostas, independentemente da acção do poder executivo, no continente e ilhas, pelo *conselho disciplinar da magistratura judicial*, e, no ultramar, pelo *conselho superior da magistratura ultramarina*, nos termos do decreto n.º 4 de 17 de setembro de 1892, artt. 1 e 2, do regulamento de 13 de dezembro do mesmo anno, artt. 1, 3 e 23, e do regimento citado,

artt. 127 e 128. Attenda-se finalmente á aposentação, á collocação no quadro sem exercicio mas com vencimento (especie de aposentação forçada) e ao limite de idade que agora se pretende introduzir; — e ter-se-ha comprehendido que a arma terrivel da inamovibilidade não tem os perigos que se lhe apontam, e que, pelo contrario, se muito ha a corrigir nas limitações que lhe têm sido feitas, não é, seguramente, no sentido de as ampliar, mas sim no de as tornar mais racionais e justas e de evitar que se prestem a quaesquer abusos ou favoritismos.

Mas deverá a inamovibilidade ser tambem conferida aos magistrados do ministerio publico e aos empregados de justiça? A questão é resolvida negativamente para estes por quasi todos os publicistas. E com razão, pois que apenas auxiliam a administração da justiça, e não carecem, em geral, de habilitações elevadas para alcançarem e exercerem os seus cargos. Sómente, é indispensavel não os confundir com agentes de confiança dos governos e dar-lhes algumas condições de estabilidade, que, não excluindo a fiscalisação directa do poder governamental, os habilitem a exercer convenientemente as suas funcções. A nossa legislação em vigor não attende a todas essas exigencias. Dá-lhes, sem duvida, provimento *vitalicio*, o que já é muito. (Vej. nov. ref. jud. artt. 11, 97, 98 e 115 § 1; decreto de 12 de novembro de 1881, art. 22; regimento de 20 de fevereiro de 1894, artt. 21 § 1 e 121; cod. de proc. civ., artt. 101, 110, 120, 139, 1006 e § 2, 1021 e 1139; e tabella dos emolumentos e salarios judiciaes, art. 103). Mas, em casos graves, como crimes ou erros de officio, e havendo reincidencia, permite que o governo os suspenda ou demitta depois de os ouvir, mas sem dependencia de consulta previa do presidente do tribunal respectivo, a qual aliás, deveria sempre exigir-se,

Quanto aos agentes do ministerio publico, a questão é

debatida; e se auctoridades como BONCENNE (*Procédure civile*, p. 577), GARSONNET (*Traité de procédure*, § 77) e MARTENS FERRÃO (*Relatorio* das propostas de lei apresentadas á camara dos deputados em 29 de fevereiro de 1860, no *Diario de Lisboa* d'esse anno, n.º 54), sustentam a amovibilidade com o fundamento de que o ministerio publico representa o poder executivo e é seu mandatario, — tractadistas de valor como ORTOLAN ET LEDEAU (*Le ministère public*, vol. 1, *Introd.*, p. LXVI e segg.) e o sr. NAVARRO DE PAIVA (*Manual do ministerio publico*, v.º *ministerio publico*) defendem a inamovibilidade, já porque os agentes do ministerio publico representam a sociedade e não o governo, já porque fazem parte integrante do poder judicial, já porque, se abusarem ou prevaricarem, soffrerão as penas que lhe imposser o tribunal competente. já, sobretudo, porque, d'outra fôrma, terão de cumprir ordens illegaes do poder executivo, que até, por vezes, se servirá d'elles como instrumento politico.

Sob o aspecto theorico, a primeira opinião parece-nos incontestavel. Os agentes do ministerio publico representam a sociedade, é certo; mas representam-na exactamente porque para isso receberam delegação do poder governamental, que é a concretisação activa da collectividade. Nessas condições, como conceder a mandatarios uma autonomia plena em frente dos mandantes? — Na pratica, porém, a amovibilidade d'esses funcionarios tem dado funestos resultados, a que é necessario pôr algum obice. E, portanto, o razoavel e justo, em attenção a que taes magistrados, se não são juizes, cooperam vivamente na administração judicial, seria que se lhes concedessem garantias taes que, sem corearem o laço da sua subordinação ao poder executivo, os collocassem no direito e no dever de so acceitar as ordens e indicações superiores contidas nos limites das leis e regulamentos publicos.

A legislação portugueza é muito parca a esse respeito. O art. 14 do decreto n.º 24, de 16 de maio de 1832, não

permittia que os procuradores regios e seus delegados perdessem a antiguidade ou o logar na ordem judiciaria *a não ser por crimes legalmente sentenciados*; e accrescentava ou sadamente, que, se esses magistrados fossem demittidos *simplesmente*, teriam exercicio num tribunal de *gradação* equal aquelle junto do qual estivessem servindo. Esta providencia, porém, que aliás só abrangia aos membros do ministerio publico que fossem tirados da magistratura judicial, não passou para os diplomas posteriores. Apenas, no decreto não executado de 2 de dezembro de 1891, art. 36, se estabeleceu que os magistrados judiciaes com logares de comissão no ministerio publico só poderiam ser tirados d'esses logares para serem collocados em outras comissões ou comarcas da sua categoria, ou para ficarem no quadro, sendo caso d'isso á face da lei.

Nada, pois, se encontra em favor dos magistrados do ministerio publico propriamente dito, a não ser em projectos de lei, aliás notaveis, taes como o já citado de MARTENS FERREIRA e do sr. VEIGA BEIRÃO. Neste ultimo, depois de melhorado pela comissão de legislação civil da camara dos deputados, estabelecia-se que os agentes do ministerio publico só poderiam ser demittidos, mediante prévia audiencia sua, e por decreto fundamentado em que se mencionasse alguma das seguintes únicas causas de demissão: 1.^a infracção manifesta da lei em seus actos e decisões; 2.^a desobediencia ou falta de acatamento ás ordens dos seus superiores; 3.^a negligencia ou omissão de que resultasse perigo ao interesse publico ou aos serviços que lhes estivessem committidos; 4.^a procedimento irregular que os impossibilitasse de exercer decorosamente as suas funcções.

Estas garantias ainda não seriam sufficientes, visto que se prestariam a interpretações latitudinarias; mas melhorariam sensivelmente a situação d'esses funcionarios, que, pouco a pouco, conquistariam maior hombridade e uma situação moral desafogada.

104. *Vantagens pecuniarias.* — Taes são ou devem ser as garantias dos funcionarios de justiça. Quanto ás snas vantagens pecuniarias, as nossas leis estabelecem diversas providencias, que vamos synthetizar.

As remunerações dos funcionarios judiciaes dividem-se em duas categorias: *ordenados e emolumentos ou salarios*. Certos empregados subalternos recebem apenas salarios. Outros têm ainda gratificações ou mesmo ordenados pagos pelo thesouro publico. Em geral, os magistrados têm as duas ordens de remuneração: ordenados (que no ultramar se dividem em vencimento de *categoria* e gratificação de *exercício*) e emolumentos.

Os ordenados são pagos nos termos dos decretos n.º 4, de 29 de março de 1890, de 30 de dezembro do mesmo anno e n.º 4, de 15 de dezembro de 1894 e do regimento citado, art. 129, 152, 159, 162, 164 a 166 e 168 (est.), depois de deduzido, não só o imposto de rendimento nos termos das leis de 16 de junho de 1880, art. 1 a 3 e 5, e de 26 de fevereiro de 1892, art. 1 (vej.), mas ainda cinco por cento para a caixa de aposentações nos termos do decreto n.º 4, de 17 de julho de 1886, art. 14 (vej.).

Os emolumentos são as quantias que os juizes e magistrados do ministerio publico recebem directamente das partes pelos serviços judiciaes que lhes prestam; e os salarios são as quantias recebidas pelos empregados subalternos. Uns e outros, bem como as diversas quantias pagas ao estado pelas partes, denominam-se *custas*, que, num sentido generico, abrangem ainda a *indemnisação* á parte vencedora (art. 126 do cod. de proc. civ.) e a *procuradoria* (art. 75 da tabella dos emolumentos e salarios judiciaes).

O pagamento das custas pela parte é muito antigo na nossa legislação. Já vem das Ord., como se vê das Phil., liv. III, tits. 84, 96 e 97, e encontra-se em diversos diplomas do periodo liberal. Todavia, os decretos n.º 24, de 16 de maio de 1832, artt. 255, 257 a 259, 267 e 268, e de

21 de outubro de 1833 só mantiveram os salarios, acabando, em regra, com os emolumentos, que, sendo contados nos casos de desistencia ou confissão, eram arrecadados como receita do estado. Depois os emolumentos foram successivamente restabelecidos: ref. de 1837, 2.^a parte, art. 421; nov. ref. jud., art. 834; lei 1.^a de 19 de dezembro de 1843, artt. 15 e 16; lei 2.^a da mesma data, artt. 6 a 8; tabellas de 11 de junho de 1844, 12 de março de 1845, 26 de dezembro de 1848, 30 de junho de 1864 e 12 de abril de 1877; e decreto de 29 de julho de 1886, art. 28.

Mas um vivo movimento contra os emolumentos directamente recebidos das partes começara a accentuar-se na proposta de MARTENS FERRÃO, de 28 de fevereiro de 1860, e encontrara um formidavel apoio no projecto de lei do sr. VEIGA BEIRÃO, de 9 de julho de 1887 e nos trabalhos da commissão que o reviu e emendou. Porisso o decreto n.º 4, de 29 de março de 1890, em cujo relatorio se lê que «a tendencia geral é para a suppressão completa dos emolumentos cobrados pelos juizes por actos privativos seus, mas a prudencia aconselha que se não passe rapidamente de um regimen a outro inteiramente diverso», retirou todos os emolumentos aos juizes do supremo tribunal de justiça, das relações, dos districtos criminaes e dos juizes criminaes auxiliares (art. 1, § 3.º), e dispoz, quanto aos juizes de direito e delegados do procurador regio, que elles venceriam, além dos ordenados e gratificações, metade dos emolumentos designados na lei por actos seus, excepto nos processos crimes de que não perceberiam emolumentos alguns, mas que, se tivessem de fazer alguma diligencia em processo, que não fosse criminal, fóra da séde do tribunal, receberiam por inteiro o emolumento respeitante a caminho (artt. 1, § 5.º, e 2, § 3.º, e portaria explicativa de 7 de agosto de 1890).

Em face d'estas disposições as partes pagam as custas, mas os emolumentos não recebidos pelos juizes e delega-

dos vão constituir receita do estado, que, porisso, lhes paga ordenados mais avultados e diversas gratificações. No entanto, o decreto n.º 1 de 15 de setembro de 1892, extinguindo os tribunaes criminaes auxiliares, restituiu aos juizes dos districtos criminaes de Lisboa e Porto os emolumentos que antes de 1890 percebiam. E a tabella de 22 de maio de 1895, depois transformada na lei de 13 de maio de 1896, augmentou diversos emolumentos em que os funcionarios judiciaes têm parte, e restituiu *provisoriamente* os antigos emolumentos aos juizes das relações e do supremo tribunal de justiça.

D'esta evolução deduz-se que, admittindo as leis o principio fundamental de que as partes devem pagar custas, — se tem, todavia, discutido e hesitado sobre se os funcionarios devem receber-as directamente das partes, ou indirectamente do estado sob a fórma de ordenados. Sabemos que o principio da *justiça gratuita* é o unico defensavel, dada uma boa organização judicial. Mas num estado pobre, sem cultura nem educação civica, a adopção d'essa medida é inteiramente impossivel. Só em materia criminal ella poderia e deveria introduzir-se, tendo em vista o conceito moderno, inteiramente social, do crime, do criminoso e, sobretudo da pena. É o que se pratica já nos nossos tribunaes militares, mas é, infelizmente, o que não se deseja alcançar nos tribunaes communs, onde, pelo contrario, a ultima tabella aggravou ainda as custas criminaes d'uma fórma excessiva e violenta.

Acceitando, porém, o principio do pagamento de custas em materia civil, commercial, etc., deverão manter-se os emolumentos ou transformar-se todos, e até os proprios salarios em ordenados? A questão é complexa e, ainda sob o aspecto meramente pratico, offerece difficuldades. A justiça já hoje é cara, e afasta, pelo exaggero e complicação das fórmulas, pela elevação das taxas, pelo custo do sello e pelas delongas, um grande numero de questões, que, aliás, a sociedade tinha o dever de decidir. O que succe-

deria, pois, quando o estado, em vez de interessado só em parte das custas, o fosse no seu todo e ali visse uma fonte de receita ainda susceptível de qualquer augmento? Todavia, não sendo licito argumentar com abusos e sendo sempre preferível o abuso colectivo aos abusos particulares, parece-nos que o pensamento do decreto de 1890, em vez de ser restringido como o foi em 1892, 1895 e 1896, deveria ser accentuado, alargando-se até aos salarios, estabelecendo-se ordenados fixos para todos os funcionarios de justiça e dando-lhes porventura, só transitoriamente, uma percentagem dos emolumentos e salarios, a fim de regular melhor a proporção do trabalho com os proventos. Nem se receie a tibieza e a falta de estímulo no desempenho d'essas funcções: a lei teria meio de corrigir todos os descuidos, e, sobretudo, não se praticariam mais actos judiciais desnecessarios.

105. Ingresso dos magistrados; reformas necessarias.—

Como dissémos, o provimento dos juizes faz-se, actualmente, por nomeação do poder governamental. Vejamos agora quaes são e devem ser os candidatos legaes á magistratura. O ponto é grave e meliudroso, porque se tracta de determinar: 1.º os criterios com que deve ser apreciada a aptidão intellectual de quem solicita a honra de administrar justiça; 2.º as provas que d'essa aptidão devem exigir-se; 3.º o meio de regular a carreira dos magistrados por fórma que os postos mais elevados, á medida que vagarem, sejam attribuidos exclusivamente aos mais dignos. O que, se é difficil em theoria, ainda o é mais na pratica.

D'uma sabia escolha dos juizes deriva a constituição d'uma excellente magistratura. Com esse proposito defendem-se e praticam-se dois systemas principaes, ainda susceptiveis de subdivisão: 1.º estabelecer um tirocinio, que, facilitando o ingresso dos bachareis formados em direito nos graus inferiores da hierarchia judiciaria ou da magis-

tratura do ministerio publico, lhes dê as condições necessarias para poderem fazer uma honrosa e util carreira; 2.º conferir a pessoas de capacidade eminente os cargos que exijam mais intelligencia e imponham maiores responsabilidades. Este systema, preferivel em theoria, não dá resultados praticos, já porque são raros os homens que noutras occupações dão provas de aptidão para o optimo serviço da magistratura, já porque, d'entre esses, são ainda ainda mais raros os que têm o animo disposto, na idade madura, com habitos de vida formados e com vinculos de interesses moraes e materiaes variadissimos, a renunciar áquelles e a estes para se consagrarem ao officio judiciario. Nem deve esquecer-se que o habito de administrar justiça se adquire bastante melhor com o tirocinio juvenil que de outro qualquer modo. Quem se consagra desde os seus melhores annos a este ministerio, demonstrando uma vocação sincera e constante, fornece uma prova eloquente de que possui os requisitos moraes mais importantes para occupar logares superiores na administração judicial, e pôde sem fadiga alcançar a serenidade do animo, a imparcialidade do affecto, a tranquillidade ponderada do raciocinio e o escrupulo do desinteresse, que constituem as melhores qualidades d'um juiz e cuja falta ofusca ainda o maximo esplendor do engenho. Nós inclinamo-nos para o systema d'um bem disciplinado tirocinio.

As nossas leis têm seguido esse systema, ligeiramente temperado pelo outro. Mas nem por isso applaudimos de qualquer fórma. O modo de ingresso e promoção na magistratura portugueza carece de profundas e radicaes alterações. Com effeito, os delegados do procurador regio constituem, desde o decreto n.º 24 de 16 de maio de 1832, os candidatos quasi exclusivos aos logares de juizes de direito de primeira instancia. A reforma de 1837, 1.ª parte, art. 14, § 2.º, ia mais longe: admittia ás funcções de julgar os simples sub-delegados que, sendo bachareis formados em direito, tivessem dois annos de serviço. Felizmente

a nov. ref. jud., art. 91, revogou essa imprudente disposição.

Depois ensaiou-se um novo abuso: a lei de 29 de maio de 1843, art. 3, considerou os administradores do conselho candidatos á magistratura judicial, disposição que só foi revogada depois que á sombra d'ella se fizeram duas nomeações.

Mais tarde, por lei de 1 de julho de 1867, art. 27, foram os conservadores do registo predial declarados tambem candidatos quando tivessem approvação em concurso para delegados do procurador regio; e o decreto de 29 de julho de 1886, art. 13, concedeu igual garantia aos juizes municipaes com bom e effectivo serviço em dois triennios successivos.

O decreto n.º 3 de 29 de março de 1890, resumindo e alterando as disposições leaes vigentes, declarou candidatos: 1.º os delegados com tres annos de serviço; 2.º os conservadores e juizes municipaes com oito annos de serviço e approvação em concurso para delegados, ou com doze sem essa habilitação; accrescentando, porém, que, em egualdade de tempo de serviço, os delegados preferem sempre aos conservadores e juizes municipaes. Posteriormente o decreto de 15 de janeiro de 1891, art. 28, considerou egualmente candidato: 3.º, o secretario da procuradoria geral da corôa e fazenda, que tenha sido nomeado d'entre os membros do ministerio publico e que tenha concurso para delegado.

Emfim, quanto ao ultramar, o regimento de 20 de fevereiro de 1894, art. 24, declarou candidatos aos logares de juizes de direito ultramarinos os delegados do procurador da corôa e fazenda e os conservadores do registo predial do ultramar com dois annos de serviço pelo menos, preferindo-se, em egualdade de habilitações litterárias, os primeiros, na forma do decreto de 18 de novembro de 1862, art. 29 E o mesmo regimento, art. 133, como já o de 1 de dezembro de 1866, art. 149, disposeram que os juizes de pri-

meira instancia do ultramar com seis annos de serviço serão collocados no continente em logares de juizes de primeira instancia, quando o requeiriram.

É, pois, certo que, segundo a legislação vigente, o tirocinio para juizes de primeira instancia é, em regra, feito no exercicio de funcções do ministerio publico. As duas carreiras estão, assim, ligadas, e, o que é peor, ao menos de facto, hierarchicamente dispostas. Cumpre modificar urgentemente um tal regimen. As duas carreiras devem ser separadas, e o tirocinio para a da magistratura deve ser feito, ao menos em parte, nos tribunaes inferiores.

Antes, porém, de demonstrar o asserto, é preciso expôr o systema de ingresso nestes tribunaes para que o nosso pensamento seja bem comprehendido.

Actualmente as magistraturas inferiores são representadas, no continente, pelos juizes de paz e por um pequeno resto de juizes municipaes e, no ultramar, por juizes populares de freguezias ou grupos de freguezias e por juizes municipaes de julgados. Os juizes de paz são nomeados pelo governo e os populares pelo governador da provincia, sobre propostas em listas triplices, sem dependencia de habilitações litterarias ou de qualquer concurso. Os municipaes do continente são nomeados pelo governo, d'entre bachareis formados em direito, e precedendo concurso documental perante as presidencias das respectivas relações; e os do ultramar são egualmente nomeados pelo governo, sobre propostas em listas triplices do presidente da relação e informação do governador, *preferindo quem tenha curso de instrução superior, secundaria ou especial*. (Vej. decretos de 29 de julho de 1886, art. 9 n.º 3 de 29 de março de 1890, art. 19; e de 19 de julho de 1894; e regimento citado, artt. 50 e 57).

Portanto, e d'um modo geral, o conhecimento do direito só é exigido aos magistrados municipaes do continente, aliás prestes a extinguir-se. A escolha dos demais juizes inferiores é quasi inteiramente livre.

Ora, para coadunar as exigências theoricas com as da nossa desgraçada situação financeira, cumpria fazer o seguinte :

1.º reduzir a pouco mais d'um terço o numero actual das comarcas do continente e ilhas, agrupando, para isso, diversos concelhos conformemente á sua área, densidade de população, affinidades, etc., e alargando a alçada dos respectivos juizes, quer no continente, quer no ultramar, e tanto em materia civil como em materia ~~crime~~ a 100\$000 réis, sem distincção de bens moveis ou immoveis (embora reduzindo muito a alçada criminal);

2.º crear em cada concelho (depois de devidamente remodelada, sob o ponto de vista administrativo, a nossa divisão territorial) um tribunal inferior, presidido por um juiz letrado, assistido d'um agente do ministerio publico (sub-delegado), tambem letrado, o completado por um escriptão de direito e um official de diligencias, sendo o juiz convenientemente remunerado e dando-se-lhe competencia para julgar as causas civis de valor inferior a 100\$000 réis, com alçada até á quantia de 20\$000 réis, bem como as causas crimes de pequena importancia, e podendo ainda pertencer-lhe o decretamento de providencias urgentes em materia commercial;

3.º abolir a tentativa prévia de conciliação e supprimir os juizes de paz e os populares.

Posto isto, o systema de ingresso na magistratura judicial seria o seguinte :

a) Para juizes inferiores seriam nomeados os bachareis formados em direito com menos de 30 annos de idade, que fossem approvados em concurso por provas publicas, escriptas e oraes, perante a respectiva relação, preferindo-se: 1.º os que tivessem melhor classificação no concurso; 2.º os que, em egualdade de classificação, tivessem melhores formações de formatura; 3.º os que, *coeteris paribus*, tivessem menos idade. É, com effeito, justo que a carreira da magistratura não seja aberta a quem tendo já procurado

outras collocações, vem, desenganado dos seus recursos intellectuaes ou da sua estrella, procurar um refugio e um fim-de-vida na judicatura.

b) Para juizes de direito de primeira instancia seriam nomeados os juizes inferiores, que tivessem, pelo menos, cinco annos de effectivo serviço, ou que tivessem, pelo menos, dois, se anteriormente houvessem sido delegados, advogados ou conservadores durante o espaço de tempo necessario para completar o quinquennio, contando-se, porém, para esse effeito, cada dois annos de conservador como um de juiz, delegado ou advogado, e que, em qualquer caso, obtivessem approvação n'um novo concurso, por provas publicas, escriptas e oraes, perante a respectiva relação, preferindo-se: 1.º os melhores classificados no concurso; 2.º os que, em egualdade de circumstancias, tivessem mais annos de serviço; 3.º os que, *coeteris paribus*, tivessem maior numero de annos como juizes inferiores.

c) Para juizes de classe ou instancia superior e do supremo tribunal seria a escolha feita por promoção, combinando o critério da antiguidade com o do mérito, como logo diremos.

d) A carreira judicial ultramarina seria independente da do continente, salvo casos especiaes attendíveis.

D'esta forma ficaria assegurado o tirocinio judicial, mesmo para os que houvessem já sido delegados, advogados ou conservadores. Todos passariam pelo primeiro gráu da judicatura, ao menos durante dois annos, isto é, durante o espaço de tempo que deve suppôr-se strictamente indispensavel para adquirir as qualidades e disposições a que acima fizemos referencia. Os conservadores não gosariam de tantas vantagens como os delegados e advogados, já porque, no exercicio do seu cargo, não adquirem tão facilmente o indispensavel conhecimento da prática judicial, já, sobretudo, porque os delegados teriam, como diremos, o noviciado de, pelo menos, um anno como sub-delegados, e os advogados, n'uma boa organização d'esta classe,

deveriam ser sujeitos a egual tempo de prática preparatória ao passo que, nas condições actuaes, que não carecem de reforma tão urgente, os bachareis formados podem desde logo fazer concurso para conservadores e ser despachados. (Conf. a proposta de lei de 9 de julho de 1887, art. 32, e o projecto da comissão, de 10 de março de 1888, e respectivos relatorios, no *Diario das sessões da camara dos deputados* de 1889, p. 1413 e segg.; e os decretos de 18 de novembro de 1869, art. 23, e de 5 de agosto de 1881).

106. Promoções dos juizes. — Depois do ingresso na magistratura os juizes são, conformemente à legislação vigente, *promovidos* às classes e gráus superiores. Theoricamente, o único criterio aceitavel em matéria de promoções é o do *mérito*. Todavia a difficuldade dos meios a empregar para reconhecer o mérito comparativo dos magistrados e o louvavel desejo de não fazer surgir suspeitas de parcialidade, tem feito acolher o pensamento de que a *antiguidade* do serviço é um elemento de prova do mérito, visto assignalar o grau de experiencia adquirido na administração da justiça. Quer dizer: suppõe-se que a antiguidade contém, mais ou menos sufficientemente, a *presumpção do mérito*. Adoptal-a, porém, como único critério para as promoções é um erro gravissimo, pois que então todo o estímulo falta, e os cuidados intelligentes dos novos magistrados affrouxam e anniquilam-se, na desoladora certêsa de que o tempo determinará a carreira de cada qual, independentemente do valor moral e dos esforços do engenho.

Bem procedeu, pois, o auctor da lei de 21 de julho de 1855, que, alterando o disposto no decreto n.º 24 de 16 de maio de 1832, art. 15, a ref. de 1837, 1.ª parte, art. 48, e a nov. ref. jud., art. 20, n.º 9, 36 e 88, § 2.º, onde se admittia só o principio da antiguidade, — dividiu as comarcas em tres classes e determinou que, de classe para classe, como da primeira para a segunda instancia, se

effectuassem as promoções attendendo à antiguidade dos juizes e ao seu mérito na magistratura. Assim, por exemplo, vagando um lugar de juiz de direito de 1.ª classe, o supremo tribunal, depois de recolher as informações e documentos necessários, organisava, em sessão plena, uma lista dos tres juizes mais distinctos d'entre os nove mais antigos da 2.ª classe, e remettia-a ao governo, que, em face dos documentos, escolhia o mais idóneo (vej. os artt. 4 e 5, e conf. o decreto de 22 de maio de 1862).

Este systhema, — que tinha só o defeito de não abranger as promoções para o supremo tribunal de justiça, que continuaram a ser feitas por simples antiguidade, — foi ligeiramente alterado pelo decreto de 29 de julho de 1886, art. 32 e 33. Procurava-se ali obviar a um inconveniente que se notára durante a vigencia da lei de 1885, que, dando ao governo pleno arbitrio na escolha das relações em que haviam de ser collocados os magistrados promovidos à 2.ª instancia, occasionava pedidos e favoritismos e levava os juizes do continente, que não conseguiam deixar de ser promovidos para a relação dos Açores, a allegar razões e a inventar pretextos para não irem tomar posse, e para, com prejuizo do serviço judicial, esperarem vaga na relação de Lisboa ou na do Porto. Determinou-se, porisso, que a promoção da 1.ª para a 2.ª instancia fosse feita para os Açores segundo as regras da lei de 1855 e que o juiz, quando não tomasse pessoalmente posse, fosse collocado no quadro da magistratura judicial sem exercicio e com ou sem vencimento segundo fossem ou não justos os motivos que o impedissem, devendo, porém, em qualquer caso, ser nomeado para a primeira vaga que occorresse n'uma das relações de Lisboa ou Porto, depois de transferidos para esses tribunaes todos os juizes que formassem a relação dos Açores ao tempo em que elle fosse collocado no quadro e que pedissem a sua transferencia. Ora, n'estes termos, a passagem da relação insular para as continentaes

constituia uma verdadeira promoção, que, todavia, era strictamente feita *por ordem de antiguidade* (art. 32).

Mas esta levíssima modificação aos principios adoptados em 1885, aliás reclamada pelas circumstancias especiaes da relação de Ponta Delgada, não impediu que o auctor do decreto de 1886, sr. VEIGA BEINÃO, acceitasse, em parte, o critério da distincção combinado com a antiguidade no art. 33 do seu projecto de lei modificado pela commissão da camara dos deputados.

Porém o auctor do decreto n.º 3 de 29 de março de 1890, entendendo que « a promoção alternada por antiguidade e distincção, aliás conforme theoreticamente com os bons principios, pode ter graves inconvenientes na sua execução pelo muito que ha de arbitrário na apreciação do mérito relativo, *attenta a impossibilidade de submettel-a a regras determinadas e prefixas* », estabeleceu, no art. 12, que as promoções *só por antiguidade* poderiam effectuar-se, o que veio contrariar fundamentalmente a legislação anterior, apesar de no relatório se dizer que n'ella não se fizera a menor alteração!

Além d'isso o mesmo decreto, a pretexto de evitar os novos abusos que á sombra do de 1886 se estavam praticando na promoção dos juizes á 2.^a instancia, limitou-se, no art. 12, § 3.º, a revogar as disposições dos artt. 32 e 33 d'este decreto, restabelecendo a legislação anterior, aliás susceptivel de bem maiores abusos, quando bastaria declarar, terminantemente, que o juiz promovido para os Açores, que não quizesse ou não pudesse ir tomar posse do seu cargo, continuaria na 1.^a instancia até poder ou querer ir, sem direito a qualquer nova promoção emquanto lá não tivesse funcionado.

Está, pois, restabelecido o critério exclusivo de antiguidade nas promoções dos juizes do continente e ilhas. Elle vigora tambem para a collocação nas relações de Lisboa, Porto e Ponta Delgada dos juizes das relações do ultramar que tenham, pelo menos, quinze annos de serviço effectivo

como magistrados de 1.^a e 2.^a instancia (decretos de 7 de dezembro de 1836, art. 25, e de 30 de dezembro de 1852, art. 13.º; regimentos de 4 de dezembro de 1894, artt. 132 e 133¹).

Não vigora, porém, por si só, mas em combinação com o mérito, para a promoção dos juizes de 1.^a instancia do ultramar a juizes das relações de Nova Gôa, Loanda e Moçambique, como se vê dos dec. de 18 de novembro de 1869, artt. 36 e 38, e n.º 10 de 10 de janeiro de 1895, art. 3, n.ºs 2 e 3, e do regimento de 20 de fevereiro de 1894, art. 11 (vej.).

A antiguidade dos magistrados judiciaes de qualquer classe ou cathegoria determina-se por meio de listas publicadas annualmente no *Diario do Governo* de 1 de outubro. As regras para a organização d'essas listas, o processo para reclamar contra ellas e as formalidades complementares encontram-se no decreto de 24 de maio de 1894 (est.).

106. Ingresso e promoções do ministerio público. — O *ingresso e promoções* nos logares do ministério público não estão conveniente nem completamente regulados. Vejamos as disposições das leis vigentes, que por si mesmas indicam as reformas de que mais urgentemente carecem.

Quanto ao continente e ilhas:

— O *procurador geral do corôa e fazenda* é livremente nomeado pelo governo d'entre as pessoas que tenham servido logares de lettras (dec. n.º 24 de 16 de maio de

¹ Outro expediente poderia tomar-se, e esse seria mais acceitavel: supprimir a relação dos Açores, como, aliás, se tem já por diversas vezes tentado. Ultimamente foram presentes ao parlamento propostas de lei destinadas a regular a passagem dos juizes do ultramar para o continente, e implicitamente o movimento do pessoal da relação dos Açores.

1832, art. 15). Teem exercido este cargo lentes de direito, juizes de 2.^a instancia, antigos agentes do ministério público, simples advogados, etc.

— Os *ajudantes do procurador geral da corôa e fazenda* não carecem, pela lei, de habilitações algumas, embora, de facto, se tenha sempre exigido, pelo menos, a formatura em direito.

— Os *procuradores régios* das relações de Lisboa e Porto devem ser nomeados d'entre os juizes de direito de 1.^a classe, e o da relação dos Açores d'entre os de 2.^a ou 3.^a (decreto de 2 de dezembro de 1891, art. 23).

— Os *ajudantes dos procuradores régios* devem ser tirados dos juizes de direito de 2.^a e 3.^a classe (cit. dec., art. 23).

— Os *delegados do procurador régio* devem ser nomeados para as comarcas de 3.^a classe, d'entre os bachareis formados em direito, que, tendo, pelo menos, seis mezes de effectivo serviço como sub-delegados, obtiverem, em concurso de provas publicas e oraes perante a procuradoria regia da relação respectiva, a classificação de *muito bons* ou *bons*; devendo o governo escolher os mais idôneos, attendendo á classificação que obtiveram, ao seu procedimento, á qualidade do serviço público que hajam prestado, ás informações académicas e a quaesquer habilitações que tenham alem das necessárias para a admissão ao concurso. Os delegados de 3.^a classe serão promovidos á 2.^a *por antiguidade*, e os de 2.^a serão promovidos á 1.^a classe *por antiguidade* ou *distincção* (dec. de 23 de dezembro de 1897, artt. 1, 4 n.º 6, 5, 14, 18, 19 e 20) ¹. Consideram-se tambem habilitados para serem nomeados delegados de 3.^a classe os bachareis formados em direito, que tenham

¹ Estas providencias do decreto de 1897 não teem sido cumpridas sob pretexto de que *falta o respectivo regulamento*. A classificação das comarcas ainda não tem importancia para com a magistratura do ministério público.

sido approvados em concurso perante o ministério da justiça, nos termos do decreto de 1 de outubro 1869 (dec. 1897, art. 21).

— Os *delegados substitutos*, destinados a funcionar quando os effectivos se acharem ausentes da comarca por impedimento legal, são nomeados d'entre os candidatos á magistratura do ministério público, que, estando approvados em concurso, se declararam promptos a desempenhar esse serviço, que, de resto, será contado para todos os effectos e tomado em consideração como preferencia para a nomeação definitiva em qualquer vaga que venha a dar-se (cit. dec. de 1897, art. 27) ¹.

— Os *sub-delegados*, quer funcionem nas comarcas sob a direcção dos delegados, quer representem o ministério público nos julgados municipaes, são nomeados d'entre bachareis formados em direito, ou, na sua falta, d'entre pessoas idôneas (decc. de 29 de julho de 1886, artt. 10 e 30, e de 2 de dezembro de 1891, art. 24, § 1.^o); mas só os sub-delegados que tenham seis mêses de serviço depois da formatura em direito poderão, de futuro, concorrer aos logares de delegados (cit. dec. de 1897, art. 4, § 1.^o).

— Emfim os *curadores geraes dos orphãos* de Lisboa e Porto são providos em individuos approvados, perante o ministério da justiça, em concurso documental, a que são admittidos os delegados com mais de dois annos de serviço e os bachareis formados que tenham servido algum logar da magistratura judicial ou que tenham, pelo menos, dois annos de exercicio de advocacia e approvação em concurso para delegados (dec. de 1 de outubro de 1869, artt. 21 e 22).

Quanto ao ultramar:

— Os *procuradores da corôa e fazenda* são nomeados

¹ Esta nova magistratura dos *delegados substitutos* não parece destinada a lançar fundas razes. Ainda nesta parte se espera, porventura, pelo *regulamento* do decreto de 1897.

d'entre os juizes de direito do quadro do ultramar (regimento de 20 de fevereiro de 1894, art. 17).

— O *ajudante do procurador da corôa e fazenda* junto da relação de Gôa é nomeado d'entre os delegados do procurador da corôa e fazenda, ou d'entre os habilitados para estes logares (cit. regimento, art. 18).

— Os *delegados da corôa e fazenda* são nomeados d'entre os bachareis formados em direito, que tenham aprovação em concurso para delegados do procurador régio no continente e ilhas (cit. regimento, art. 29; conf. art. 194).

Os *delegados substitutos*, destinados a funcionar nas faltas ou impedimentos dos effectivos, são nomeados d'entre pessoas idôneas pelo governador da provincia, sobre proposta do procurador da corôa e fazenda na provincia sêde da relação, e dos seus delegados nas comarcas das outras provincias (regim., art. 31, e dec. de 30 de maio de 1894).

— Emfim os *sub-delegados* junto dos juizes municipaes são nomeados, d'entre pessoas que saibam lêr e escrever, pela mesma forma que os delegados substitutos (cit. regimento, art. 54, e dec. de 30 de maio de 1894), excepto na provincia de Cabo Verde, em que a nomeação é feita como no continente (cit. regimento, art. 5, § un.).

Como se vê, o ministério público, apesar de organizado hierarchicamente, não constitue uma carreira. A promoção só existe, no continente e ilhas, da 3.^a classe de delegados para a 2.^a e d'esta para a 1.^a; e a dependencia apenas se encontra dos logares de delegados relativamente aos de sub-delegados e, em parte, dos de ajudante do procurador da corôa junto da relação de Gôa para os delegados do ultramar, e dos de curadores dos orphãos de Lisboa e Porto para os de delegados do continente. Quanto a condições de ingresso, só ha, para esses curadores, concurso meramente documental, e, para os delegados, concursos por provas publicas escriptas e oraes.

Estes últimos ainda hoje não estão devidamente regulados, apesar do sensível progresso que o decreto de 23 de dezembro de 1897 accusa sobre os anteriores.

O primeiro diploma que exigiu concursos foi o dec. de 20 de setembro de 1849, que só admittia os bachareis formados em direito *com boas informações* da Universidade e com dois annos, pelo menos, de prática do fóro. Mas esses concursos eram meramente *documentaes*, e o dec. de 6 de abril de 1865, mantendo as demais prescripções, determinou que elles se fizessem *por provas escriptas* no ministério da justiça. O dec. de 1 de outubro de 1869, que vigorou até ha pouco, introduziu n'esse regimen duas alterações nocivas: dispensou as boas informações académicas e a prática do fóro. Esta última foi ligeiramente sanada pelo dec. de 29 de julho de 1886, que no art. 14 exigiu seis meses de exercicio como sub-delegado, exigencia que, aliás, tem sido sophismada.

Remediará todos os inconvenientes o dec. em vigor? O principal consistia na forma como se realisavam os concursos: havia só uma prova escripta, inteiramente fallivel, prestada no ministério da justiça, sem condições algumas de garantia para os que trabalhavam e sabiam.

Em vez d'isso, o dec. de 1897 exige: a) que os concursos se effectuem nas procuradorias régias perante um jury composto de cinco vogaes — procurador régio ou seu ajudante, e juizes, lentes de direito, magistrados do ministério publico ou advogados (art. 1, 5 e 13; b) que constem de duas espécies de provas — *theorica* ou oral e *pratica* ou escripta, sendo a primeira constituida pela exposição e analyse de um ou mais artigos do c. civ., comm., crim., de proc. civ., de legislação fiscal, ou da tabella judicial, durante um espaço de tempo não excedente a 20 minutos, e pela resposta a um interrogatorio sobre as attribuições dos delegados e sobre o modo de as desempenhar, feito por um dos vogaes do jury, durante, pelo menos, 15 minutos, e consistindo a segunda na resposta

escripta a um ponto sobre pr., civ., comm., crim. ou fiscal, ou sobre conta, com emprego dos respectivos termos e fórmulas legais (artt. 8, 11 e 12); c.) que para o estudo do artigo ou artigos a expôr e analysar na prova oral, como para a redacção da prova escripta, tenham os candidatos tres horas depois de tirarem ponto (artt. 9 a 12); d) e que a classificação de cada um d'elles, baseada na apreciação das provas, — em que se attenderá mais á intelligencia com que o concorrente desenvolveu as suas ideias e aos conhecimentos juridicos que mostrou, do que ao simples facto de acertar com a solução mais segura das questões que os mesmos pontos envolverem, — seja feita depois de prévia discussão, terminada a qual se votará mas nunca por escrutinio secreto, ficando graduados de *muito bons* os que satisfizerem distinctamente, de *bons* os que satisfizerem completamente, e de *esperados* os que não chegarem a satisfazer completamente, e preferindo, em caso de empate, a graduação que fôr mais elevada (artt. 14 a 16).

Alem d'isso o decreto exige, como sabemos, que os seis meses de serviço como sub-delegados sejam prestados depois da formatura, mas não requer boas informações de formatura na Universidade para a admissão ao concurso.

Ora as provas, taes como são prestadas não bastam para convencer de que os bachareis, que na Universidade foram considerados apenas *sufficientes*, estejam já em melhores condições. Parece-nos curto o praso de 20 minutos para a exposição oral, e entendemos que o mérito relativo dos concorrentes não poderá bem apreciar-se pelo simples interrogatório d'um dos vogaes do jury ou ainda por quaesquer perguntas ou observações que os outros queiram fazer nos termos do art. 11, § 1.º. Mas mesmo quando as provas, e sobretudo as oraes, sejam alargadas, a exigencia d'um anno de *serviço realmente effectivo* como sub-delegado não seria nunca excessiva, e a de dois ou tres para os que não tivessem boas informações académicas constituiria um

forte estímulo para o estudo aqui, e permitiria a presumpção de que os descuidados na sua carreira juridica tiveram já tempo para, querendo, se reabilitarem. Taes providencias seriam preferiveis ás actuaes e ainda ás dos decretos de 1849 e 1865, que tinham o inconveniente de fechar a carreira do ministério público e, dada a nossa organização, a judicial, a todos os que não satisfizessem completamente na Universidade, quizessem ou não resgatar o seu passado n'um futuro esforço pertinaz e louvavel.

Depois do ingresso na carreira do ministério público como sub-delegados ¹ e, mediante concurso, como delegados de 3.ª classe, os bachareis sobem á 2.ª classe e á 1.ª por promoção *que deveria sempre ser determinada pela antiguidade combinada com o mérito*. Em seguida passam a juizes de direito de 1.ª instancia, o que é um erro, como já mostrámos. Essa passagem só deveria fazer-se nas condições expostas, por querer o delegado mudar de carreira. Mas, em regra, elle seguiria os graus superiores do ministério público, se lhe fossem facultados.

E o meio seria simples: os delegados mais antigos e distinctos das comarcas de 1.ª classe do continente seriam promovidos a ajudantes das procuradorias régias de Lisboa e Porto, e da procuradoria geral da corôa, equiparando-se para tal effeito, em vantagens e graduação, esses funcionários. O mesmo succederia no districto judicial de Gôa. D'entre os das ilhas, o mais idóneo seria promovido a procurador régio da relação de Ponta Delgada, visto não haver ali ajudante; e similitantemente se procederia nos districtos judiciaes de Loanda e Moçambique. O ajudante

¹ Sobre se os sub-delegados, n'uma justa organização judicial, devem ser collocados junto aos tribunaes inferiores por concurso ou independentemente d'elle, é um ponto a discutir, mas de pequena importancia. Crêmos, porém, que, melhoradas as condições do estudo do direito, o concurso não seria preciso, sobretudo para os que obtivessem boas informações universitárias.

do procurador da corôa e fazenda em Gôa seria o natural substitutô e successor d'este; e os ajudantes do continente seriam promovidos a procuradores rêgios de Lisboa e Porto, tendo em attenção o mérito e a antiguidade. Emfim, de todos os procuradores rêgios e procuradores da corôa e fazenda seria tirado, por distincção e antiguidade, o procurador geral da corôa e fazenda.

Sabemos que, d'este modo, alguns delegados não poderiam aspirar aos graus supremos da sua carreira. Mas não se esqueça que o número d'elles teria diminuido muito com a redução do número de comarcas, e que ha outros logares do ministério público junto de repartições e tribunaes especiaes, onde elles poderiam ser collocados. De resto, — é esta a consideração de maior pêsso, — um delegado de 1.^a classe deveria ser sufficientemente remunerado para poder exercer esse cargo até ao limite de idade, se se estabelecesse, ou até á aposentação ou fim da vida, sem que outras ambições lhe torturassem os últimos dias e embaraçassem o bom exercicio do seu cargo. E, n'uma cuidadosa reforma da nossa organização judicial, tudo isso poderia conseguir-se ainda com grande diminuição de despêsa.

108. Ingresso e promoções dos empregados de justiça. — Resta-nos dizer as condições de ingresso do pessoal subalterno.

Nos juizos de paz ha *escrivães e officiaes de diligencias*. Aquelles são nomeados pelo governo mediante concurso documental aberto na presidencia da respectiva relação, ou sem concurso quando o governo entenda que os candidatos se acham habilitados (decs. de 5 de outubro de 1882, art. 29, e de 7 de dezembro de 1871). Estes são nomeados pelo juiz de direito da comarca (dec. de 29 de julho de 1886, art. 22). Mas nos juizos populares do ultramar ha só *escrivães*, que são nomeados pelo governador da provincia (regimento de 20 de fevereiro de 1894, art. 60).

Nos juizos municipaes ha *escrivães e officiaes de diligencias*. Aquelles são nomeados, no continente pelo governo, preferindo os *escrivães* dos juizes ordinários extinctos, se se mostrarem idôneos, e, no ultramar, pelo governador da provincia sob proposta do presidente da relação (cit. dec. de 1886, art. 21 e regimen, cit., art. 55 e § 1.^o). E estes são nomeados, no continente, pelo governo, mas preferindo sempre os *officiaes de diligencias* dos antigos julgados ordinários, e, no ultramar, pelo presidente da relação sobre proposta do juiz de direito (dec. cit., art. 22, § un. e regim. cit., art. 55 e § 2.^o).

Nos diversos tribunaes inferiores não ha outros empregados subalternos. Nos municipaes serve de *contador* o sub-delegado, e nos restantes o *escrivão*, sob a fiscalisação do juiz (dec. cit., artt. 23 e 24).

As habilitações exigidas para todos aquelles funcionarios são apenas: saber lêr, escrever e contar.

Nos juizos de 1.^a instancia ha *contadores-distribuidores, escrivães e officiaes de diligencias*. Alem d'isso, ha em Lisboa, como no Porto, um *distribuidor do geral*, que regula o serviço nas diversas varas civeis, sendo alli os outros funcionarios só *contadores*, e, em certas comarcas do ultramar, ha *inlérpretes*, nomeados pelos governadores respectivos.

Os *contadores-distribuidores*, os *escrivães* e ainda os *tabelliães* de notas (onde os ha, como, por ex., em Lisboa, Porto e Coimbra) são nomeados pelo governo precedendo concurso feito, quanto ao continente e ilhas, nos termos do dec. de 7 de setembro de 1882 (vej.), e, quanto ao ultramar, nos termos dos decs. de 29 de outubro de 1891 e de 2 de maio de 1894 (vej.), exigindo-se a todos, como única habilitação litteraria, o exame de admissão aos lyceus ou de instrução primaria.

Os *officiaes de diligencias* são nomeados pelo presidente da relação respectiva sobre proposta do juiz de direito, que, no ultramar, deve ser feita em lista triplíce, devendo saber

lêr, escrever e contar (nov. ref. jud., art. 97, e cit. regimento de 1894, art. 36).

Em cada uma das relações do continente e ilhas ha: um *guarda-mór secretário*, um *contador*, um *revedor*, *escrivães* (quatro em Lisboa e no Porto e dois em Ponta Delgada), dois *guardas menores* e dois *officiaes de diligencias*; e nas de Lisboa e Porto ha mais, para o serviço da secretaria: um *official* e *amanuenses* (cinco em Lisboa e quatro no Porto). No ultramar ha: um *secretário*, dois *ajudantes*, um *revedor contador*, um *official de diligencias* e um *servente*.

No continente e ilhas os guardas-móres são nomeados pelo governo precedendo concurso documental e propostas dos respectivos presidentes, devendo os de Lisboa e Porto ser bachareis formados em direito, e não se exigindo condições especiaes de habilitação para o de Ponta Delgada (dec. de 5 de novembro de 1851, art. 8, e nov. ref. jud., art. 35); os contadores, revedores e *escrivães* são nomeados pelo governo precedendo concurso por provas públicas nos termos do cit. decreto de 7 de setembro de 1882, exigindo-se-lhes sómente o exame de instrução primaria; os guardas menores são nomeados pelo governo mediante concurso documental aberto pelo respectivo presidente, exigindo-lhes apenas que saibam lêr, escrever e contar e principios de grammática portugüesa (dec. de 3 de março de 1858, artt. 1 a 3); os officiaes de secretaria e os *amanuenses* de Lisboa e Porto são nomeados pela mesma forma, sem exigencia de habilitações litterárias, mas devendo comprovar *os estudos que tiverem feito* (dec. de 5 de novembro de 1851, art. 8); e, enfim, os officiaes de diligencias são nomeados pelo governo, mediante concurso documental, devendo saber lêr, escrever e contar (nov. ref. jud., art. 35).

No ultramar os secretários, ajudantes de secretários e revedores-contadores são nomeados pelo governo precedendo concurso por provas públicas feito nos termos do dec. de 2 de maio de 1894, devendo ter, pelo menos,

exame de instrução primaria ou de admissão aos lyceus nacionaes ou aos seminarios-lyceus ultramarinos: os officiaes de diligencias são de livre nomeação do respectivo governador da provincia, ouvido o presidente da relação (cit. regim. de 1894, art. 21, § 2.º); e os serventes são de livre nomeação do secretario.

Em cada uma das procuradorias régias de Lisboa e Porto ha um *secretário*, um *official* e *amanuenses* (tres em Lisboa e dois no Porto), sendo todos nomeados por concurso documental e sob proposta do respectivo procurador régio, mas sem carencia de habilitações especiaes, salvo quanto aos secretários, que deverão ser bachareis formados em direito (dec. de 5 de novembro de 1851, artt. 5 a 8); e em cada procuradoria da corôa e fazenda ha um *amanuense*, de livre nomeação do governo (cit. regim., art. 19).

Junto ao supremo tribunal de justiça ha uma secretaria composta de um *secretário ou director geral*, um *sub-director* ou 1.º *official*, dois *segundos officiaes*, quatro *amanuenses*, um *chefe de secção*, um *porteiro archivista*, dois *contínuos*, um *meirinho*, um *escrivão de meirinho* e dois *correios*.

Estes diversos cargos são providos pelo governo mediante concurso e sobre proposta do conselheiro presidente do supremo tribunal, nos termos do decreto de 30 de dezembro de 1890. As habilitações exigidas para secretario, como para 1.º official, são: carta de formatura em direito e relevante merecimento scientifico e litterário. Teem respectivamente preferencia o 1.º e o 2.º official, que tiverem estas habilitações e dez annos de bom e effectivo serviço (artt. 11 e 12). Para os demais logares não são precisas habilitações especiaes. Os empregados immediatamente inferiores, que tenham cinco annos de bom e effectivo serviço devidamente comprovado, são preferidos para os logares superiores, excepto para os de secretario e official (art. 13).

O secretario nomeia *serventes* e despede-os quando convier. Elles não fazem parte do quadro da secretaria (art. 4).

Emfim na procuradoria geral da corôa e fazenda ha uma secretaria, composta de um *secretário*, um *chefe* e um *sub-chefe de secção, amanuenses, contínuos e correios*. E' provido por concurso o logar de secretário, que deve ser bacharel formado em direito, tendo preferencia os membros do ministério público com bom serviço. Os logares de chefe e sub-chefe são providos, por promoção, d'entre os amanuenses, mediante preposta graduada do procurador geral. Os amanuenses são nomeados mediante concurso por provas públicas, d'entre os individuos habilitados com o curso de instrucção secundária. E os contínuos e correios são nomeados por portaria emanada do ministério da justiça, devendo unicamente saber lêr, escrever e contar (vej. o decr. de 15 de janeiro de 1871, artt. 25, 27, 29, 30 e 31).

Taes são as condições de ingresso nos empregos subalternos. Muitos d'elles, taes como amanuenses, guardas menores, contínuos, correios, etc., podem tambem ser promovidos, dadas certas condições e por veses sem concurso, em officiaes inferiores do exército, das guardas municipaes e do corpo de marinheiros da armada, que tenham bom corportamento e nove annos de effectivo serviço na fileira, dos quaes tres, pelo menos, no posto de 1.º sargento, ou quatro, nos de furriel e 2.º sargento. Vej. a lei de 26 de junho de 1883 e o regulamento de 27 de agosto de 1884.

D'um modo geral, como se vê, ou não se exigem habilitações algumas, ou sómente se requer que o con-corrente a nm emprego de justiça saiba lêr, escrever e contar ou tenha exame de instrucção primária. Por outro lado, as promoções só excepcionalmente se concedem. Estes são os caracteres fundamentaes da legislação acima resumida e os seus dois grandes defeitos.

A reforma impõe-se e deve ser inspirada no sentido: a) de exigir habilitações que garantam o bom exercicio dos diversos cargos; b) de permittir, em regra, o direito

de acesso e promoção, graças a uma bem entendida organização hierárchica. Para isso cumpre, por uma parte, organizar um pequeno curso de sciencias juridicas applicadas com diversidade de cadeiras no último ou últimos annos conforme as especialidades dos cargos (escrivães, tabelliães, contadores, etc.), e exigir esse curso para muitos dos officios de justiça (conf. o projecto de reforma da faculdade de direito, elaborado pela comissão nomeada em 17 de junho de 1886 e o excelente livro do sr. dr. JOSÉ TAVARES, *A prática extrajudicial e o tabelliado*, cap. iv); e, por outra parte, effectuar a reforma judicial no seu complexo, e não fragmentariamente, como se tem feito, sob pena de não se poder sahir do cahos, dos erros e dos vícios em que se tem laborado até hoje.

109. Licenças. — Os funcçionários da justiça podem ser dispensados por motivo justificado de exercer as suas funcções durante certo espaço de tempo mediante uma concessão denominada *licença*. As licenças são *ordinárias* quando não excedem a 30 dias em cada anno, e *extraordinárias* quando vão alem d'esse praso. Estas últimas no ultramar chamam-se *registadas* quando são concedidas por motivo grave, e dão-se como *prémio de serviços prestados* com a delonga de 6 mēses se o funcçionário completou 5 annos de serviço em cargos públicos ultramarinos e com a de um anno se completou 7 de serviço.

Em geral as licenças são concedidas pelo governo; mas os presidentes dos tribunaes e os governadores do ultramar podem concedel-as em alguns casos, sobretudo aos empregados subalternos e quando sejam ordinarias.

Sobre os fundamentos, requisitos, e diligencias prévias para a concessão ou prorogação de licenças, modo de as pedir, tempo por que se concedem, modo por que se devem gosar, effectos e fiscalisação, devem vêr-se: a) para o continente e ilhas: nov. ref. jud., artt. 15 § 1.º, 21 n.º 6,

39, 47 n.º 9, 85 n.º 16 e 101 § 1.º; lei 16-mai-1864, artt. 1, 2 e 5; decs. de 25-ag.-45, artt. 1 a 10, de 30-ag.-45, artt. 1 a 7, 10 e 11, de 30-dez.-90, art. 4, e n.º 4 de 15-dez.-94, artt. 3, 5 e 6; e ports. importantes de 15-mar.-52, 26-mai-57, 4-ag.-63, 29-ag.-63, 7-set.-68, 16-jul.-69, 21-ag.-69, 28-jul.-73, 29-dez.-86, 25-ab.-93 e 1-jun.-95; b) e para o ultramar: regim. de 20-fev.-94, artt. 79 n.º 10, 80 n.º 19, 84 n.º 18, 123 e 152 a 156; e decs. de 1-dez.-69, art. 18 n.º 2, de 24-dez.-85, artt. 22, 23, 27, 39 e 40, de 21-mai-92, art. 44, de 9-jul.-92, artt. 1 a 3, 5, 6, 8, 9, 11 a 13, e de 13-jul.-95, artt. 45 e 53 a 55.

110. Transferencias. — Certos magistrados judiciais são mudados d'uns para outros logares, quer por meio de *transferencias ordinárias ou periódicas*, quer por meio de *transferencias extraordinárias*.

As primeiras só estão sujeitos os juizes de direito de 1.ª instancia do continente e ilhas. Não os inferiores porque exercem as suas funcções por pouco tempo (um anno os populares; dois os de paz do continente e ilhas e os municipaes do ultramar; e tres os municipaes do continente e ilhas). Não os de 1.ª instancia do ultramar porque, em regra, não estão nos seus logares por muito tempo. E não os de 2.ª instancia porque, residindo em centros populosos se suppõe não haver tanto perigo nas relações que contraiam.

Mas os próprios juizes de 1.ª instancia do continente e ilhas podem ficar nos seus logares alem do praso se o governo entender que ha n'isso conveniencia pública, e o conselho de estado dêr voto affirmativo (lei 18-ag.-48, art. 3 § 4).

As transferencias ordinárias faziam-se ao cabo de *tres annos* por lei 31-out.-40, art. 1, nov. ref. jud., artt. 20 n.º 10, e 89, e dec. 1-ag.-44, art. 2; mas esse praso foi elevado a *quatro annos* pela lei 18-ag.-48, art. 3 e a *seis*

annos pela lei 21-jul.-55, art. 4 e dec. n.º 3 de 29-mar.-90, art. 11, hoje em vigor. As transferencias effectuam-se dentro da mesma classe, ou, em Lisboa e Porto, d'umas para outras varas, salvo sempre o caso de promoção (leis 18-ag.-48, art. 3, e 21-jul.-55, art. 4). Não tendo vacatura no fim do sexennio, o juiz conserva-se na mesma comarca até que ella se verifique (lei de 1848, art. 3, § 2.º).

As transferencias extraordinárias podem verificar-se por conveniencia de serviço, por troca, e a requerimento d'um juiz que deseje um logar vago na sua classe, comtanto que, nos dois últimos casos, não haja prejuizo do serviço público.

Os juizes das relações de Lisboa, Porto e Ponta Delgada não podem ser transferidos por conveniencia de serviço, como se deduz do confronto entre os artt. 1 e 2 da lei de 1848 e do art. 11 do dec. n.º 3 de 29-mar.-90. E para os juizes de 1.ª instancia do continente e ilhas e de 1.ª e 2.ª instancia do ultramar esse modo de transferencia, que pôde importar n'uma pena, tem de ser precedido, ou do consentimento do interessado, ou, no continente e ilhas, de consulta affirmativa do supremo tribunal, que ouvirá o presidente da relação, o qual ouvirá tambem o respectivo juiz, e, no ultramar, do presidente da relação e do conselho superior da magistratura judicial ultramarina (dec. n.º 3 de 29-mar.-90, art. 11, e regim. de 20-fev.-94, art. 118).

A faculdade de transferir por conveniencia de serviço, dá sempre margem a abusos do poder governamental, quaesquer que sejam as consultas e audiencias prévias. As transferencias a requerimento e por troca collocam os juizes na dependencia dos governos, que muitas vezes se servirão d'essa arma para intuitos politicos. E as próprias transferencias ordinárias tem o mesmo effecto quando as comarcas da mesma classe offercem vantagens diversas.

E', pois, urgente remodelar o systema das transferencias pela maneira seguinte: a) supprimindo as extraordinárias por conveniencia de serviço, visto que, se houver logar a punir o magistrado, as leis fornecem os meios e as condições necessarias para o fazer com garantias de seriedade e efficácia; b) regulando as outras extraordinárias por forma que se lre todo o arbitrio ao governo; c) e effectuando as periódicas simultaneamente, dando cada comarca ao juiz que declarar preferil-a ou ao mais antigo no caso de dois ou mais a quererem, e distribuindo as não preferidas, á sorte, pelos juizes que nada declararem ou que, por serem mais novos, não podérem ser attendidos. (Conf. proposta de lei de ADRIANO MACHADO no *Diário das sessões da camara dos deputados* de 1880, p. 1656 e segg., e projecto de organização judiciária de 10 de março de 1888, art. 38, e respectivo relatorio, no cit. *Diário*, de 1889, p. 1413 e segg.).

111. Syndicancias. — Para que em muitos casos possa tornar-se effectiva a responsabilidade dos funcionários de justiça, estabeleceu a nossa lei as syndicancias ou residencias, que já veem do antigo regimen — Ord. Man., liv. 1, tits. 41 e 42 e Phil., liv. 1, tit. 40, decs. de 18 e 26-jan.-1635, de 21-set.-1668, de 1-ab.-1677 e de 11-mar.-1732, e alvarás de 8-fev.-1775, e de 17-jul.-1778, — e que depois do regimen liberal, foram reguladas, para o continente, por lei 28-nov.-40, art. 8, nov. ref. jud., artl. 80 § un., 126 e 129, decs de 1-ag.-44, art. 2 § 1.º, e de 25-set.-44, lei 18-ag.-48, art. 3 § 3.º, e dec. n.º 3 de 15-set.-92, art. 1 n.º 3, e, para o ultramar, por decs. de 27-dez.-52 e de 8-maio-55, lei de 20-jun.-66, decs. de 21-dez.-82 e de 12-fev.-91, regim. 20-fev.-94, artl. 128 e 131, e dec. n.º 10 de 10-jan.-95, art. 3 n.º 6 (vej.).

Essas syndicancias são ordinárias quando feitas ao juiz

transferido ou ao que terminou a sua judicatura; e extraordinárias quando feitas a qualquer magistrado em consequencia de casos ou queixas graves, ou de outras circumstancias anormaes. A's primeiras, que foram supprimidas no ultramar pela lei 20-jun.-66, só estão sujeitos os juizes de direito de 1.ª instancia, e os municipaes e de paz do continente e ilhas, e os agentes do ministério público e empregados subalternos que funcionam perante elles. A's segundas, porém, estão sujeitos todos os funcionarios judiciaes do continente, ilhas e ultramar, qualquer que seja a sua cathegoria.

As syndicancias são ordenadas pelo governo sempre que o entenda conveniente, e ainda, no continente e ilhas, pelo conselho disciplinar da magistratura judicial por iniciativa própria ou a requerimento do ministério público em relação a quaesquer funcionarios, e, no ultramar, pelos governadores das provincias em relação aos empregados subalternos (decs. de 25-set.-44, art. 1, e de 15-set.-92, art. 1 n.º 3; regim. cit., artl. 128 e 130 e dec. n.º 10 de 10-jan.-95, art. 3 n.º 6). São incumbidas a magistrados do ministério público ou judiciaes de cathegoria superior ou, pelo menos, igual á dos syndicandos, e devem ser feitas na ausência d'estes e com todas as condições de efficácia, nos termos da legislação acima citada.

Durante as syndicancias ordinárias os juizes transferidos continuam a funcionar nas suas novas comarcas, como se nada houvesse. Durante as extraordinárias, porem, os funcionarios do continente e ilhas são suspensos, e os magistrados do ultramar são collocados no quadro sem exercicio e com vencimento de dois terços do ordenado, vencimento que se reduzirá a metade quando se seguir processo criminal e o julgamento se demorar por mais de seis meses. Terminadas as syndicancias, e não havendo motivo para procedimento criminal, os funcionarios são collocados nos logares da sua cathegoria que primeiro vagarem, á excepção d'aquelles em que foram syndicados,

contando-se-lhes o tempo e restituindo-se-lhes a parte do ordenado que fôra descontada.

As syndicancias extraordinárias tem isto de mau: em geral são feitas com pouco zêlo e, nos raros casos em que a verdade brilha no relatório do syndicante, são arrecadadas a sete chaves na pasta do ministro. As ordinárias tem isto de peor: não se fazem. Cumprir a lei, eis, pois, a grande reforma n'esta matéria. As outras reformas seriam: restabelecer as syndicancias ordinárias no ultramar, applical-as a todos os magistrados, nomear sempre funcçionários de cathogoria ou classe superior para as effectuar e tornar breve o seu processo.

112. Correções. — As correções dos juizes de direito sobre os empregados subalternos são o natural complemento das syndicancias. Veem tambem do antigo regimen — Ord. Phil., liv. 1, tits. 49 e 58 — e foram estabelecidas, para o continente e illas, pela ref. de 1837, 2.^a parte, artt. 193 e 213, pela nov. ref. jud., artt. 85 n.º 10, 110, 548 e 564, e pelo dec. 9-ab.-63, artt. 1 a 6, e, para o ultramar, pelo dec. 4-out.-56, artt. 10 e 18, pelo regim. 1-dez.-66, art. 67, e pelos decs. 29-nov.-76, art. 3, 12-ag.-1880, art. 5, e 24-dez.-85, art. 48.

Mas, no continente e illas, entendeu-se, depois da publicação do c. de pr. civ., que, em face do art. 103 (est.), só o ministério público deveria fiscalisar os actos dos empregados subalternos, tendo de ser expedida a portaria 21-jul.-83 para mostrar que os juizes de direito continuavam a ter obrigação de fazer correções; e o dec. n.º 5 de 29-mar.-90, art. 3, encarregou os juizes dos districtos criminaes de Lisboa e Porto de abrirem annualmente correções nos meses de julho, agosto, novembro e dezembro sobre todos os officiaes de justiça comprehendidos nas respectivas áreas (conf. a tabella dos emol. e sal. jud., art. 97).

Quanto ao ultramar, o regim. de 20-fev.-94 não falou em correções, entendendo-se, porisso, que os juizes não são obrigados a faze-las, embora tenham sempre o direito de inspecção e fiscalisação sobre os empregados seus subalternos, nos termos do art. 85 n.ºs 13 e 19 do cit. regim.

Resumindo a legislação citada, podemos dizer que a correção consiste n'um exame annual, que o juiz faz aos livros e processos existentes nos cartórios dos empregados com o fim de averiguar se elles cumpriram os seus deveres e com o de corrigir os abusos, erros e defeitos que encontrar, quer por meio de providimentos lançados nos próprios livros e processos, quer pela applicação das penas disciplinares que couberem na sua jurisdicção, quer, emfim, por meio de participação ao ministério público dos factos que possam considerar-se delictuosos.

113. Suspensão. — Entre as penas que pôdem soffrer os magistrados e empregados judiciaes avultam a suspensão, a collocação no quadro e a demissão.

Os juizes e os demais funcçionários de justiça pôdem ser suspensos: a) por decreto do poder governamental, respeitadas, quanto aos primeiros, as solemnidades da lei; b) em consequencia de pronúncia por erros de officio ou por crimes; c) por virtude de sentença penal condemnatória; d) disciplinarmente; e) por mera disposição da lei.

a) Quando alguem se queixa ao chefe do estado de crimes ou erros de officio praticados por um juiz, o governo, depois de ordenar que o arguido responda por escripto e de ouvir o conselho de estado, pôde suspender o magistrado por meio de decreto real, se reconhecer que a arguição é fundamentada. O decreto é, porém, remetido, com os documentos relativos á suspensão — ao supremo tribunal, se o juiz pertence a esse tribunal ou a uma relação, — á relação do respectivo districto, se o juiz é de

1.ª instância, — e ao juiz de direito da comarca, se é municipal ou de paz, para que o tribunal verifique se na suspensão foram ou não cumpridas as solemnidades legais, e para que, no caso affirmativo, a ratifique, mandando instaurar contra o juiz o competente processo, e, no caso negativo, *á declare de nenhum effeito, mandando que o juiz entre no exercicio das suas funções* (vej.: carta const., artt. 74 § 6 e 121; nov. ref. jud. artt. 12, 37, 89, 125, 139, 781 a 785, 824, 822 e 1220 a 1240; lei 16-ab.-76, art. 5, e dec. 29-jul.-86, art. 12).

Para os agentes do ministério público e empregados subalternos não ha estas garantias. O governo pode suspender-os por decreto real quando entender que não cumprem os seus deveres, sem que a suspensão careça da ratificação do poder judiciário.

No ultramar os empregados subalternos de nomeação do governador da provincia podem por elle ser suspensos (regim. 20-fev-94, art. 124 § 1).

b) Todos os funcionários de justiça ficam suspensos do exercicio dos seus cargos quando são pronunciados ou se declara procedente a accusação por erros de officio e por crimes por elles commettidos (nov. ref. jud. e dec. de 1886, artt. cit., dec. n.º 24 de 16-maio-32, art. 276).

c) Os funcionários judiciaes ficam tambem suspensos quando, por sentença passada em julgado, lhes é imposta essa pena, ou outra que tenha por effeito a suspensão (c. pen., artt. 77 a 80, 286, 290, a 292, 302, 303, 315, 316, 318, 321, 322, 326, e 327).

d) Disciplinarmente, isto é, por factos que, não constituindo crimes ou erros de officio, mostram contudo esquecimento e desprezo da dignidade do cargo e do zeloso cumprimento dos deveres, podem ser suspensos: 1.º os juizes pelos conselhos disciplinaes do continente e do ultramar (dec. n.º 4 de 15-set.-92, art. 1, e regim. cit., art. 127); 2.º os agentes do ministério público pelo respectivo superior hierarchico ou pelo governo (legisl.

acima cit., dec. n.º 1 de 29-mar.-90, art. 8 §§ 6 e 7 e regim. de 1894, artt. 80 n.º 16 e 127 § 4); e os empregados subalternos pelos presidentes e juizes dos respectivos tribunaes (c. de pr. civ., artt. 64, 101, 119, 120, 139, 182, 782, 983 e 1006, lei 11-ag.-60, art. 8, decs. 24-dez.-85, art. 43, e de 15-set.-92, art. 29, e regim. 20-fev.-94, artt. 85 n.º 19, 124 e 126).

e) Emfim, são suspensos por mera disposição da lei: 1.º os juizes de direito do continente e ilhas, que forem eleitos deputados por circumscripção diversa d'aquella em que funcionam ou em que funcionaram ha menos de dois mezes, e que prestarem juramento n'essa qualidade (lei 24-maio-96, art. 7); 2.º os juizes municipaes que exercerem a advocacia ou o commercio (dec. n.º 3 de 29-mar.-90, art. 15 e § un.) 3.º e os juizes do continente e ilhas a quem se façam syndicancias extraordinárias (dec. 26-set.-44, art. 2).

114. Collocação no quadro. — A *collocação no quadro da magistratura judicial* é uma espécie particular de suspensão. É caracterizada pelo não-exercicio das funções judiciaes durante certo tempo, que não se fixa desde logo e que por vezes se prolonga indefinidamente. Tem por fim obstar a que certos magistrados embarçem o accesso ou promoção dos seus collegas aos logares superiores, e reveste, em geral, o *caracter de pena*, e, excepcionalmente, o de concessão vantajosa para os que, sentindo-se gastos e alquebrados, ainda esperam recuperar o antigo vigor.

A collocação no quadro pode ser effectuada a *requerimento do juiz*, ou com sua annuencia, ou por conveniencia do serviço público; mas, n'este ultimo caso, não pode ser imposta sem que preceda audiencia do interessado e consulta affirmativa do conselho de estado, ou do supremo tribunal, conforme se tractar d'um juiz d'este tribunal ou de qualquer outro juiz do continente e ilhas dec. n.º 3 de

29-mar.-90, art. 14), e do presidente da relação e do conselho superior da magistratura judicial ultramarina, se se tractar de qualquer juiz do ultramar (regim. cit., art. 118, e dec. 10-jan.-95, art. 3 n.º 9).

Alem d'isso a collocação no quadro tambem pôde resultar de *disposição da lei*, como, por ex., se o juiz não toma posse do seu cargo dentro de certos prazos, e, quando tal succeda, não é necessaria audiência nem consulta (vej. leis de 18-ag.-48, artt. 1 e 5, e de 19-mai-64, artt. 5 e 6, e dec. cit. de 90, artt. 14 e 15, para o continente, e regim. de 94, artt. 119, 122 a 124, 129, 130, 154 e 155 para o ultramar).

Emfim, a collocação no quadro pode ser:

— 1.º *com vencimento total*, como quando o juiz de direito de 1.ª instancia é tirado d'um logar a titulo de transferencia por conveniencia de serviço, mas não tem logar vago para onde passe (lei de 48, art. 5 § 1);

— 2.º *com vencimento parcial*, como succede ao juiz do ultramar quando se ordena uma syndicancia extraordinaria aos seus actos (regim. cit., art. 129 §§ 1.º e 3.º e *supra*, p. 363);

— 3.º *sem vencimento algum*, como acontece, por ex., ao juiz de direito do continente e ilhas que exerce a advocacia ou o commercio (dec. cit. de 90, art. 15 § un.).

115. Demissão. — A *demissão dos juizes* deve, por via de regra, resultar de sentença judicial passada em julgado e dada á execução pelo governo mediante um decreto real (carta constitucional, art. 122, nov. ref. jud., artt. 12, 37 e 89; lei 16-ab.-74, art. 4, dec. 26-jul.-86, art. 12, c. pen., art. 116, e regim. 20-fev.-94, art. 118). Taes são os casos previstos no c. pen., artt. 301 n.º 2 e 318 § 3.º, na lei 18-ag.-48, art. 5 §§ 2.º e 3.º, no dec. 5-mar.-56, art. 5, e no dec. n.º 4 de 15-dez.-94, art. 3 (est.).

Excepcionalmente, porém, a lei attribue os efeitos de

demissão á prática ou ommissão de certos factos, ou a determinadas circumstancias; e porisso, quando tal se dê, o governo pode demittir os juizes independentemente de sentença do poder judicial. Taes são os casos de recusa a prestar juramento antes de entrar no exercicio do cargo (dec. 5-mar.-56, artt. 2 e 3), de os juizes municipaes serem eleitos deputados e prestarem, como taes, juramento (lei 21-mai-96, art. 7), etc.

No ultramar são ainda mais amplos estes casos de demissão, como se vê do regim. cit., artt. 123 § 2.º, 124 § 2.º e 155.º § un.; e os governadores das provincias pôdem, abi, demittir os respectivos juizes municipaes e populares, depois de ouvidos, e mediante voto affirmativo do conselho do governo, precedendo, alem d'isso, para os municipaes, parecer do presidente da relação, e, para os populares, audiência do competente juiz de direito e da corporação administrativa local (regim. cit., artt. 119 e 120).

A *demissão dos agentes do ministério público* pôde ser determinada por sentença penal condemnatória, quer directa, quer indirectamente (conf. artt. 76, 285, 287, 289, 300, 301, 303, 304, 316, 318, 322 e 326 do c. pen.), ou, independentemente de sentença, por motivos semelhantes aos que produzem a demissão dos juizes, ou por livre arbitrio do governo.

Emfim, a *demissão dos empregados subalternos* pôde tambem resultar de sentença (vej. os artt. cits. do c. pen.), ou ser imposta *disciplinarmente*, com prévia audiência sua (dec. 12-nov.-81, art. 22), quando o governo tenha conhecimento de factos a que a lei attribua a pena de demissão, taes como os do c. de proc. civ., artt. 101 § 1.º, 102 § un., 119, 120, 1006 § 2.º, 1021, 1022 § 2.º, 1139 e 1140 § un. e os do dec. de 15-set.-92, art. 29; e, no ultramar, podem ainda ser demittidos nos casos mencionados no cit. regim., artt. 122 a 124, 154 e 155, e, em geral, nos termos do art. 121, por abandono do logar, desleixo, abuso de funcções, erro de officio ou mau procedimento,

sendo competente para impôr a demissão a auctoridade que os tiver nomeado.

116. Aposentação. — A *aposentação* dos magistrados judiciaes vem já do antigo regimen — Ord. Aff., liv. II, tit. 48, Man., liv. II, tit. 24 e Phil., liv. II, tit. 54, — sendo então concedida aos setenta annos de idade. Depois do estabelecimento do regimen liberal, o direito de aposentação foi conservado por diversos diplomas, mas só começou a ser regulado pelas leis de 9-jul.-49 e de 21-jul.-55, depois refundidas no dec. de 15-jun.-70.

Posteriormente, porém, a lei de 15-jul.-85, procurando diminuir os encargos do thesouro público, creou a *caixa nacional de aposentações* para os funcçionários públicos que *quissem* contribuir com *quotas* deduzidas dos seus ordenados e assegurar assim o direito de receber mais tarde uma pensão vitalícia.

Esta espécie de *seguro facultativo* não satisfazia aos intuitos dos reformadores. E por isso o dec. n.º 1 de 17-jul.-87 transformou a *caixa nacional*, que tinha sido organizada meses antes, em simples *caixa de aposentações*, que funciona junto do monte-pio official sob a inspecção e fiscalisação do ministério da fazenda, e que recebe *quotas* deduzidas dos ordenados e gratificações de todos os funcçionários nomeados depois de 1886, e, além d'isso, subsídios do governo destinados a cobrir os seus enormes deficits sempre crescentes.

Ha duas espécies de aposentação: *ordinária* e *extraordinária*.

A ordinária é conferida aos magistrados judiciaes que, tendo contribuido para a caixa de aposentações, houverem completado 60 annos de idade e 30 de serviço e mostrarem ter, por exame medico, absoluta impossibilidade, physica ou moral, de continuar no desempenho do cargo.

E a extraordinária é conferida: a) aos que, tendo 40 annos de idade e 15 de serviço, se houverem impossibilitado de continuar na actividade por motivo de doença ou desastre, não contrahidos ou occorridos no exercicio do cargo; b) aos de qualquer idade que, tendo 40 annos de serviço, se houverem impossibilitado em razão de molestia contrahida no exercicio de suas funcções e por causa d'elle; e aos que, independentemente de qualquer outra condição, se houverem tornado inhabeis para o serviço em consequencia de desastre resultante do exercicio do cargo, por ferimento ou mutilação em combate ou lucta no desempenho de funcções, ou por molestia adquirida na prática de algum acto humanitário ou de dedicação á causa pública (dec. n.º 1 de 17-jul.-86, art. 3 e 4).

Estas duas espécies de aposentação differem muito quanto aos effectos: a 1.ª produz a dispensa perpétua do exercicio das funcções; a 2.ª termina quando cessar a impossibilidade, sendo o funcçionário restituído ao logar que exercia ou collocado na primeira vacatura que se dêr (cit. dec., art. 4 § 2.º). Além d'isso a pensão do aposentado ordinário é igual ao ordenado por inteiro accrescido do terço, se o houver; ao passo que a do aposentado extraordinario é, nas primeiras duas cathogorias, de metade do ordenado, ou de mais, conforme o tempo de serviço, e só na ultima cathogoria é igual á totalidade (cit. dec., art. 4 e 7 a 9, e lei de 1-set.-87, art. 2, modif. 4.ª) ¹.

Sobre o modo de pedir a aposentação e processo de a conceder mediante consulta do supremo tribunal de justiça, exame medico, tempo a contar e a deduzir, etc., vej. o cit. dec. n.º 1 de 17-set.-1887, o dec. n.º 3 de 29-mar.-90, e ainda o dec. de 23-ag. 86.

¹ Está pendente da discussão parlamentar uma proposta de lei da iniciativa do sr ministro da fazenda aggravando sensivelmente as condições de aposentação dos diversos funcçionarios do estado.

Vej. também n'esses diplomas, e especialmente no dec. 14-out.-86, os termos e as condições em que certos empregados judiciais subalternos podem adquirir o direito de aposentação.

E vej. na lei de 28-jun.-64, e nos decs. de 17-nov.-69 e de 14-nov.-78, as clausulas legaes para as aposentações dos funcionários judiciais do ultramar, clausulas que vigoram enquanto não funcionar a caixa ultramarina de aposentações mandada crear pelo regim. 20-fev.-94, artt. 134 e 151 (vej.), onde se encontra um *systema* de aposentações semelhante ao actual do continente.

117. Reforma. — A reforma destina-se aos empregados menores, cujas remunerações tem o caracter de salarios ou o de jornal. Ha para isso uma *caixa de reformas*, creada pelo dec. n.º 2 de 17-jul.-86, e confiada á direcção da caixa económica portugüesa por uma lei posterior. A contribuição não é forçada, mas facultativa.

As reformas são também ordinárias e extraordinárias. Vej. no cit. dec. os termos e condições em que umas e outras podem conceder-se.

118. Substituições. — Pela lei de 11-set.-61, additada e reformada pela de 17-fev.-76, concedeu-se aos empregados subalternos de justiça, que, por sua idade avançada ou impedimento physico permanente, se achem impossibilitados de exercer os seus officios, o direito de se fazerem *substituir* no desempenho de todas as suas funções por ajudantes por elles propostos e approvados pelo governo.

A lei de 8 maio-84 extendeu esta concessão aos officiaes de deligencias.

Vej. n'esses diplomas os termos e condições em que se pôde usar d'aquelle direito no continente e ilhas.

A lei de 2-ab. 62 applicou ao ultramar, com uma

ligeira modificação, a lei de 61; mas o regim. de 1894 revogou a, de modo que no ultramar não ha hoje *substituições* definitivas dos empregados subalternos de justiça.

Taes são as regras genéricas da organização e administração judiciária portugüesa. As regras privativas de cada um dos juizes e tribnaes encontram-se nos diplomas que opportunamente temos citado, e a que fizemos, por ordem chronológica, as necessarias referencias no livro anterior.

Do nosso estudo sobre a estructura e a vida dos aggregados judiciais infere-se, com a mais profunda mágua, que a justiça e os órgãos que a exercem no nosso pequeno e desgraçado povo estão quasi completamente desorganizados. Mas conclue-se também, com alentos de esperanza, que, sem augmento antes com diminuição de despêsa, e mediante um pequeno esforço intelligente e honrado, alguma coisa luminosa e grande poderia arrancar-se d'este vergonhoso cahos.

Que os competentes se abalancem á empreza, e, senão o presente, ao menos o futuro saberá compensa-los, abençoando-lhes carinhosamente os nomes desde então immorredouros!

APPENDICE

119. Nota final sobre organização judiciaria commercial ¹.

— Pelo que diz respeito á organização judiciaria commercial, tinhamos antigamente a *Junta do Commercio, Agricultura, Fabricas e Navegação*, creada em 30 de setembro de 1755, com Estatutos de 16 de dezembro do mesmo anno, e elevada a tribunal supremo pela Lei de 5 de junho de 1788, á qual competia conhecer das causas mais importantes respectivas ao commercio e á industria nacional e especialmente, das fallencias, exercendo n'ellas as attribuições que hoje pertencem aos tribunaes commerciaes (Leis de 13-nov.-1756, 1-set.-1757 e 12-mar.-1760).

Quanto ás outras causas mercantis dos commerciantes eram competentes em 1.^a instancia os ouvidores geraes do cível, ou o juiz dos *Moedeiros*, quando as partes tinham esse privilegio. Para alguns estrangeiros havia juizes conservadores particulares. Sobre policia dos portos e alfandegas, e sobre fretes, avarias, soldadas, custos e reparos de embarcações, entregas de encomendas e mercadorias, e tratos e maléficos acontecidos na navegação, conheciam o juiz de India e Mina e o ouvidor da alfandega. Aos negocios de mariuha e de presas em tempo de guerra provia o Conselho do Almirantado, creado por

¹ Vid *Cod. Completo do Proc. Com.*, por J. M. Barbosa de Magalhães, p. 53 a 59.

decr. de 25-ab.-1795, e arvorado em tribunal régio por Alv. de 20-jun. do mesmo anno ¹.

O Cod. Com. de 1833 mandou estabelecer para o julgamento das causas commerciaes em 1.^a instancia, tribunaes de commercio ordinarios (art. 1004), cujo numero, sêde e área, seriam determinados em lei regulamentar (art. 1007), e que nos logares do reino e dominio aonde os não houvesse, fossem os pleitos mercantis levados diante das justiças civis ordinarias, e alli decididos somente por arbitros commerciaes (art. 1032). Estes tribunaes eram compostos: de um juiz presidente letrado, e de não menos de quatro nem mais de doze jurados commerciaes; e de tantos substitutos quanto fosse a metade dos juizes jurados, de um secretario formado em direito; d'um ou mais escrivães e d'um porteiro, servente, e officiaes de diligencias necessarios (art. 1006). O dec. de 18-set.-1833 creou com esta organização dois tribunaes privativos um em Lisboa e outro no Porto. O art. 3 da Lei de 8-nov.-1841 alargou de 12 até 36 o numero de jurados e supprimiu os substitutos; mas o dec. de 19-abr.-1847 confirmado por a lei de 19-ag.-1848 declarou applicavel este augmento sómente aos tribunaes de Lisboa e Porto, mantendo o numero de 4 a 12 para os que se estabelecessem em outras comarcas. E foi este mesmo decreto que os mandou estabelecer immediatamente em todas as cabeças de comarca, assim do reino como das ilhas adjacentes, onde se mostrasse haver numero sufficiente de negociantes idóneos para formar um jury, composto de não menos de quatro jurados commerciaes e tantos substitutos quantos preenchessem metade d'esse jury, sendo presidentes os juizes de direito das respectivas comarcas (artt. 1 e 2), secretarios os competentes delegados do procurador régio, e escrivães aquelles d'entre os dos juizes de direito que fossem propostos pelos

¹ SILVA LISBOA, *Princ. de Dir. Merc.*, tract. 7.^o, pag. 2

mesmos juizes e approvados pelo presidente do tribunal commercial de 2.^a instancia.

O dec. 6-mar.-1850 fez a divisão territorial dos districtos de cada um dos tribunaes de commercio de 1.^a instancia, que se deviam estabelecer, com o jury respectivo, nos julgados do continente do reino, e illias adjacentes, que, sendo cabeças de comarca, constavam d'um mappa annexo, e determinou que o jury fosse composto de doze jurados e seis substitutos nos tribunaes de Funchal, Setúbal e Ponta Delgada; de oito jurados e quatro substitutos, nos tribunaes de Coimbra, Figueira e Guimarães, de seis jurados e tres substitutos, nos tribunaes de Angra, Barcellos, Lamego e Santarem, e de quatro jurados e dois substitutos nos outros tribunaes.

Foram depois successivamente creados tribunaes commerciaes de 1.^a instancia, com 6 jurados e 3 substitutos, nas comarcas da Horta (dec. 19-mar.-62), Peso da Regua (dec. 15-maio-63), Covilhã (dec. 31-jan.-67), Chaves (dec. 5-maio-80), Louzada e Santo Thyrso (dec. 19-dez.-89), Valle Passos (dec. 26-dez.-89), Abrantes (dec. 13-mar.-90), Torres Vedras, Loulé, Olhão, Silves e Leiria (dec. 27-mar.-90); e com 4 jurados e 2 substitutos nos da Guarda (dec. 31-ag.-71), Moncorvo e Oliveira de Azemeis (2 dec. de 23-jan.-73), Penafiel (dec. 17-maio-83), Portalegre (dec. 31-jan.-84), Torres Novas (dec. 15-out.-85), Mirandella (dec. 3-dez.-85), Tavira (dec. 9-ab.-86), Gouveia (dec. 13-jan.-87), Amarante, Felgueiras e Paredes (dec. 19-dez.-89), Villa Pouca de Aguiar (dec. 26-dez.-89), Anadia, Feira, Celorico de Basto, Povoá de Lanhoso, Villa Nova de Famalicão, Cera, Celorico da Beira, Mêda, Pinhel, Trancoso, Villa Nova de Fozcôa, Castro Daire, Mangualde, Momenta da Beira, Santa Comba-Dão, Sinfães e Tondella (dec. 9-jan.-90), Cabeceiras de Bastos (dec. 26-fev.-90), Mação, Benavente, Cartaxo, Golegã e Villa Nova de Ourém (dec. 13-mar.-90), Alemquer, Certã, Cuba, Mertola, Moura, Odemira, Ourique, Serpã, Fundão, Idanha a Nova, Extremoz,

Montemór o Novo, Redondo, Reguengos de Monsaraz, Lagos, Villa Nova de Portimão, Alcobaca, Ancião, Caldas da Rainha, Pedrogão Grande, Pombal, Porto de Moz, Alcacer do Sal, Aldeia Gallega do Ribatejo, Almada, Cintra, Mafra, S. Thiago de Cacém, Villa Franca de Xira, Fronteira e Niza (dec. 27-mar.-90), até que o dec. n.º 6 de 28 de março de 1890, os creou nas restantes comarcas, mas sem designar o numero de jurados com que cada um devia funcionar, e portanto sem lhes determinar a alçada, o que tornava, inexequível tal criação ¹. No entanto muitos se foram installando desde logo, com o numero minimo dos jurados marcado no dec. 19-abr.-47 não nos constando que por essa irregularidade se houvesse annullado algum processo, e estavam quasi todos installados quando foi promulgado o Cod. do Proc. Comm., que no § 3 do art. 46 fixou esse numero em 7 para todas as comarcas. Como, porém, essa installação dependia absolutamente da organização do jury, e portanto do recenseamento dos jurados, a cuja eleição, nos termos do art. 52 do mesmo Cod., só se podia proceder em 25 de nov. de 95, tiveram de funcionar os antigos tribunaes, com a organização que possuíam ao tempo da promulgação do Cod., até 1 de janeiro de 1896, e, onde os não havia, só poderiam installar-se pela forma antiga até 1 de julho de 95 ².

No ultramar, foram tambem criados: um na cidade de Loanda, composto do juiz de direito da comarca, presidente, 4 jurados e 2 substitutos, um secretario que seria o *delegado do procurador* da corôa e fazenda, e um escrivão, que seria o do judicial e notas que para isso fosse nomeado pelo governador geral sobre proposta do presidente da Relação (dec. 30-dez.-52, art. 57); outro na cidade de Santo Nome de Deus, de Macau, composto de um juiz presidente, que seria o juiz de direito da comarca, de 4 jurados e 2

substitutos, 1 secretario que seria o respectivo delegado do procurador da corôa e fazenda, e dos escrivães do judicial a que os processos fossem distribuidos (Lei 7-ab.-63); outro na cidade de Nova Gôa com 6 jurados e 3 substitutos (dec 5-jul.-65), e mais dois, um na provincia de Cabo Verde, presidido pelo juiz de direito da comarca de Sotavento, e outro na de S. Thomé e Principe, presidido por qualquer dos dois juizes da comarca segundo a distribuição, e cada um com 4 jurados e 2 substitutos, um secretario que era o delegado do procurador da corôa e fazenda da vara respectiva, e os escrivães de direito a quem os processos fossem distribuidos (dec. 14-nov.-78, art. 23).

Dividindo em duas varas a comarca de Loanda, o dec. 14-abr.-58, deu privativamente ao juiz da 2.ª a jurisdicção commercial, e não foi alterado n'esta parte pelo decr. de 9-dez.-59. Mas o dec. 12-out.-70 é que sujeitou as causas commerciaes á distribuição geral, devendo as audiencias ordinarias ser presididas por ambos os juizes em turnos bimestraes, e as audiencias de assentada no tribunal do commercio ser feitas em semanas alternadas por cada um, para conhecer das causas distribuidas á sua respectiva vara, e sendo o da competente para os actos relativos á eleição, organização e juramento do jury commercial que ficava sendo commum para ambas as varas.

O Reg. de Just. de 20-fev.-94, art. 37, creou na séde de cada comarca ultramarina, para exercer jurisdicção em toda ella, um tribunal commercial de 1.ª instancia, composto de um presidente, que é o juiz de direito, de quatro jurados com dois substitutos de um secretario, que é o respectivo delegado do procurador da corôa e fazenda, e d'aquelle dos escrivães de direito a que o processo fôr distribuido. Nas comarcas onde houver mais de um juiz, como Loanda e S. Thomé, preside um d'elles por turno ás audiencias ordinarias para o expediente dos processos commerciaes pendentes na comarca; e as audiencias de

¹ *Direito*, v. xxii, p. 354.

² *Direito*, v. xxvii, p. 33.

assentada são feitas em semanas alternadas por cada um, para instrução, discussão e julgamento das causas distribuídas á vara em que estiver servindo, sendo o da 1.^a vara competente para os actos relativos á eleição, organização e juramento do jury commercial, que fica sendo commum para ambos, e o respectivo delegado do procurador da corôa e fazenda o secretario do tribunal, substituido nas suas faltas e impedimentos pelo da 2.^a. Os officiaes de diligencias são os da comarca. Onde, por falta de pessoal idoneo, não for possível organizar o jury, e emquanto o não fór, são as causas commerciaes decididas de direito e de facto pelo juiz de direito, mas segundo o processo commercial, e com recurso (art. 39).

Tribunaes privativos de 1.^a instancia commercial ha, pois, só dois em todo o continente do reino, ilhas adjacentes e provincias ultimas: são os de Lisboa e Porto. Em todas as demais comarcas do reino são os mesmos juizes de direito, embora funcionando de um modo especial.

O juiz do commercio de Lisboa e Porto é de especial nomeação regia, escolhido dentre os juizes de direito de 1.^a classe, e por sexenios transferido, como os outros juizes de direito, para qualquer lugar da classe a que pertencer, nos termos do § 5 do art. 4.^o da lei 24-jul.-55⁴. Nos seus impedimentos temporarios provia d'antes o jury, nomeando um dos advogados do juizo para presidir e deferir nas audiencias para expediente; mas se o impedimento era por mais de 15 dias, devia dar parte ao presidente da relação para este provêr segundo as circumstancias, e entretanto officiar ao juiz civil territorial que tomava a presidencia interinamente (Cod. com. de 33, artt. 1076 e 1077). O jury é composto de 12 jurados, sem substitutos, e tirado de uma pauta de 36 (decr. 8-nov.-

44, art. 3, e dec. 6-mar.-50, art. 2, § un.). O serviço corre por todos os 36 jurados, e é feito aos mezes, alternadamente, segundo a ordem da votação, e, segundo a mesma ordem, são substituidos os impedidos, recusados ou suspeitos (lei 8-nov.-44, art. 3, § un.).

Actualmente, os juizes presidentes dos tribunaes commerciaes de Lisboa e Porto são substituidos, segundo a lei 29-maio-84, por um advogado proposto pelo tribunal pleuo e confirmado pelo governo no fim de cada anno para servir no anno seguinte, designando-se desde logo mais dois para servirem nas suas faltas ou impedimentos, segundo a ordem de votação. Os inconvenientes d'este modo de substituição têm sido recentemente muito discutidos na imprensa.

Alem d'estes tribunaes, exercem tambem jurisdicção commercial em 1.^a instancia:

a) *O chefe da repartição de industria no ministerio das obras publicas.* — São amplissimas as attribuições conferidas actualmente a este funcionario pelo dec. 15-dez.-94 e seu reg. 28-mar.-95 sobre propriedade industrial. Constitue elle uma verdadeira instancia commercial, perante a qual se debatem e na qual se julgam importantes direitos e graves conflictos de interesses entre industriaes, agricultores e commerciantes, sobre invenções e sua exploração, desenhos e modêlos, marcas, nomes industriaes e commerciaes, recompensas e concorrência desleal. E assim se reconheceu, dando recurso de quasi todas as suas decisões sobre essa materia para o tribunal do commercio de Lisboa.

Tudo isto é, porem, irregularissimo, e até inconstitucional. Assim como os ministros e secretarios de estado só despacham em nome do rei (C. C. artt. 75 e 102), assim tambem os directores geraes ou chefes de repartições autonomas só podem e devem despachar em nome do respectivo ministro. Ora dos actos dos ministros, que exercem o poder executivo e não o poder judicial, só deve

⁴ Rosado, *Man. do Pr. Com.*, p. 31, § 13

recorrer-se para o S. T. Adm. Assim o reconhece contradictoriamente o proprio dec. 13-dez.-94, mantendo no art. 57, sob patentes de introdução de novas industrias, o que já estava determinado no art. 9 do dec. 30-set.-92 e no art. 22 do respectivo reg. app. por dec. 1-fev.-93, segundo os quaes da resolução do ministro a tal respeito é para o S. T. Adm. que cabe o recurso, que o novo Cod. Adm. conservou no n.º 6 do art. 368, e cujo julgamento não carece, por excepção, de confirmação do governo, pelo n.º 5 do art. 370 do mesmo Cod.

Se se julgou conveniente, e é, concentrar no ministério das obras públicas o registo da propriedade industrial em todas as suas manifestações, isso não justifica ter arvorado uma das repartições d'esse ministério em verdadeiro tribunal, independente, portanto, da acção e inspecção do próprio ministro, e cujo chefe fica sendo juiz e parte ao mesmo tempo, pois é só elle que perante si próprio representa os interesses geraes do estado n'essas questões. As suas funcções deveriam limitar-se ás de um simples official de registo dos diversos titulos de propriedade industrial. E da concessão ou denegação d'esses titulos, desde que se considerava, não um acto de commercio, mas sim de administração pública, era para os tribunaes contenciosos d'essa administração, e não para os tribunaes commerciaes, que se poderia recorrer. Mas é mais uma triste manifestação da anarchia de todos os serviços públicos no nosso paiz.

b) *Os capitães dos portos.* — Foi o regulamento para a policia dos portos, app. por dec. 30-ag.-39, que, nos artt. 59-61, deu pela primeira vez aos capitães dos portos a jurisdicção, que pela port. 7-jun.-1711 tinha o inspector geral do arsenal de marinha, para o julgamento das causas de avaria por abalroamento até ao valôr de 50\$000 réis, devendo preparar e instruir as que excedessem esse valôr para serem julgadas pelo tribunal do commercio. Destinada a abreviar a decisão de questões de pouca importancia, e

a evitar a despêsa de processos perante a jurisdicção ordinária commercial, esta determinação nunca levantou reclamações, como affirma a port. 26-jul.-65, e tem sido reproduzida em todos os regulamentos das capitaniaes dos portos, até ao app. por dec. 1-dez.-92, que vigorava ao tempo da publicação do Cod. do Proc. Com., e que, no art. 8 n.º 5, reproduzindo o que já estava disposto nos artt. 43-50 do reg. 1-ag.-84, estendia essa competência ás questões que podessem suscitar-se entre proprietários, agentes ou consignatarios de navios ou embarcações, e capitães, mestres, arraes, tripulantes, com relação a pagas, soldadas, ou serviços ajustados, quando os contractos tivessem sido sancionados pela auctoridade maritima, e a importancia questionada não excedesse aquella quantia.

Parecia-nos que se não podia considerar revogada esta disposição pelo Cod. do Proc. Com., que não tratou especialmente nem da organização nem da competencia ou jurisdicção de todos os diversos juizes e tribunaes. A considerar-se revogado isto, então tambem ficariam extinctos os tribunaes de arbitros-avindores, o que podiamos affirmar não ter sido propósito da commissão que fez o proj. d'este cod. E esta nossa opinião se confirmou.

Posteriormente á publicação do Cod. do Proc. Com., o dec. 18-ab.-95, não só mantém aos capitães dos portos, na alinea e) do art. 7, a sua anterior competencia para resolver definitivamente, e sem recurso, todas as questões de avarias, ou outras que se suscitem entre marítimos *devidamente inscriptos*, ou entre estes e os consignatarios, agentes ou proprietários de navios, ou embarcações, por motivo de salarios, soldadas ou serviços ajustados, quando houver contracto escripto, e a importancia questionada, em qualquer caso, não exceda 50\$000 réis, mas até, na alinea f) do mesmo art., amplia esta competencia, embora com recurso para o tribunal commercial, a todas as questões de interesse maritimo sem determinação de objecto nem de valôr, quando as partes recorram á capitania do porto.

Aqui temos, pois, em revogação expressa do Cod. Com., e de todos os principios fundamentaes da organização judiciaria, o livre arbitrio das partes alterando a competencia em razão da materia.

Nas outras questões, o processo deve ser rapido e summario. Ouvidas as partes contendoras, o capitão do porto tratará de as conciliar, e, conseguindo-o, ou a importancia questionada é logo satisfeita, ou se lavra auto de accordo. Na falta de conciliação lavra-se auto de desacôrdo, e o capitão do porto dará sentença, que, quando houver de ser cumprida pelo proprietario, caixa ou consignatario, capitão ou mestre de navio ou embarcação nacional, importa o impedimento do navio ou embarcação se entregar ao seu mister até que se mostre por documento haver sido cumprida a sentença ou prestada caução em dinheiro ou fiança idonea. Se, porém, o navio estiver despachado, só o tribunal do commercio lhe poderá embargar a saída (reg. 4-dez.-92, art. 8 n.º 5).

c) *Tribunaes de arbitros-avindores.* — A lei de 14-ag.-89 auctorizou o governo a crear, nas localidades em que houver centros industriaes importantes, tribunaes de arbitros-avindores (art. 1), para o julgamento de todas as controvérsias, qualquer que seja o seu valor, sobre a execução de contractos ou convenções de serviço em assumptos industriaes ou commerciaes, entre patrões e seus operarios ou empregados, ou entre estes quando trabalharem para o mesmo patrão, e dos que disserem respeito a salarios, preço e qualidade da mão d'obra, horas de trabalho, contractadas ou devidas, observancia de estipulações especiaes, imperfeição na mão d'obra, compensações de salarios por alteração na qualidade da materia prima fornecida ou por modificações nas indicações do trabalho, indemnização pelo abandono de fabrica, ou por licenciamiento ou abandono antes do fim do trabalho ajustado, e indemnização por não cumprimento do contracto de aprendizagem (art. 2).

Pela palavra *patrões* não quis, porém, esta lei significar todós os que assim são denominados na linguagem commum, como os donos d'obras, os amos com relação a serviços, e outros casos semelhantes, mas só os que têm a seu serviço operarios ou empregados para especulações industriaes ou commerciaes, e que n'essa qualidade estão inscriptos na matriz da contribuição industrial, como julgou o tribunal do commercio de Lisboa por sentença de 2-nov.-94 ¹.

Vej. os dois regulamentos de 19-mar.-91 para a eleição d'estes tribunaes e processo perante elles.

O dec. 18-maio-93 creou o primeiro e unico tribunal de arbitros-avindores em Lisboa, abrangendo a área do municipio.

Vej. ainda para elucidação e complemento d'este estudo, o n.º 39, p. 138 e 140, n.º 55, p. 196 e 197, n.º 64, p. 227 e 228, e ainda outras passagens similares, d'estas *Lições*.

¹ *Dir.ito*, vol xxvii, p. 18.