

HARVARD LAW LIBRARY



3 2044 059 648 741



**HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY**

-239

35

8/4

PRAXE FORENSE

III

Typographia Universal de LAEMMERT, rua dos Invalidos, 61 B

Brazil, Laws Statutes, etc. Codes, Civil
= Procedure

X PRAXE FORENSE

OU

DIRECTORIO PRATICO

DO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

CONFORME A ACTUAL LEGISLAÇÃO DO IMPERIO

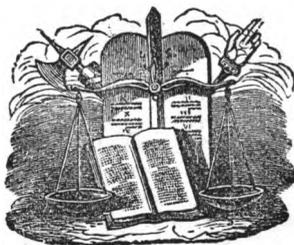
POR

Alberto Antonio de Moraes Carvalho,

ANTIGO ADVOGADO

Bacharel formado em Canones pela Universidade de Coimbra,
Commendador da Ordem de Christo,
Membro honorario do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros,
Membro correspondente do Instituto Historico de França.

TOMO TERCEIRO



RIO DE JANEIRO

Á VENDA EM CASA DOS EDITORES-PROPRIETARIOS
EDUARDO E HENRIQUE LAEMMERT

Rua da Quitanda, 77

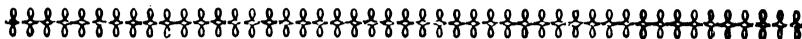
1850

S
BRA
30114
500

Les écrivains superficiels, ou étrangers à la science de la législation, ont pu seuls méconnaître l'utilité des règles de procédure.

FAVARD DE LANGLADE.

PROCESSO CIVIL



CAPITULO XXIII.

Das Custas.

§ 676.

Custas são as despesas, taxadas pela lei, que o vencido deve pagar ao vencedor (387).

§ 677.

Ha custas do processo e custas pessoaes; aquellas respeitão á causa, estas á pessoa com attenção ao

(387) A taxa das custas se acha no Alvará de 10 de Outubro de 1754, que foi mandado observar em todo o imperio. Decreto de 13 de Outubro de 1832. *Vide Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 37 e seguintes, e Aviso de 8 de Julho de 1846.*

704, 152

damno soffrido. *Ordenação, livro 1, titulo 91; livro 3, titulo 67 principio* (388).

§ 678.

As custas ou são singelas ou em dobro, tresdobro, etc., segundo a malicia do vencido; *Ordenação, livro 3, titulo 67, § 1; titulo 87, § 8* (389).

§ 679.

O Juiz deve sempre condemnar o vencido em custas e quando o vencimento fôr parcial, deve a condemnação das custas ser em proporção; *Ordenação, livro 3, titulo 67 principio, e § 2* (390).

§ 680.

As custas de qualquer acto devem ser interinamente

(388) Nas custas pessoas só é condemnado o que não teve justa causa de litigar; e ninguem se considera condemnado nellas sem que expressamente o seja na sentença. *Primeiras Linhas, nota 586.*

(389) *Vide Ordenação, livro 1, titulo 91, § 19.*

(390) Quando as camaras municipaes são condemnadas em custas, são ellas pagas pelas rendas dos respectivos concelhos. *Portaria de 15 de Fevereiro de 1834.*

pagas por aquelle que o requerer; *Aviso de 8 de Março de 1837*; e quando é ordenado officiosamente, devem ser pagas ou por aquelle a favor de quem se pratica o acto, ou por todas as partes (391); mas afinal devem recahir no condemnado.

§ 681.

Os Juizes, Escrivães e officiaes de justiça podem cobrar executivamente os seus emolumentos e salários; *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 40.*

§ 682.

Não podem receber quantia alguma adiantada, nem os Escrivães e officiaes podem retardar o andamento dos feitos e entrega dos traslados, a pretexto de falta

(391) Almeida e Souza, *Segundas Linhas*, nota 589, oppõe-se á doutrina de Pereira e Souza quanto ás custas dos actos determinados officiosamente; parece-me porém que a doutrina do § é conforme com o artigo 40 do Regulamento de 15 de Março de 1842, que unicamente deixou de prever o caso de ser determinado officiosamente um acto que se não sabe a favor de quem será. Os traslados, em caso de appellação, devem ser pagos pela parte appellante, ainda que seja a Fazenda Nacional. *Ordenação de 13 de Fevereiro de 1837.*

de pagamento; aliás incorrem nas penas do art. 129, § 6, do Código Criminal; *Regulamento dita*, art. 41; *Port. de 15 de Fevereiro de 1837*.

§ 683.

De qualquer decisão, proferida sobre erro de contas de custas e salarios, o recurso competente é o agravo de petição ou instrumento; *Ordenação*, livro 1, titulo 14, § 4; *Regulamento de 15 de Março de 1842*, art. 15, § 10 e art. 16.

§ 684.

Os embargos de erros de custas não podem suspender a execução das sentenças, depois da qual é que tem lugar o conhecimento daquelles; *Alvará de 18 Outubro de 1752*.

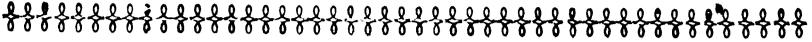
§ 685.

As custas, que se hão de fazer por virtude de qualquer execução, não obriga a deposito antecipado; *Ordenação*, livro 3, titulo 86, § 20; *Aviso de 2 de Julho de 1832*.

§ 686.

Hoje não ha fiança ás custas, mas o autor vencido é obrigado a paga-las da cadêa quando o não faça 24 horas depois de requerido; *Disposição Provisoria, artigo 10 (392).*

(392) Isto só procede quanto ás custas, em causas civeis, e não nas causas criminaes; *Aviso de 23 de Novembro de 1835.* A determinação relativa ao pagamento das custas da cadêa deve geral e indistinctamente entender-se a respeito de todas as partes litigantes que nos processos figurarem de autores ao tempo de se proferir Sentença definitiva; ou ellas mesmas começassem as causas, ou a seguissem, substituindo os primeiros autores, de quem se habilitassem successores, e sujeitando-se como taes á pena comminada no artigo: se a Sentença definitiva e condemnatoria de custas já está proferida ao tempo que os successores dos autores tomão parte na causa, a pena não os abrange quanto a essas custas; *Aviso de 10 de Dezembro de 1838.* E deverá a pena praticar-se com corporações, quando fôrem autoras? Deverá praticar-se com menores, dementes, &c., ou com seus tutores? Como se haverão as custas dos autores ausentes ou dos estrangeiros que não estão no Imperio? A Lei é visivelmente manca e carece de novas disposições. O deposito de dinheiro liquido equivale a pagamento; *Primeiras Linhas, nota 868*; por consequencia, feito o deposito, não tem lugar a pena: o contrario seria palpavel injustiça. *Vide nota 214.*



CAPITULO XXIV.

Dos Embargos.

§ 687.

Os embargos são um remedio legal , tendente a ser reformada, modificada ou declarada a sentença pelo mesmo Juiz que a deu , ou pelo seu successor (393).

§ 688.

Os embargos deduzem-se por meio de artigos nos quaes se allega a materia de facto ou de direito , que

(393) Não tratamos aqui de embargos oppostos em começo de causa , que esses antes são uma verdadeira contestação da acção ; *Disposição, Provisoria artigo 14* , nem dos embargos de obra nova , que constituem a acção de nunciação ; nem de embargos de terceiro , que em rigor se podem considerar como opposição.

ha contra a sentença, e se concluem exigindo a reforma, modificação ou declaração della.

§ 689.

Ha tres especies de embargos: offensivos, modificativos e declaratorios. Os offensivos tendem a combater directamente a sentença para que ella seja reformada; os modificativos não combatem directamente a sentença, e só tem por fim modifica-la; os declarativos dirigem-se a fazer declarar a sentença quando ella omittio algum ponto, ou se acha escura ou duvidosa (394).

§ 690.

Os embargos offensivos são unicamente admissiveis em dous casos:

1.º Quando o embargante jura que novamente vierão á sua noticia, depois que a sentença foi dada (395);

(394) Pereira e Souza e outros escriptores dividem os embargos unicamente em offensivos e modificativos; todavia não sendo os embargos de declaração nem offensivos, nem modificativos, assentei que devião entrar na classificação, e constituir uma terceira especie.

(395) Este juramento tem cahido em desuso; e supposto se

2.º Quando elles são de restituição; *Ordenação, livro 3, titulo 87, §§ 2 e 5.*

§ 691.

São sempre admissiveis os embargos modificativos que não offendão nem desfação a sentença; *Ordenação dita, § 1.*

§ 692.

São vedados os segundos embargos, excepto sendo de suspeição ou de restituição; *Ordenação, livro 3, titulo 88 principio; ou sendo de declaração; Primeiras Linhas, § 295.*

§ 693.

Para que os embargos se possam dizer segundos, é necessario que haja duas sentenças inteiramente uni-

não deva omitir, porque a Lei o preceita, todavia, ainda que elle falte, não impede isso o conhecimento dos embargos se fôrem de materia relevante, visto que a Lei não impõe essa pena.

formes na sua decisão: logo que ha qualquer innovação, podem deduzir-se embargos quanto a essa (396).

§ 694.

Não se admittem embargos de materia de facto velha e já discutida; *Ordenação, livro 3, titulo 87, §§ 1, 4, 7 e 10*; porém a de direito póde allegar-se em todo o tempo; *Livro 3, titulo 75 principio* (397).

(396) Por este principio podem deduzir-se em uma causa embargos duas, tres, quatro e mais vezes, sem que nenhuns delles se possam denominar segundos, comtanto que as sentenças vão apresentando innovações, e não hajão duas inteiramente conformes. Supponhamos que Pedro intenta uma acção de filiação e petição de herança, e afinal o Juiz julga o processo nullo: Pedro embarga, reforma-se a sentença, declara-se o processo valido, mas julga-se que elle não é filho: vem embargos e julga-se que elle é filho, mas não successivel: mais embargos, e julga-se que elle é successivel, e que o réo lhe entregue a herança, mas não os rendimentos; já temos quatro sentenças, e ainda se póde vir com embargos, porque não ha as duas sentenças conformes e sem innovação. Os pontos porém já decididos por duas sentenças não admittem mais embargos.

(397) Diz-se materia velha aquella sobre a qual, tendo sido recebida, se derão provas e foi decidida; essa é prohibida, afim de se evitarem falsidades, e a inducção e suborno de testemunhas, como claramente diz a Ordenação, Livro 3, titulo 83, § 2: a materia de direito, que não carece de provas, não está sujeita a esses inconvenientes, e serja absurdo chamar velha a disposição da lei,

§ 695.

Admittem-se embargos contra as sentenças definitivas, e não contra as interlocutorias, salvo se ellas tem força de definitivas; *Disposição Provisoria, artigo 14 e 15; Aviso de 8 de Fevereiro de 1837; Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 33 (398).*

que ainda vigora. A censura que Almeida e Souza faz a Pereira e Souza nas *Segundas Linhas*, nota 602, n.º 4, não me parece justa, nem conforme com o bom senso e com as Leis.

(398) Os embargos e embargantes, que em outro tempo se deduzião a toda e qualquer interlocutoria, erão um abuso que muito concorria para eternisar os feitos: foi elle extincto; todavia, como muitas vezes as interlocutorias são menos reflectidas, podem as partes offerecer petições aos Juizes para os persuadir a reforma-las de moto proprio; este expediente é usado, não se acha prohibido, e concorre para a boa marcha dos processos. Pelas citadas disposições tambem se não devem admittir embargos ás Cartas Precatorias passadas em virtude de despachos interlocutorios, todavia a pratica está em contrario, e sendo certo que taes Precatorias se não devem cumprir quando ou são ineptas e visivelmente nullas, ou quando emanadas de Juiz evidentemente incompetente; *Primeiras Linhas*, nota 780, ou se deve proseguir naquella pratica, ou admittir esta materia por via de excepção de nullidade ou incompetencia. Deduzidos os embargos ou excepções ás Precatorias, o Juiz deprecado deve mandar ouvir as partes, e depois ou conhecer do caso, se a materia é de ineptidão, nullidade ou incompetencia, ou em qualquer outro caso mandar fazer remessa ao Juiz deprecante.

§ 696.

Em regra os embargos contém um remedio suspensivo, e pendentés elles, não se podem executar as sentenças; exceptuão-se e não suspendem:

1.º Os embargos oppostos ás sentenças que se executão; *Ordenação, livro 3, titulo 87 principio* (399).

2.º Os embargos de terceiro prejudicado; *Primeiras Linhas, nota 839*.

3.º Os embargos oppostos á sentença condemnatoria proferida em acção de assignação de dez dias; *Ordenação, livro 3, titulo 25 principio, e § 3* (400).

4.º Os embargos oppostos á sentença que julga as partiļhas; *Ordenação, livro 4, titulo 96, § 22*.

§ 697.

Da decisão que recebe embargos só cabe agravo no auto do processo; *Ordenação, livro 3, titulo 20, § 46; Primeiras Linhas, § 340*.

(399) Esta excepção tem suas limitações, ás quaes se podem ver nas *Primeiras Linhas, nota 604*.

(400) Se os embargos á acção forão recebidos directamente, e afinal a sentença é condemnatoria, como a acção ficou sendo ordinaria, os embargos á sentença são então suspensivos.

§ 698.

Da sentença que despreza os embargos e da que os julga provados, cabe appellação, pois que é definitiva; *Disposição Provisoria, artigo 15.*

§ 699.

Do despacho que em execução não admite embargos, e do que os admite nos proprios autos ou em separado, cabe agravo de petição ou instrumento; *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 15, § 3, e artigo 16.*

§ 700.

Os embargos em causas de presas ás sentenças proferidas no conselho supremo militar do almirantado, são deduzidos nos proprios autos, apresentando-se dentro de dez dias: o juiz relator manda dar vista ás partes por tres dias, depois do que officia o procurador da corôa; *Decreto de 29 de Novembro de 1837 (401).*

(401) As sentenças de presas sobre trafico de Africanos, proferidas pela commissão mixta Brasileira e Ingleza, não admittem embargos. *Nota Diplomatica de 14 de Fevereiro de 1839.*

TITULO I.

Dos Embargos onde não ha Chancellaria.

§ 701.

Nos lugares onde não ha chancellaria devem as sentenças ser embargadas dentro de dez dias, contados estes ou da publicação da sentença na presença das partes ou seus procuradores, ou desde a intimação (402).

(402) Esta doutrina é deduzida das Ordenações Livro 3, titulo 66, § 4, titulo 70, principio; titulo 78, § 2, titulo 59, § 1, e geralmente seguida no fôro. Para que a publicação na presença do procurador, ou a intimação a este prejudique ao constituinte, é necessario que elle seja o procurador privativo que trata da causa, e não qualquer sollicitador do juizo, que apenas faz os requerimentos que a parte ou o procurador lhe transmite; pois muitas vezes nem os sollicitadores sabem das procurações que nos autos existem; e era impossivel que embargassem sentenças dadas em processos de que não tratão, ou que avisassem as partes: se o contrario se seguisse, graves seriam os inconvenientes, grandes as injustiças. Esta doutrina torna-se incontestavel, attendendo a que as Leis fazem distincção entre procuradores e sollicitadores, como se deduz da Ordenação Livro 1, titulo 48 e 55, e de outras, o que foi reconhecido em Provisão de 9 de Novembro de 1840;

§ 702.

Para se vir com embargos se pede vista, ou em audiência ou por meio de um requerimento, e se apresentam aquelles dentro dos dez dias, sendo deduzidos por artigos (403).

e as Leis respectivas á publicação ou intimação das sentenças fallão em procuradores, e não em solicitadores. O juramento de noticia, de que fallão alguns escriptores, parece-me ocioso; pois que, se fosse dado depois dos dez dias contados na fórmula dita, conteria um verdadeiro perjurio; e se antes, era superfluo, por não ter decorrido o decendio legal.

(403) Pereira e Souza, *Primeiras Linhas*, nota 595, diz que basta pedir vista dentro dos dez dias, ainda que neste prazo se não apresentem os embargos, porque o requerimento em que se pede a vista se reputa um principio de embargos; e que a omissão do escrivão na cobrança dos autos não deve prejudicar: quanto á primeira parte; muito duvido da exactidão da doutrina, que é combatida por Almeida e Souza, nota 595, n. 3: quanto á segunda, combino inteiramente, porque ninguem deve ser prejudicado pelos erros ou omissões alheias; assim, se o Escrivão se demora em continuar a vista ou em cobrar os autos, não ha de ser punida a parte, que nisso não teve culpa. Esta doutrina se acha na decisão do Supremo Tribunal de 19 de Outubro de 1832 entre partes, Recorrente o Padre João Domingues Carneiro, e Recorrido Joaquim Domingues da Cruz.

§ 703.

Com os embargos se fazem os autos conclusos, e o juiz manda dar vista ás partes para razoarem, primeiro ao embargado, depois ao embargante; *Ordenação, livro 3, titulo 20, § 39 (404)*.

§ 704.

Com a impugnação e sustentação ou sem ellas, se fazem os autos conclusos, e conforme o merecimento dos autos, o juiz ou os despreza ou os recebe e julga provados; ou simplesmente os recebe (quando sendo relevantes carecem de prova), e manda que a parte os contrarie.

(404) O Juiz não é obrigado a dar essa vista, e póde desde logo ou receber ou desprezar os embargos, pois a Ordenação usa das palavras=*parecendo, que é necessario*=; todavia só se deverá afastar da regra quando o caso seja clarissimo; porque essa é a praxe geral. É erro o mandar responder só o embargado, e não o embargante. Não convenho em que, sendo os embargos remettidos de um para outro juizo, deva razoar primeiro o embargante; além de que, é um contrasenso que a sustentação preceda á impugnação: seria isso uma infracção da Lei, contra a qual não prevalecem opiniões nem estylos.

§ 705.

Depois da contrariedade segue-se replica e treplica, e os mais termos ordinarios, se a causa é de natureza ordinaria: porém, se a natureza della é summaria, ou mesmo, sendo ordinaria, se os embargos são oppostos na chancellaria, nestes casos não ha replica nem treplica, e seguem-se os termos summarios; *Assento de 8 de Agosto de 1651*; *Segundas linhas, nota 603*.

TITULO II.

Dos Embargos onde ha Chancellaria.

§ 706.

Nos lugares onde ha chancellaria, lá devem ser embargadas as sentenças em qualquer tempo que ahi se apresentem; *Alvará de 9 de Julho de 1810, § 1*; *Regulamento de 3 de Janeiro de 1833, art. 56 (405)*.

(405) Não vão á chancellaria:

1.º As sentenças de preceito; *Ordenação, Livro 3, titulo 66, § 9*; *Primeiras Linhas, nota 595*;

2.º As Sentenças dadas pelos Juizes de Paz, não excedendo o

§ 707.

Tendo o vencido interposto o recurso de revista, póde delle desistir, para embargar na chancellaria em qualquer tempo emquanto a sentença não transitar (406).

§ 708.

Se o vencedor deixa passar seis mezes sem levar a

valor a 16\$000 réis, as quaes são reduzidas a termo, sem recurso algum; *Carta de Lei de 15 de Outubro de 1827, artigo 5, § 2*; *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 1, § 2*;

3.º Os termos de conciliação effectuada com força de sentença; pois são passados por certidão subscripta pelo escrivão e rubricada pelo Juiz; *Decreto de 20 de Setembro de 1829, artigo 4*; *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 1, § 1*;

4.º As sentenças proferidas sobre liquidação em execução, pois que nem se extrahem do processo, e apenas se passa um mandado de penhora, correndo a execução nos proprios autos; *Assento de 24 de Março de 1753*.

(406) A razão disto é porque a Lei não fixa o termo dentro do qual se devão oppôr os embargos á chancellaria, sendo admissiveis a todo o tempo que as sentenças lá vão. Assim o decidio justamente o Supremo Tribunal em 6 de Setembro de 1833, em causa entre partes, recorrente Manoel Borges de Mendonça, e recorrido João Gomes Martins.

sentença á chancellaria, deve depois citar a parte para a ver transitar (407).

§ 709.

O vencido póde (mesmo durante os seis mezes) fazer citar ao vencedor* para em cinco dias extrahir a sentença proferida em primeira instancia, ou a levar á chancellaria, pena de ser embargada nos proprios autos; *Primeiras Linhas, nota 595.*

§ 710.

Accusada a citação, se assignão os cinco dias em audiencia, e findos elles, não se havendo levado a sentença á chancellaria, faz-se lançamento, e continua-se a vista para se deduzirem os embargos nos proprios autos, e seguem-se os tramites acima mencionados.

(407) Esta asserção se demonstra com o disposto na Ordenação Livro 1, titulo 84, § 28; e Livro 3, titulo 1, § 15: se a sentença transita passados os seis mezes sem essa citação, o transito é nullo, e não deve produzir effeitos uma tal sentença.

§ 711.

Se a sentença é proferida em segunda instancia, e o vencedor se demora mais de quinze dias em a fazer extrahir, póde o vencido fazer um requerimento ao juiz a quem o feito foi distribuido, para se lhe dar vista nos proprios autos; *Regulamento de 3 de Janeiro de 1833, artigo 57*. O mesmo tem lugar quando o vencedor extrahе sentença e a procura, mas não a leva á chancellaria; *Decreto de 4 de Março de 1841, artigo 1*.

§ 712.

Para se embargar na chancellaria faz-se um requerimento ao presidente da Relação, pedindo-lhe conceda o prazo da lei para apresentar seus embargos; e elle concede cinco dias; *Regulamento dito, artigo 57 (408)*. Esse requerimento e despacho vai-se apresentar na chancellaria na occasião do transito, e o susta.

(408) Supposto o Regulamento marque o prazo de cinco dias, comtudo como só ha duas chancellarias na semana, e na segunda não são passados os cinco dias, vem a apresentação dos embargos a ser feita na terceira, isto é, ao oitavo dia: algumas vezes os dias feriados causão alterações, e por isso cumpre ter em vista

§ 713.

No caso que a parte vencelora em segunda instancia extraía sentença e della tome conta, mas não a leve á chancellaria, o vencido póde requerer ao juiz do feito para lhe dar vista nos proprios autos, e com certidão do despacho, requer ao presidente da Relação para que não admitta mais a sentença a transitar na chancellaria; *Decreto dito de 1841, artigo 2.*

§ 714.

Despachado o requerimento pelo presidente, fica em poder do escrivão da chancellaria, e junta-se á sentença a todo o tempo que alli seja apresentada para saber-se o motivo por que não foi admittida a transitar; e a sentença se recolhe á caixa até decisão dos embargos; *Decreto dito, artigo 3.*

que os embargos devem ser sempre apresentados na primeira chancellaria depois de passados os cinco dias. Estes cinco dias contão-se desde aquelle em que a sentença fica impedida com o despacho do Presidente no requerimento, e não desde a data deste.

§ 715.

Vindo a parte com seus embargos, ou na chancellaria ou nos proprios autos, fazem-se conclusos ao juiz a quem forão distribuidos; este manda dar vista por cinco dias improrogaveis a cada uma das partes para impugnação e sustentação; *Regulamento dito*, artigo 58; e depois distribuem-se de novo; *artigo 29*; *Aviso de 19 de Abril de 1838*.

§ 716.

Para se formarem os embargos á chancellaria, o escrivão da causa manda os autos em confiança ao advogado do embargante logo que a sentença fica embargada (409).

§ 717.

Um terceiro não póde impedir no transito da chancellaria uma sentença em que não foi parte; *Silveira*,

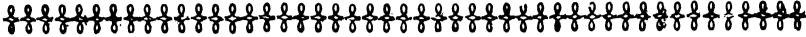
(409) Esta é a praxe constante, e nem de outra fórma seria facil organizar os embargos: quando o escrivão assim o não faça, póde a parte requerer ao Juiz, e este lhe deve deferir.

ad Ord., livro 3, titulo 20, § 31, n.º 12; *Primeiras Linhas*, nota 347.

§ 718.

Se os embargos são desprezados, passa-se ao vencedor sobre sentença, a qual vai ao transito da chancellaria, e com ella transitada fica desembargada a sentença, entregando-se uma e outra ao vencedor (410).

(410) Se a primeira sentença não foi extrahida, por serem os embargos deduzidos nos proprios autos, extrahem-se então em uma só a sentença e sobre sentença: e se a primeira é revogada, fica sem effeito, e passa-se sentença ao embargante vencedor.



CAPITULO XXV.

Dos Recursos.

§ 719.

Recurso é a legitima provocação do juiz inferior para o superior em razão do gravame soffrido (411).

§ 720.

Os recursos se dividem em necessarios e voluntarios;

(411) Esta definição dada por Mello Freire, Livro 4, titulo 23, § 1 e nota, parece-me preferivel á de Pereira e Souza, § 289, que disse serem os recursos meios de direito tendentes á reforma das sentenças, vindo dessa fórma a comprehender os embargos, que em verdade não são recursos, como já havia ponderado Almeida e Souza, *Segundas Linhas*, nota 591; e que não são como taes enumerados no Regulamento de 15 de Março, de 1842, artigo 14.

aquelles são os que a lei manda interpôr officiosamente; estes, os que as partes interpoem por sua vontade.

§ 721.

Nas causas civeis dão-se os recursos seguintes:

- 1.º Aggravo;
- 2.º Appellação;
- 3.º Revista; *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 13 (412).*

§ 722.

Além desses, temos o recurso (assim denominado)

(412) Em outro tempo havia a differença entre recursos ordinarios e extraordinarios; e como extraordinarios erão consideradas a revista e a queixa immediata ao Principe; *Primeiras Linhas*, § 290: a revista porém passou a ser um recurso ordinario; *Constituição*, artigo 164; *Carta de Lei de 18 de Agosto de 1828*; e a queixa ao Principe foi substituida pela queixa ao Poder Legislativo ou ao Executivo, e é garantido esse direito na *Constituição*, artigo 179, § 30; mas não pôde ella ser considerada como recurso contra as decisões do poder judicial, que é independente; artigo 151. Desta fôrma não ha recursos extraordinarios, exceptuando o caso de revista de graça especialissima sobre sentenças de presas, proferidas no conselho supremo do Almirantado, que são concedidas e decididas pelo Governo. *Decreto de 18 de Setembro e de 11 de Outubro de 1827.*

das violencias, injustiças e usurpações de jurisdicção dos juizes e autoridades ecclesiasticas; *Regulamento de 19 de Fevereiro de 1838* (413).

TITULO I.

Dos Aggravos.

§ 723.

Os agravos são de tres especies :

- 1.º De petição;
- 2.º De instrumento;
- 3.º No auto do processo; *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 14* (414).

(413) A maneira por que taes recursos se hão de interpôr e decidir se acha marcada no mesmo Regulamento.

(414) O agravo ordinario, que era um recurso devido ás distincções entre Juizes de maior e menor graduação, deixou de existir; *Disposição Provisoria, artigos 15 e 19*; e o de Ordenação não guardada não é admissivel. *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 17.*

ARTIGO I.

Do Aggravo de Petição.

§ 724.

Os aggravos de petição sómente terão lugar quando a relação ou o juiz de direito a quem competir o seu conhecimento se achar no termo ou dentro de quinze leguas onde se aggrava. *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 15 (415).*

§ 725.

Os aggravos de petição serão interpostos em audiência ou no cartorio do escrivão por termo nos autos,

(415) Essas quinze leguas contão-se, não da cidade ou villa em que residirem os juizes *a quo*, mas dos limites dos seus termos até o lugar em que estiver a Relação do districto. *Regulamento de 15 de Março de 1842, art. 9.* Ha um caso em que fóra das quinze leguas se aggrava de petição é o de aggravo da decisão que concede licença para casamento, supprido o consentimento do pai ou tutor; *Assento de 10 de Junho de 1777; Regulamento dito, artigo 15, § 12.*

dentro de cinco dias contados da intimação ou publicação dos despachos ou sentenças em audiência ; *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 19 (416).*

§ 726.

Havendo sido interposto o agravo, o escrivão, sem perda de tempo, fará os autos com vista ao advogado do agravante para minuta-lo, e dentro de vinte e quatro horas improrogaveis, deverá o agravante apresentar a petição do agravo ao escrivão, que immediatamente a fará conclusa com os autos ao juiz *a quo*, o qual, se não reformar o despacho do qual fôra interposto o agravo, deverá fundamenta-lo, dando as razões d'elle por escripto para serem presentes ao juiz ou tribunal superior, no prazo de quarenta e oito horas; *Regulamento dito ; art. 20 (417).*

(416) Essa publicação deve ser feita na presença das partes ou seus procuradores bastantes ; alias só corre o tempo desde a intimação.

(417) Se o escrivão não cumpre com o seu dever ; se não continúa logo a vista ; se não faz os autos conclusos ao juiz com a petição ; se este não responde nas quarenta e oito horas, pôde e deve mandar-se responsabilisar o que assim infringir a Lei ; mas não pôde com tal fundamento deixar de conhecer-se do agravo ; porque ninguem deve ser punido por culpas alheias ; e ninguem responde senão pelos seus proprios factos, como é principio de direito e de indeclinavel justiça.

§ 727.

Terminadas as diligencias do artigo antecedente, deverão ser apresentados os autos na superior instancia dentro de dous dias, estando no mesmo lugar a Relação ou juiz de direito para que se tiver recorrido; aliás ou serão os mesmos autos entregues na administração do correio dentro dos ditos dous dias, ou apresentados no juizo superior ou Relação dentro desse prazo de dous dias, e mais tantos quantos fôrem precisos para a viagem; na razão de quatro leguas por dia; *Regulamento dito, artigo 21 (418)*.

§ 728.

A apresentação destes aggravos, para se conhecer se foi feita em tempo, será certificada pelo termo da

(418) É applicavel aqui o que dissemos na nota antecedente. Quando os autos são entregues no correio, ainda que por qualquer incidente se demorem muitos dias, não se segue que a apresentação seja fôra de tempo, o que bem se deduz da disjunctiva que se acha no artigo 21 do Regulamento, e que dá a entender que a ultima parte, que marca quatro leguas por dia, respeita á hypothese em que os autos não vão pelo correio.

mesma apresentação e recebimento, que lavrar o secretario da Relação ou o escrivão do juiz de direito; *Regulamento dito, artigo 22.*

§ 729.

As petições ou minutas devem ser assignadas com o nome inteiro do advogado constituido nos autos; *Regulamento dito, artigo 25.*

§ 730.

O agravo de petição suspende o curso da causa, pois se processa nos proprios autos que sobem ao juizo superior (419).

(419) Os escriptores dizem que a suspensão não era da natureza do agravo, mas causativa por effeito da expedição dos proprios autos; e até era mister que se apresentasse o mandado compulsorio ou o dia de Regedor, para se verificar a suspensão; porém hoje, attenta a marcha que lhe deu o Regulamento de 15 de Março de 1842, a natureza desse recurso é suspensiva, porque delle mesmo é que provem a suspensão.

ARTIGO II.

Do Aggravo de Instrumento.

§ 731.

Os aggravos de instrumento tem lugar quando a Relação ou juiz de direito para quem se aggrava está fóra das quinze leguas (420).

§ 732.

Estes aggravos devem ser interpostos em audiencia; e quando a não haja, póde interpôr-se perante o escrivão por termo nos autos, ratificando-se depois na primeira audiencia seguinte; *Assento de 9 de Abril de 1619; Primeiras Linhas, nota 658.*

(420) *Vide nota 415.* Os aggravos de instrumento são interpostos, processados e apresentados nas instancias superiores no tempo e maneira marcada na legislação instaurada pelo artigo 120 da Lei de 3 de Dezembro de 1841. *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 23.*

§ 733.

Devem ser interpostos dentro de dez dias contados daquelle em que foi proferido o despacho; *Ordenação, livro 3, titulo 65, § 2; titulo 74, § 5*. Se a parte ou seu procurador estava presente ou desde a intimação (421).

§ 734.

Os aggravantes, nas petições e termos de interposição, devem declarar especificadamente todas as peças dos autos de que pretendem haver traslado; *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 23*.

§ 735.

No instrumento devem trasladar-se não só as peças que o aggravante apontar, como tambem aquellas que

(421) Sendo esta disposição conforme com o que para o aggravamento de petição determina o Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 19, accresce que vai de harmonia com a legislação anterior e com o que sempre se praticou. *Primeiras Linhas, notas 654 e 659*.

fôrem indicadas pela parte contraria, ou pelo juiz; *Ordenação*, livro 3, titulo 74 § 3; *Gouvêa Pinto, Manual de Appellações*, edição 3.^a, parte 3, capitulo 2, § 11.

§ 736.

Interposto o agravo, continuão-se os proprios autos ao aggravante por quarenta e oito horas para o minutar: por outro igual prazo ao aggravado para responder, por outro igual prazo ao juiz; *Ordenação*, livro 1, titulo 58, § 25, titulo 80, § 9 (422).

§ 737.

As minutas dos aggravantes, assim como as respostas ou contestações dos aggravados devem ser assignadas com o nome inteiro do advogado constituido nos autos; *Regulamento dito*, artigo 25.

§ 738.

Dadas as respostas, trasladão-se as peças apontadas

(422) *Gouvêa Pinto, Manual de Appellações*, edição 3.^a, de E. e H. Laemmert, no Rio de Janeiro, Parte 3.^a, capitulo 5.

pelas partes e juiz, e este traslado com as respostas é que forma o instrumento de agravo (423). Os autos originaes seguem seu curso.

§ 739.

Preparado o instrumento de agravo com o traslado e respostas, deve ser entregue na administração do correio dentro de dous dias, ou apresentado no juizo superior ou relação, dentro desse prazo de dous dias e mais tantos quantos fôrem precisos para a viagem, na razão de quatro leguas por dia; *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigos 21 e 24 (424)*.

§ 740.

Para a remessa do instrumento deve haver citação da parte contraria ou de seu procurador (425).

(423) Gouvêa Pinto, *Manual de Appellações*, edição 3.^a, parte 3.^a, capitulo 5.

(424) Em outro tempo havia o estylo de se conhecer dos aggravos de instrumento, ainda que se apresentassem tres dias ou mais depois do termo legal; e como esse recurso não é suspensivo, nenhum inconveniente resulta desse estylo. É certo porém que, no caso de haver justo impedimento, e no caso de restituição, deve tomar-se conhecimento, ainda que tardia seja a apresentação. *Ordenação, Livro 3, titulo 84, § 9; Primeiras Linhas, nota 661; Segundas Linhas, tomo 2.º pag. 169.*

(425) É principio geral que para a remessa de autos de um

§ 741.

Os agravos de instrumento não suspendem o curso da causa; *Ordenação, livro 3, titulo 74, § 4*; exceptua-se o caso em que elles sejam sobre competencia ou incompetencia de juizo; que então suspendem; *Assento 1.º de 23 de Março de 1786 (426)*.

§ 742.

Quando por meio de agravo de instrumento, se reforma a interlocutoria no juizo superior, expede-se sentença de provimento para ser executada no infe-

juizo para outro deve haver citação; mas neste caso a falta não importa nullidade, porque nenhuma lei a impõe.

(426) Tambem se exceptua o caso em que o agravo é interposto do juiz da execução, suspender ou não suspender os officiaes por não fazerem a penhora dentro dos cinco dias. *Ordenação, Livro 3, titulo 86, § 20*. Porém este caso de agravo não foi mencionado pelo Regulamento de 15 de Março. *Vide nota 439*. Alguns escriptores exceptuão o caso em que o despacho contém damno irreparavel; *Gouvêa Pinto, Manual de Appellações, parte 3.ª, capitulo 11, § 12, nota a*; *Segundas Linhas, tomo 2.º, pag. 167*; eu penso porém ser ociosa esta excepção, porque nesse caso é facultado o recurso de appellação. *Ordenação, Livro 3, titulo 69, § 1*.

rior, *Ordenação*, livro 2, titulo 39, fine; Livro 3, titulo 85, principio (427).

ARTIGO III.

Das disposições communs aos aggravos de petição e de instrumentos.

§ 743.

De uns e outros aggravos conhece a relação do districto, quando são interpostos dos despachos proferidos pelos juizes municipaes ou de orphãos dos termos que não distarem das mesmas relações mais de quinze legoas; *Regulamento de 15 de Março de 1842*, artigo 8, §§ 2 e 3 (428).

§ 744.

De uns e outros conhecem os juizes de direito quando

(427) Gouvêa Pinto, *Manual de Appellações*, edição 3.^a, parte 3.^a, capitulo 2, § 22 e nota. Se o aggravante obtem provimento, tornão os autos ao ponto em que estavam quando se proferio o despacho de que se aggravou; mas não se annulla o accrescimo senão no caso de offender o que determinou o provimento. *Gouvêa dito*, capitulo 5.

(428) Vide nota 415.

são interpostos de despachos proferidos pelos juizes municipaes e de orphãos dos termos que distão das Relações mais de quinze legoas; *Regulamento dito*, § 2.

§ 745.

Todos os termos de interposição de aggravos serão assignados pelas partes ou seus procuradores; *Regulamento dito*, artigo 25.

§ 746.

Quando os aggravos fôrem interpostos dos despachos e sentenças não comprehendidas nas especificadas no artigo 15 do Regulamento de 15 de Março de 1842, o juiz *a quo* declarará por seu despacho que os não admite por illegaes, condemnará as partes nas custas do retardamento, e imporá aos advogados que tiverem assignado as petições e minutas as multas respectivas; *Regulamento dito*, artigo 26 (429).

(429) Esta disposição do Regulamento é excentrica do justo, e além disso transcendeu os limites que o Poder Legislativo havia traçado ao Executivo no artigo 120 da Lei de 3 de Dezembro de 1841. Se ella houvesse sido mais pensada, determinaria que o juiz não admittisse a interposição de aggravo quando o caso não fosse de aggravo; mas admittir a interposição para depois

§ 747.

Dada a hypothese que o juiz não mande tomar o termo de agravo, ou que, depois de tomado, não o admitta, póde a parte requerer que o escrivão lhe dê carta testemunhavel. *Ordenação livro 1, titulo 9, § 9; titulo 24, §§ 6 e 10; titulo 58, § 25; titulo 80, § 9 e 14; titulo 92, § 7; livro 3, titulo 69, § 7; titulo 74 principio; e titulo 85, principio (430).*

§ 748.

O mesmo juiz não admittirá que os aggravantes, nos

applicar penas, é equivalente a permittir o crime para depois o punir. O excesso consiste na referencia ao artigo 15, quando devia ser a legislação anterior á Disposição Provisoria, por ser isso o que determina o dito artigo 120 da lei de 1841; e abranger essa legislação mais casos que os mencionados no artigo.

(430) Nessa carta se deve transcrever tudo quanto respeita ao agravo e sua negação e quanto a parte exigir. Os juizes não devem tolher aos escrivães que passem cartas testemunhaveis, e são obrigados a fazê-las dar, sob pena de perderem o officio e de ficarem inhabeis para outro. *Ordenação, Livro 3.º, titulo 80, § 14.* Em parte nenhuma da legislação moderna se achão vedadas as cartas testemunhaveis; e a Relação dellas tem tomado conhecimento. Accordão em processo entre partes como Aggravante o D. Abbade do Mosteiro de S. Bento, e Aggravado João Gomes da Cunha Vieira; escrivão Botelho, em 28 de Junho de 1847.

termos de interposição de agravo, annexem o protesto de que do caso se conheça por appellação, quando não seja de agravo, ou lhes fique o direito salvo para a interpôr, se do agravo se não conhecer; e caso tal protesto se faça, será nullo e de nenhum effeito. *Regulamento dito, artigo 27.*

§ 749.

Os juizes de direito, logo que lhes fôrem apresentados os agravos de petição ou instrumento, dos quaes lhes compete conhecer, sem mais audiencia ou arrazoado das partes, proferirão a sua sentença, confirmando ou revogando os despachos ou sentenças das quaes se houver aggravado. *Regulamento dito, artigo 28.*

§ 750.

Os agravos de petição ou instrumento, sendo apresentados na Relação, são distribuidos a um desembargador que os decide com dous adjunctos; *Regulamento de 3 de Janeiro de 1833, artigos 32 e 33; Lei de 3 de Dezembro de 1841, artigo 122; Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 29.*

§ 751.

As decisões sobre agravos, quer proferidas pelas Relações, quer pelos juizes de direito, não admittem embargos nem recurso algum. *Lei dita, artigo 122; Regulamento dito, artigo 33.*

§ 752.

As partes podem juntar ás minutas e respostas dos agravos quaesquer documentos antes de o juiz *a quo* responder, mas nunca no juizo superior (431).

§ 753.

Em regra para ter lugar o agravo é necessario que a causa não caiba na alçada do juiz *a quo*; *Ordenação*

(431) Outr'ora foi questionavel se no juizo superior se podião juntar documentos, o que se pôde ver em Almeida e Souza, *Segundas Linhas, tomo 2, pag. 171, numero 68*, que pendia para a negativa: hoje, em vista do artigo 28 do Regulamento de 15 de Março de 1842, é liquido que não; porém podem juntar-se antes de o juiz responder, porque nenhuma lei o veda; não resulta dahi inconveniente algum, porque o juiz tem na sua mão reparar o agravo, se as razões ou os documentos a isso o persuadirem.

livro 1, titulo 58; § 25, titulo 62; § 34, titulo 65; §§ 6 e 7; titulo 91, § 1: livro 3, titulo 54, § 12 (432).

§ 754.

Se o juizo superior toma conhecimento do agravo, pertence-lhe, em regra, a condemnação das custas; *Ordenação, livro 1, titulo 5, § 7; titulo 6, § 13*: se não toma, pertence a condemnação dellas ao juiz inferior. *Ordenação livro 3, titulo 20, § 46 (433).*

(432) Se não é permitido appellar da sentença final, quando a causa não excede a alçada do julgador, muito menos o deve ser recorrer das interlocutorias. *Gouvêa Pinto, Manual de Appellações, edição 3.^a, parte 3.^a, capitulo 4, § 1.^o* Esta regra porém limita-se no caso de competencia e incompetencia; *Ordenação, Livro 3, titulo 20, § 9*; assim como era limitada tambem no caso de notoria nullidade; *Ordenação, Livro 1, titulo 58, § 25*; e de ordem não guardada. *Ordenação, Livro 3, titulo 20, § 46*; e *Livro 1, titulo 5, § 6*. O juiz inferior não pôde negar o agravo com o fundamento de que a causa cabe na sua alçada; pertence essa decisão á instancia superior. *Gouvêa Pinto dito, parte 3.^a, capitulo 2, § 6, nota a.*

(433) Se o juizo superior, conhecendo do agravo, omitta a condemnação das custas, deve ella ser feita pelo inferior: *Gouvêa Pinto, Manual de Appellações, edição 3.^a, parte 3.^a, capitulo 2, § 18, nota a.*

ARTIGO IV.

;

Des casos de agravo de petição ou instrumento.

§ 755.

Póde-se interpôr agravo de petição ou instrumento em todos os casos em que elles erão permittidos pela legislação anterior á disposição provisoria. *Lei de 3 de Dezembro de 1841, artigo 120 (434).*

(434) O Regulamento de 15 de Março de 1842 especificou, no artigo 15, varios casos de agravo, e determina que *sómente se admittirão* esses que menciona; nisto por certo exorbitou o Executivo da faculdade dada pelo Legislativo na lei de 3 de Dezembro de 1841, artigo 120, a qual se limitava a designar os districtos dentro dos quaes se poderião dar os agravos de petição, e o tempo e maneira em que deverião apresentar-se nas instancias superiores; e de fôrma nenhuma a classificar os casos de agravo, restringindo a legislação anterior. Aparecendo pois, como apparecem, alguns casos de agravo na legislação que aquella lei mandou observar, e que são omissos no Regulamento, que deverão os juizes fazer? Penso que admitti-los, dando a preferencia á lei que um Regulamento não póde alterar: por estas razões, me fiz cargo de mencionar todos os casos de agravo em conformidade com as leis.

§ 756.

A maior parte destes casos são especificados no Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 15, e segundo elle e leis a que se refere, pôde aggravar-se :

1.º Das decisões sobre materia de competencia, quer o juiz se julgue competente, quer não. *Ordenação livro 1, titulo 6, § 9; livro 3, titulo 20, § 9 (435).*

2.º Das sentenças de absolvição de instancia. *Ordenação livro 3, titulo 14, principio; titulo 20, §§ 18 e 22.*

3.º Da decisão que não admite o terceiro que vem oppôr-se na causa; *Ordenação livro 3, titulo 20, § 31, verso «E tratando-se»; e da que denega vista dos autos,*

(435) O agravo compete da decisão sobre competencia, ou o juiz receba a excepção ou não, como diz a citada Ordenação, Livro 3, titulo 20, § 9; e assim nessa generalidade são comprehendidos os despachos pelos quaes se nega vista para declinatoria; se manda remetter qualquer processo de um para outro juizo; se denega cumprimento a uma avocatoria; se mandão remetter ou não os embargos oppostos a qualquer precatória; e em summa todos os despachos em que o juiz directa ou indirectamente se considera competente ou incompetente para conhecer de qualquer questão. Este agravo sobre competencia, ainda que seja interposto por instrumento, é sempre suspensivo. *Assento 1.º de 23 de Março de 1786; Primeiras Linhas, nota 290.*

ou admitte nos proprios autos ou em separado os embargos oppostos na execução (436).

4.º Das sentenças nas causas de assignação de dez dias, quando por ellas o juiz não condemna o réo, porque provou sens embargos ou lhê recebe os embargos, e o condemna por lhe parecer que os não provou. *Ordenação livro 3, titulo 25, § 2.*

5.º Dos despachos pelos quaes se concedem para fóra do imperio dilações grandes ou pequenas; ou pelos quaes inteiramente de denegão para o imperio ou fóra delle. *Ordenação livro 1, titulo 6, § 9; livro 3, titulo 20, § 5; titulo 54, § 12.*

6.º Dos despachos pelos quaes se ordena a prisão dos executados no caso da *Ordenação livro 3, titulo 86, § 18*, ou de qualquer parte em caso civil.

7.º Dos despachos pelos quaes se não manda proceder a sequestro no caso da *Ordenação livro 4, titulo 96, § 12.*

8.º Das sentenças que julgão ou não reformados os

(436) A primeira parte deste § abrange o caso de se negar vista para embargos de terceiro, que são uma verdadeira opposição; *Silveira ad Ordinationem, Livro 3, titulo 20, § 31, nota 6; Primeiras Linhas, nota 347*; e até mesmo este caso se pôde encabeçar na generalidade da segunda parte, e tem fundamento na Praxe antiga, *Segundas Linhas, tomo 2.º, pag. 197, nota 141*, que tem foros de Lei, segundo a de 18 de Agosto de 1769, § 14. O Regulamento não apontou as leis em que funda a disposição dessa segunda parte, nem ellas existem; todavia reconhece-se á primeira vista que ella é razoavel e necessaria,

autos perdidos ou queimados, em que ainda não havia sentença definitiva. *Assento de 23 de Maio de 1758.*

9.º Dos despachos de recebimento de appellação ou denegação do recebimento della; *Ordenação livro 1, titulo 6, § 4; titulo 58, § 27, livro 3, titulo 74; principio (437).*

10.º Das decisões sobre erros de contas de custas e salarios. *Ordenação livro 1, titulo 14, § 4.*

11.º Da absolvição dos advogados das penas e multas em que incorrêrão, nos casos expressos nas leis do processo; *Ordenação livro 3, titulo 20, § 45.*

12.º Da licença concedida para casamento, supprido o consentimento do pai ou tutor. *Lei de 29 de Novembro de 1775.* Este agravo é sempre de petição, e não de instrumento; *Assento de 10 de Junho de 1777.*

(437) Esta disposição abrange os casos de não ser a appellação admittida pelo juiz; assim como de ser recebida em um ou dous effeitos, porque, ou o juiz faça essa declaração, ou se subentenda, sempre existe o recebimento do qual compete o agravo. Na Relação da côrte tem havido opiniões contrarias; mas tem prevalecido o principio acima estabelecido; e nessa conformidade se decidio em causas de Philippe Damasio Gonçalves Leite com a Illustrissima Camara Municipal, escrivão Coelho: de Antonio Tertuliano dos Santos com Manoel José Falcão, escrivão Proença: de José Angelini de Bosselli com Manoel José Valladares, escrivão França; e de outros.

§ 757.

Tambem póde interpôr-se agravo segundo as leis de que o Regulamento não fez menção.

13.º Da interlocutoria que contém nullidade notoria, ainda que a causa caiba na alçada do julgador. *Ordenação, livro 1, titulo 58, § 25 (438).*

14.º Da suspensão imposta pelo juiz aos officiaes por não fazerem a penhora dentro dos cinco dias; ou de os não suspender, requerendo-lh'o a parte. *Ordenação livro 3, titulo 86, § 20 (439).*

15.º Da taxação de salário feita pelo juiz, a favor da pessoa que, não sendo contador, faz as contas a requerimento e por louvação das partes: *Ordenação livro 1, titulo 91, § 1.*

16.º Da decisão pela qual os juizes louvados, em caso de suspeição, julgão que o recusado é suspeito, a parte que se sentir agravada póde tirar instrumento de agravo. *Ordenação livro 3, titulo 21, § 8.*

17.º De todos os termos e mandados que um desem-

(438) *Vide Gouvêa Pinto, parte 3.ª, capitulo 1, § 19.*

(439) A suspensão imposta aos officiaes que não cumprem o seu dever póde mui bem ser applicada, como se deduz doCodigo criminal, artigo 310, e aviso de 23 de janeiro de 1844: e assim nos casos da Ordenação citada, deve dar-se o agravo que ella faculta.

bargador por si só determina em audiência ou fóra della, dá-se agravo de petição. *Ordenação livro 1, titulo 6, § 8 (440).*

§ 758.

Os agravos de ordenação não guardada forão declarados inteiramente inadmissíveis; *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 17 (441).*

(440) O Regulamento de 15 de Março de 1842 nem falla deste caso de agravo no artigo. 15, nem no artigo 8 mencionou os desembargadores como juizes de que se pudesse agravar: todavia é certo que a lei de 3 de dezembro de 1841, na generalidade do artigo 120 e 121, abrangeu todos os agravos que erão adoptados pela legislação anterior, e não deu ao govêrno faculdade para fazer limitações; assim como tambem é certo que os desembargadores a quem os feitos fôrem distribuidos podem praticar injustiças no desempenho dos deveres que lhes impõe o Regulamento de 3 de janeiro de 1833 e outras leis posteriores.

(441) Estes agravos erão expressamente facultados pela Ordenação, Livro 1.º, titulo 5, § 6, e Livro 3.º, titulo 20, § 16; e sendo elles realmente agravos de petição ou instrumento, forão sem duvida incluídos na disposição da lei de 3 de dezembro de 1841, artigo 120; assim parece pouco legal o anathema com que o Regulamento os fulminou; e em vez destas restricções, mais vantajoso seria ter ampliado os casos de agravo com aquelles que os escriptores mencionão como admittidos por uma praxe antiquissima, e quiçá revestidos dos requisitos com que alcanção foros de lei, segundo a de 18 de agosto de 1769, § 14: os ultimos casos dos §§ 3 e 6 do artigo 15 do dito Regulamento, não

ARTIGO V.

Do Aggravo no auto do processo.

§ 759.

O aggravo no auto do processo tem lugar das interlocutorias que tendem a ordenar o processo, e que não trazem gravame irreparavel, nem estão sujeitas ao aggravo de petição ou de instrumento. *Ordenação livro 3, titulo 20 §§ 46 e 47; livro 1, titulo 8, § 2 (442).*

sendo fundados em lei expressa, são de numero dessas ampliações que seria para desejar se houvessem feito em maior escala; ou antes mais conforme seria com a lei que o Regulamento não fizesse a classificação que ella lhe não incumbio. Que recurso haverá de um juiz deprecado não cumprir nem executar Precatoria? A praxe tinha admittido o aggravo, e até se podia fundamentar por se não guardar a Ordenação Livro 3.º, titulo 1, § 5: mas, vingando as limitações do Regulamento, qual será o recurso?

(442) Fundando-se nestas mesmas Ordenações, determina o Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 18, o seguinte—Os aggravos no auto do processo que se interpõe das sentenças meramente interlocutorias, que tendem a ordenar o processo, só poderão ser admittidos nos casos expressamente conteúdos nas Ordenações, leis e assentos que regulão a ordem do juizo, e declarando as partes especificadamente em suas petições escriptas, ou feitas ver-

§ 760.

Deve ser interposto, ou em audiência, ou por termo nos autos assignado pelo Aggravante ou seu procurador; *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 18 e 25.*

balmente em audiência, qual a disposição dessas Ordenações, leis ou assentos que lhes permite interpôr o agravo no auto do processo, no caso de que se tratar. *Ordenação, Livro 1.º, titulo 8.º, § 2.º; Livro 3.º, titulo 20, §§ 46 e 47; — todavia essas Ordenações não dizem o que o Regulamento nellas pensou encontrar: a do Livro 1.º, titulo 8, § 2, refere-se a outras quanto ao agravo de petição; e por fins diz — E nos outros casos poderão agravar no auto do processo; — e assim não faz depender este recurso da citação da lei. A do Livro 3.º, titulo 20, § 46, quando manda apontar a lei, falla privativamente do agravo de petição, são bem terminantes suas palavras: — E a parte que fizer petição de agravo nos casos de ordenar o processo, declarará logo nella como o caso de que se agrava é dos conteúdos nesta Ordenação, e não o declarando, não, lhe seja a petição recebida, nem se mande juntar aos autos. — Se estas palavras não fossem, como são, sufficientes para nos convencer de que ella nessa disposição só falla do agravo de petição, lá estavam as palavras seguintes determinando que em dez dias, contando do dia do agravo, a parte seria obrigada a juntar aos autos a petição, o que convence que essa petição não era aquella em que se requeria o termo de agravo, já interposto, e que até o podia ser em audiência, mas sim a petição feita ao juizo superior, na qual se passava o mandado compulsorio. Essa mesma Ordenação, no § 47, é que trata do agravo no auto do processo, e não impôz ahí a obrigação de apontar a lei; e na verdade para que tanto rigor com um recurso que não produz o menor mal á*

§ 761.

Deve ser interposto no prazo de dez dias, contados da publicação da interlocutoria, presente a parte ou seu procurador, ou da intimação (443).

§ 762.

Destes recursos tomão conhecimento as Relações quando os autos sobem por apellação. *Regulamento de 3 de Janeiro de 1833, artigo 41 e seguintes. Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 8, § 1, e artigo 29 (444).*

marcha do processo? Por certo a determinação do Regulamento só podia provir de erronea intelligencia das Ordenações. *Vide Gouvêa Pinto, Manual de Appellações, edição 3.ª, parte 3.ª, capítulo 2, § 21, e nota b, e capítulo 6.*

(443) Não ha lei positiva sobre o tempo em que deva ser interposto o agravo no auto do processo: a Ordenação, livro 3, titulo 20, § 47, falla só em *tempo devido*, e esse não pôde ser outro que o de dez dias mencionado para o agravo ordinario na Ordenação, Livro 3, titulo 84, pr. *Gouvêa Pinto, Manual de Appellações, capítulo 8, § 1, nota a.*

(444) Seria util que de taes agravos se conhecesse, mesmo quando os autos sobem por agravo de petição, e até quando ha agravo de instrumento; pois tal era a disposição da Ordenação, Livro 3, titulo 20, § 47— *Tanto, que o feito vier concluso a primeira vez á Relação por razão de qualquer incidente, ou por qualquer muneira*

§ 763.

Os agravos do auto do processo serão julgados pelo mesmo numero de juizes e pela mesma fórma por que se hão de julgar as appellações, precedendo sempre o conhecimento daquelles ao destas. *Regulamento dito de 3 de Janeiro de 1833, artigo 41.*

§ 764.

Antes de se discutir e votar sobre a materia das appellações, se discutirá e votará sobre os pontos dos agravos do auto do processo que tiverem sido legalmente interpostos, tratando-se uns depois dos outros pela ordem em que se acharem nos autos. *Regulamento dito, artigo 42.*

§ 765.

Quando o agravo ou agravos do auto do processo

que seja, — e a doutrina de Gouvêa Pinto, *Manual de Appellações, edição 3.ª, parte 3.ª, capitulo 8, § 3*: dessa fórma até os juizes de direito conhecerião de taes agravos quando conhecessem dos outros, e exercitarião essa jurisdicção que lhes deu a *Disposição Provisoria, artigo 14.*

se não julgarem dignos de provimento, assim se declarará por sentença lançada nos autos, condemnando-se aos que os interpozerão nas custas respectivas; e proseguir-se-ha no julgamento da appellação em acto consecutivo. *Regulamento dito, artigo 43.*

§ 766.

Se os agravos do auto do processo se considerarem no caso de deverem ser providos, conhecendo-se porém que, apesar de terem sido menos justos os despachos ou sentenças interlocutorias de que se interpozerão, nada comtudo faltou no feito que fosse essencial e necessario para fazer constar a verdade sobre que se baseasse a definitiva, será lavrada a sentença de provimento para o fim sómente de poder a parte agravada requerer que se faça effectiva a responsabilidade do juiz pelos meios competentes, e se seguirá o julgamento da appellação. *Regulamento dito, artigo 44.*

§ 767.

Se com o provimento do agravo ou agravos do auto de processo, se declarar ou a nullidade dos autos ou de alguns dos termos do processo, ou a necessidade de algum acto ou diligencia indispensavel para o

conhecimento e decisão da causa ou outro semelhante, lançada a sentença, se não tratará mais do julgamento da appellação. *Regulamento dito, artigo 45.*

§ 768.

No primeiro caso, se a nullidade fôr insupprível, e a sua falta de supprimento influir na decisão da causa, será julgado nullo todo o processado com direito para nova acção. Se porém ella fôr supprível, ou se a sua falta de supprimento não influir para a decisão depois de lavrada a sentença sobre o agravo, se conhecerá da appellação. No segundo caso, lavrada a sentença sobre o agravo, se mandarão reverter os autos para o juizo, donde vierão appellados, para ahi se fazer a diligencia e torna-los a remetter á Relação, afim de ser julgada a appellação, vistos os autos de novo pelos tres desembargadores ou pelos que legalmente os substituirem. *Regulamento dito, artigo 46.*

§ 769.

O que agrava no auto do processo, ainda que depois defenda a causa, não é visto consentir nos actos posteriores. *Gouvêa Pinto, Manual de Appellações, edição 3.ª, parte 3, capitulo 8, § 7.*

TITULO III.

Da Appellação.

§ 770.

Appellação é a provocação interposta do juiz da 1.^a instancia para o da 2.^a contra a sentença ou definitiva ou que tem essa força (445).

§ 771.

A appellação é sempre judicial (446); e ella se divide em voluntaria e officiosa: aquella é a que as partes

(445) Esta definição é deduzida da Ordenação, Livro 3.^o, titulo 69, e titulo 70; da Disposição Provisoria, artigo 15, e do Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 30. A que dá Pereira e Souza, *Primeiras Linhas*, § 299, não me parece exacta, porque tambem se pôde applicar a todos os outros recursos.

(446) A chamada appellação extrajudicial, de que fallava a Ordenação, Livro 3, titulo 78, impropriamente se denominava appellação, como diz Pereira e Souza, *Primeiras Linhas*, nota 606; e hoje não pôde ter cabimento, attento o prescripto na Disposição Provisoria, artigo 15, e Regulamento de 3 de Janeiro de 1833, artigo 47.

interpoem por seu mero arbitrio; esta a que os juizes interpoem officiosamente por virtude da lei (447).

§ 772.

O juizo competente para conhecer das appellações interpostas das sentenças proferidas pelos Juizes do

(447) A appellação officiosa não é arbitraria; por isso nem os juizes devem appellar nos casos em que a lei lh'o não manda, nem deixar de appellar naquelles em que ella lh'o ordena. Deve appellar-se officiosamente das sentenças proferidas contra a Fazenda Nacional; *Lei de 4 de Outubro de 1831, artigo 90*: é porém necessario que o valor da causa exceda a cem mil réis; *Carta de Lei de 29 de Novembro de 1841, artigo 13*. Não excedendo esta quantia, não se pôde appellar, mas podem as partes interpôr revista; *Regulamento de 12 de Janeiro de 1842, artigo 7*. Essas disposições comprehendem as sentenças proferidas em habilitações a favor dos herdeiros e cessionarios de credores da Fazenda Nacional para haverem o pagamento; *Provisão de 8 de Maio de 1838*. Tambem se deve appellar officiosamente das sentenças em habilitações de herdeiros de heranças de defuntos e ausentes quando o valor exceda a 80,000 réis; *Regulamento de 9 de Maio de 1842, artigo 32*: e das sentenças em justificações ou libellos para cobranças de dividas a que estão expostas essas heranças; *Regulamento de 27 de Junho de 1845, artigo 9*. Quando se omitta a appellação officiosa, as sentenças não produzem effeito, nem se devem executar, e entregão-se os autos ás partes para satisfazer-se a disposição da lei, promovendo as appellações. *Circular de 28 de Fevereiro de 1835*; *Aviso de 7 de Fevereiro de 1837*; *Ordenação de 6 de Julho de 1839*.

civel, Municipaes ou de Orphãos, é a Relação do districto. *Lei de 3 de Dezembro de 1841, artigo 123; Regulamento de 15 de Março de 1842, artigos 8 e 30.*

§ 773.

O Juiz de Direito conhece das appellações das sentenças proferidas pelos Juizes de Paz em causas de contractos de locação de serviços. *Lei de 11 de Outubro de 1837, artigo 15.*

§ 774.

A appellação é um recurso amplo e commum a ambas as partes; e assim o juizo superior deve prover não só ao appellante como até ao appellado. *Ordenação, livro 3, titulo 72.*

§ 775.

O appellante póde desistir da appellação, não só no juizo inferior antes da remessa dos autos, como no superior, antes do julgamento; e neste caso não

póde o appellado ser desaggravado. *Ordenação dita*, § 1 (448).

ARTIGO I.

Das Pessoas que podem ou não appellar.

§ 776.

Podem appellar não só os litigantes, como qualquer outra pessoa a que o feito possa tocar e da sentença lhe possa vir algum prejuizo; *Ordenação, livro 3, titulo 81 principio*; e taes são:

1.º O coherdeiro ou legatario, da sentença proferida contra o herdeiro escripto. *Ordenação dita, principio*.

2.º O fiador da sentença proferida contra o devedor; § 1.

(448) Tambem o appollante póde desistir da appellação com o protesto de usar de embargos: se fór em juizo onde não haja chancellaria, deve fazer essa desistencia e vir com os embargos dentro do decendio legal; mas onde a houver, póde desistir e ir embargar emquanto a sentença não transitar. *Vide nota 406*. Igualmente quem embarga póde desistir desse meio e usar do recurso de appellação, comtanto que o faça dentro dos dez dias. *Primeiras Linhas, nota 592*.

3.º O fiador, á evicção, da sentença dada contra o comprador; § 2.

4.º O vendedor, da sentença dada contra o comprador (449).

5.º O comprador, da sentença dada contra o vendedor.

6.º Todo aquelle que se achar em casos semelhantes referidos; *Ordenação dita*, § 2 (450).

§ 777.

Não podem appellar aquelles que a lei exclue; e taes são :

1.º O que é condemnado em quantia que cabe na alçada do julgador; *Ordenação, livro 3, titulo 70, § 6, e titulo 79, principio* (451).

2.º O que não appellar no decendio legal; § 4 (452).

(449) Este caso e o seguinte se achão comprehendidos na generalidade da *Ordenação dita*, Livro 3, titulo 81, § 2; e mencionados nas *Segundas Linhas, nota 620, numero 7*.

(450) *Vide Primeiras Linhas, § 306, Gouvêa Pinto, 3.ª edição, parte 2.ª, capitulo 7*.

(451) A alçada dos juizes de Paz é de 16\$000 réis. A dos juizes do Cível, dos Municipaes e de Orphãos é de 32\$000 réis em bens de raiz, e 64\$000 nos moveis. A das Relações é de 150\$000 réis em bens de raiz e de 300\$000 réis em moveis. *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 34*.

(452) Passado o decendio legal, só se pôde appellar com o fun-

3.º O que por alguma maneira consentio na sentença dada contra elle; § 2, e titulo 69, § 4.

4.º O verdadeiro revel; § 3 (453).

5.º O que appella do executor que não excede o modo da execução; § 5 (454).

6.º O que transige sobre a cousa demandada. *Ordenação, livro 3, titulo 78, § 1.*

ARTIGO II.

Do Processo da Appellação no Juizo Inferior.

§ 778.

A appellação deve ser interposta dentro de dez dias improrogaveis e contados do dia da publicação, estando

damento de restituição, se o appellante fôr pessoa a quem as leis a concedão.

(453) Verdadeiro revel (diz a Ordenação, Livro 3, titulo 79, § 3) é aquelle que nem por si nem por seu procurador appareceu em juizo, até se dar sentença definitiva, e sendo citado para appellar, disse que não queria, nem determinava ir á audiencia, ou se calou, ou disse que iria, e em cada um destes casos não foi, não havendo justa razão por que deixasse de ir a ella.

(454) Quando o juiz excede o modo da execução, tem lugar a appellação; e quando esses excessos se verificão, o diz a Ordenação, Livro 3, titulo 76.

presente a parte vencida ou seu procurador; ou da intimação da sentença, quando se não acharem presentes; *Regulamento de 3 de Janeiro de 1833, artigo 47 (455).*

§ 779.

A sua interposição pôde ser ou em audiência ou por despacho do juiz e termo nos autos, intimando-se á outra parte ou seu procurador. *Disposição Provisoria, artigo 15; Regulamento dito, artigo 48 (456).*

§ 780.

Interposta a appellação, pôde qualquer das partes fazer citar a outra para na primeira audiência se louvarem mutuamente em louvados que avaliem o valor

(455) Esta mesma disposição se achava na Ordenação, Livro 3, titulo 69, § 4; titulo 70, principio; e titulo 79, § 2. É applicavel aqui o que dissemos na nota 402.

(456) Da disposição das leis citadas se conhece que hoje não é mister a ratificação da appellação, interposta fóra da audiência. A intimação da appellação deve fazer-se, porque as mesmas leis assim o exigem; mas não irrogão nullidade pela sua falta; e com razão, pois que a intimação para louvação, e a outra para ver expedir a appellação, levão implicita a intimação da interposição, cuja interposição necessariamente havia de preceder.

da causa : cada parte nomeia o seu ; e se discordão, o juiz nomeia terceiro. *Ordenação*, livro 3, titulo 70, § 11 (457).

§ 781.

Os louvados, depois de ajuramentados por termo nos autos, dão seus laudos por escripto, para o que se lhes continúa vista: o valôr das causas é regulado pela quantia demandada, ou valia da cousa pedida, sem attenção ás custas; *Ordenação*, livro 3, titulo 70, §§ 6 e 9 (458).

(457) Esta Ordenação determina que, se no mesmo feito de que se appella, se tratou sobre a valia da cousa demandada, e sobre ella se fizerão artigos e inquirições, não se torna necessaria a avaliação: o Regulamento de 9 de Abril de 1842, artigo 3.º, ordena que o valor das cousas demandadas seja sempre regulado pelo pedido dos autores, que ficão obrigados a declara-lo expressamente logo que propuzerem qualquer acção; portanto, quando haja essa declaração, e sem contestação della por parte do réo, nenhuma necessidade ha de se fazer nova e inutil avaliação. Fallo do caso de haver essa avaliação, e sem contestação para salvar duas hypotheses: a 1.ª é quando na acção se não pôde declarar o valor, como immensas vezes succede quando o pedido é illiquido; a 2.ª quando o autor declara dolosamente um valor suppositicio (em cujo caso o réo o deve contestar); estes casos, bem previstos na Novissima Reforma Judicial de Portugal, artigo 254, não o forão no mencionado Regulamento.

(458) Quando porém a condemnação das custas é em dobro ou tresdobro, estas se attendem para se dar appellação, caso

§ 782.

Feita a avaliação pelos louvados, faz o escrivão os autos conclusos ao juiz : se este vê que o valor da causa

excedão a alçada, *Assento de 24 de Janeiro de 1615*. Não posso convir com o que diz o douto Autor das *Primeiras Linhas*, na nota 634, de que em custas não ha alçada, e que se pôde sempre appellar; perquanto essa doutrina é opposta ao espirito das leis das alçadas, que não querem que por pequenas quantias se interponhão e admittão recursos, cujo dispendio seria mais avultado que ellas, além de que é opposta claramente á letra do citado Assento; *Gouvêa Pinto, Manual de Appellações*, 3.^a edição, 2.^a parte, *capitulo 13*; e assim penso que só quando o valor dellas excede a alçada é que se pôde appellar da condemnação a ellas respectiva, ou quando o valor da causa a excede. Quando ha reconvenção, esta fórma um pedido distincto daquelle da acção; e não devendo influir na disposição da lei a circumstancia de ser esse pedido feito por reconvenção ou por outra acção, segue-se que não se deve accumular os pedidos da acção e da reconvenção para regular-se a avaliação. Se cada um dos dous pedidos excede a alçada, deve admittir-se a appellação quanto ás duas decisões que a sentença encerra; se só o pedido na acção excede a alçada, e não o da reconvenção, só se deve admittir a appellação da decisão respectiva á acção; *et vice versa*. Sobre esta doutrina veja-se *Almeida e Souza, Segundas Linhas*, nota 634, *numero 9 e seguintes*. Não se considerão como pedido as penas que por costume se anuexão nas acções de preceitos penaes, manutenções, acções de servidão &c., porque essas penas não são o objecto dessas acções, e ainda depois de julgadas estas, tem de se irem pedir as penas por novas acções, onde se prova a infracção do preceito, e a essas novas acções é que essas penas dão valor; *Al-*

não excede a sua alçada, denega a appellação; quando excede, a recebe em um ou dous effeitos (459), e de-

meida dito, numero 4. As causas possessórias avalião-se com attenção ao valor da propriedade e por a metade delle; *Ordenação, Livro 3, titulo 70, § 10.* As causas de prestações annuaes, nellas se disputa o fundamento da obrigação, avalião-se multiplicando a pensão por vinte annos; *Almeida dito, numeros 15 e 16.* As causas de despejo, em regra, avalião-se pelo preço da locação; *Primeiras Linhas, nota 634*; quando não ha contracto expresso com tempo determinado, deve considerar-se que é feito por um anno; *argumento da Ordenação, Livro 4.º, titulo 23*; aquella regra tem varias excepções que se podem ver nos citados *Almeida e Souza, numero 18*, e *Gouvêa Pinto, capitulo 13, regra 4.ª, nota b.* As causas de alimentos avalião-se computando-se o pedido de um anno, e multiplicando por dez. *Primeiras Linhas, nota 634*; *Gouvêa dito, regra 5.ª* As causas em que se disputa sobre a liberdade são inestimaveis, e excedem sempre a alçada, quando as sentenças são proferidas contra a liberdade; mas sendo a favor, deve a causa avaliar-se; *Alvará de 16 de Janeiro de 1759.* Os rendimentos ou os juros pedidos na acção accumulão-se para regular o valor da causa; aquelles que não são pedidos, mas que são julgados em virtude da Ordenação, Livro 3, titulo 66, § 1, não devem influir na avaliação: esta doutrina de Almeida dito, numero 26, deduz-se naturalmente da Ordenação, Livro 3, titulo 70, §§ 6 e 9.

(459) *Vide notas, 451 e 458.* O recurso competente desse despacho é o de agravo de petição ou instrumento; *vide § 556, numero 9, e nota 437.* São dous os effeitos da appellação; a saber o devolutivo, por meio do qual se devolve o conhecimento da questão ao juizo superior; e o suspensivo, por meio do qual se suspende a execução do julgado. A appellação tem sempre o effeito devolutivo, e em regra tambem tem o suspensivo; *Ordenação, Livro 3.º, titulo 73, principio, e titulo 78, § 2; mas esta regra*

signa prazo para ser apresentada na instancia superior (460).

§ 783.



Recebida a appellação, deve o appellante requerer logo ao julgador que mande trasladar os autos; este deve impôr pena ao escrivão se fôr negligente; *Ordenação, livro 3, titulo 70, § 2 (461).*

§ 784.

Tirado o traslado, ou depois de recebida a appellação (quando não ha traslado), o appellante requer que

tem muitas excepções, que amplamente se podem ver nas *Primeiras Linhas, nota 633*, nas *Segundas Linhas, nota 633*, e em *Gouvêa Pinto, 3.ª edição, 2.ª parte, capitulo 14*.

(460) Essa designação de prazo é o que se chama attempação; mas elle não corre sem citação das partes, § 780. O prazo deve ser regulado conforme a distancia dos lugares; *Ordenação, Livro 3, titulo 20, § 5; titulo 69, §§ 5 e 6; titulo 70, § 5*; e em todos os juizos se acha marcado por praxe. Cumpre porém que o juiz designe expressamente esse prazo para no juizo superior se conhecer se a appellação foi apresentada em tempo.

(461) A maneira por que os escrivães se devem haver na extracção dos traslados se acha na *Ordenação, Livro 1.º, titulo 79, § 22 e seguintes*.

seja citado o appellado para ver expedir os autos para o juizo superior.

§ 785.

Se o appellante é omisso, póde o appellado requerer para que elle seja citado afim de fazer expedir a appellação no prazo designado: estas citações devem ser pessoaes, estando os que hão de ser citados dentro do municipio: devem tambem ser citadas as mulheres dos que fôrem casados. *Ordenação, livro 3, titulo 70, § 4.*

§ 786.

O prazo da atempação corre desde a citação para expedir ou ver expedir a appellação. *Ordenação dita; Aviso de 15 de Novembro de 1836.*

§ 787.

Se a appellação fôr interposta no lugar em que estiver a Relação, a remessa se fará, independente de traslado salvo no caso de ter sido recebida no effeito devolutivo sómente; *Regulamento de 3 de Janeiro de 1833, artigo 50;*

o que se entende quando a execução tiver de correr no mesmo traslado; pois se tiver de tirar-se sentença, então não se tira traslado. *Decreto de 28 de Março de 1836.*

§ 788.

Tanto os autos como o traslado serão sellados á custa do appellante, e não se faz a remessa sem que este tenha pago o sello, imputando-se-lhe a demora que por essa causa houver. *Regulamento dito, de 1833, artigo 51.*

§ 789.

Recebida e atempada a appellação, o escrivão remette os autos pelo correio, havendo-o, ao secretario da Relação, e junta ao traslado o conhecimento da remessa; *Regulamento dito, artigo 49 (462).*

(462) Em consequencia da lei de 30 de Novembro de 1841, artigo 17, determinou o Decreto de 29 de Novembro de 1842, artigo 3, que os autos e mais papeis do fôro conduzidos pelo correio de mar pagassem metade do porte das cartas; e a quarta parte os conduzidos pelos correios de terra. Os portes foram fixados na tabella annexa ao Decreto de 19 de Maio de 1843. Ao juizo superior sobem sempre os proprios autos, e não o traslado.

§ 790.

Todas as providencias que fôrem necessarias para activar e effectuar os actos e diligencias do expediente da appellação e da remessa dos autos serão dadas pelos juizes que tiverem proferido as sentenças, os quaes decidiráõ as duvidas suscitadas pelas partes ou pelo escrivão; *Regulamento dito, artigo 52.*

ARTIGO III.

Da Deserção da Appellação e Dia de apparecer.

§ 791.

Se o appellante não trata de fazer atempar a causa, e passão seis mezes, pertence ao juiz inferior julgar a appellação por deserta e não seguida. *Ordenação, livro 3, titulo 70, § 3 (463).*

Ordenação, Livro 3.º, titulo 69, § 5; Lei de 18 de Agosto de 1747; Assento de 22 de Maio de 1783.

(463) Almeida e Souza, *Segundas Linhas, tomo 2.º, pag. 113*, diz que quando a causa se não chegou a avaliar e atempar, e ficou em silencio por seis mezes, é que o juiz inferior a deve jul-

§ 792.

Nesse caso deve o appellado fazer citar o appellante para a ver julgar deserta, e para dizer se teve justo impedimento por onde não pudesse vir nem mandar tirar a appellação. *Ordenação dita*, § 3 (464).

§ 793.

Se a causa allegada é attendivel, manda o juiz prose-

gar deserta; não assim se a appellação se preparou, e por despacho final se atempou, em cujo caso o julgar a deserção pertence ao juizo superior: porém, Gouvêa Pinto, *Tratado d'Appellações*, parte 2.^a, capitulo 17, artigo 3, diz que ao juizo inferior pertence o julgamento da deserção, se o appellante, depois de recebida, a não mandou trasladar, nem atempou, e esta doutrina me parece mais conforme com a Ordenação, Livro 3, titulo 70, § 3. Como pois não se possa dizer atempada a appellação sem começar a correr o tempo designado para a sua apresentação, e como esse não corre sem a citação para a expedição, *aviso de 15 de Novembro de 1836*, torna-se consequente que só depois dessa citação, e de passado o prazo, se deve tirar o dia de apparecer; e que antes daquella pertence ao juizo inferior o julgar a deserção.

(464) Em muitas leis é canonisado o principio de que ao impedido não corre o tempo. Os impedimentos attendiveis neste caso são enumerados por Gouvêa Pinto, *Manual de Appellações*, 3.^a edição, parte 2.^a, capitulo 17, artigo 2, nota b.

guir nos termos d'appellação; e quando o não seja, ou quando o appellante nada allega, julga-se a appellação deserta e não seguida.

§ 794.

Depois de atempada a causa, já o juiz inferior a não póde julgar deserta, e deve então o appellado tirar dia de apparecer. *Ordenação dita § 3; Primeiras Linhas, nota 630 (465).*

§ 795.

Dia de apparecer é o espaço de tempo que se concede ao appellante, dentro do qual elle deve apresentar a sua appellação perante os juizes para quem se appella. *Pereira e Souza, Diccionario Juridico.*

§ 796.

No juizo superior deve fazer-se certo qual o termo que se assignou ao appellante por meio de um instrumento publico de dia de apparecer ou carta teste-

(465) *Vide nota 463.*

munhavel. *Ordenação*, livro 3, título 68, §§ 3 e 6; *Gouvêa Pinto*, *Manual de Appellações*, capitulo 17, artigo 4.

§ 797.

Para se extrahir esse instrumento de dia de apparecer, deve o appellado requerer no juizo inferior que seja citado o appellante para o ver extrahir, ou allegar os motivos que teve para não levar a appellação no prazo que lhe foi assignado.

§ 798.

No caso que o appellante não compareça, e seja lançado; ou no caso que compareça, e os motivos allegados por elle não constituão um justo e legitimo impedimento, manda o juiz passar o instrumento de dia de apparecer.

§ 799.

Depois de apresentado no juizo superior e distribuido o dia de apparecer, o appellado requer em audiencia da Relação que fiquem assignados ao appellante os tres dias

de côrte; *Ordenação*, livro 3, titulo 68, §§ 3 e 6: passados elles, requer em audiencia lançamento, e que, junta a certidão de como os autos de appellação ainda não chegarão (466), se fação conclusos para o julgamento (467).

§ 800.

Proferida a decisão, o escrivão tira sentença de dia de apparecer, que entrega ao appellado, e vai transitar na chancellaria; *Primeiras Linhas*, nota 630 (468).

§ 801.

Emquanto a sentença de dia de apparecer não transita, ou mesmo depois de transitar, se o appellante vier com a appellação antes que a parte se vá do lugar com

(466) O secretario da Relação é quem passa certidão de como os autos dessa appellação não se achão distribuidos, nem ainda chegarão.

(467) Esse julgamento é feito na fôrma do Regulamento de 3 de Janeiro de 1833, artigos 29 e 30, e artigo 59.

(468) Essa sentença admite embargos, como qualquer outra, e nelles se pôde allegar o justo e legitimo impedimento. *Ordenação dita*, § 6.

a sentença, deve conhecer-se da appellação: *Ordenação*, livro 3, titulo 68, § 7 (469).

§ 802.

Transitada a sentença, appresenta-se ao juiz inferior, que lhe põe o Cumpra-se; junta-se aos autos principaes, e sendo estes conclusos, o juiz ha a appellação por deserta, e manda passar sentença do processo ao appellido, na qual deve ir inserta a sentença do dia de apparecer, condemnando o appellante nas custas. *Primeiras Linhas*, nota 630.

§ 803.

Ainda que a appellação não seja julgada deserta no juizo inferior, nem mesmo por meio de dia de apparecer; se os autos fõrem apresentados no juizo superior fóra dos seis mezes, deve este julgar *ex-officio* a appellação deserta, e não tomar conhecimento della. *Aviso*

(469) Quanto ás appellações interpostas na cõrte, não pôde verificar-se a segunda hypothese; e por isso só o appellante pôde ser attendido trazendo a appellação antes do transito da sentença do dia de apparecer. Em qualquer dos casos deve primeiro pagar as custas do dia de apparecer. *Ordenação dita*, § 7.

de 15 de Novembro de 1836; *Segundas Linhas, parte 2, pagina 113.*

ARTIGO IV.

Do Processo da Appellação no Juizo Superior.

§ 804.

As appellações das sentenças definitivas, ou interlocutorias com força de definitivas, são processadas e julgadas nas Relações dos respectivos districtos. *Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 30 (470).*

(470) Na decisão das appellações devem as Relações regular-se pela Disposição Provisoria, artigos 15, 18 e 19; Regulamento de 3 de Janeiro de 1833; Decretos de 23 de Junho e de 28 de Agosto de 1834; Aviso de 19 de Abril de 1838; Decreto de 4 de Março de 1841, e Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 30. As obrigações dos secretarios das Relações estão marcadas no Regulamento de 3 de Janeiro de 1833 e Decreto de 15 de Abril de 1834. O dito Regulamento de 1833, artigo 5, ordenava que as Relações tivessem tres conferencias por semana; o Decreto de 22 de Agosto de 1833 determinou que fossem diarias: elle porém foi revogado pelo de 6 de Fevereiro de 1834; e o de 6 de Fevereiro de 1841 determinou que fossem duas semanarias ás terças e sabbados; e nos dias anteriores, quando aquelles fôrem impedidos. O Decreto de 2 de Junho de 1834 autorizou que as Rela-

§ 805.

Recebidos pelo secretario da Relação os autos, os apresentará na primeira conferencia, e o presidente por seu despacho mandará dar vîsta ás partes para razoarem, concedendo a cada uma dellas o prazo de quinze dias; *Regulamento de 3 de Janeiro de 1833, artigo 53.*

§ 806.

Este termo é improrogavel; corre em prejuizo de qualquer das partes, tenhão ou não constituido procurador, e sem precisão de lançamento: findo elle, o

ções se dividissem em sessões, se assim conviesse; e essa divisão foi effectuada e regulada por Decreto de 23 de Junho do mesmo anno. Na occasião do trabalho das conferencias não se permite distrahir a attenção dos desembargadores com despachos, assignaturas, &c., estranhas ao despacho dos feitos apresentados na sessão; *Aviso de 20 de Outubro de 1837*; e até é prohibido o transito de carros e carroças junto á Relação; *Aviso de 17 de Fevereiro de 1844*. Os continuos da Relação desempenhão as attribuições que compelião aos guardas menores, e servem um de thesoureiro, outro de escrivão das despesas; *Regulamento de 3 de Janeiro de 1833, artigo 78*; servem todos os dias das sessões e não por semanas; *Decreto de 11 de Julho de 1833*.

escrivão, independente de despacho do presidente ou de sollicitação da parte, cobrará os autos com as allegações ou sem ellas, e fará seguir os devidos termos. *Regulamento dito, artigo 54 (471).*

§ 807.

Cobrados os autos com as razões ou sem ellas, o escrivão os faz conclusos ao presidente, o qual os distribuirá ao desembargador a quem tocar; *Regulamento dito, artigo 7, § 2, e artigos 71 e 74 (472)*; este, depois de os examinar e lhe pôr uma simples declaração de os ter visto, os leva á mesa; e ahi, depois de ter exposto a especie de que se trata e os pontos de direito em que as partes se fundão, os passa ao desembargador

(471) Por esta clara disposição bem se conhece que, findo o termo, não dando o advogado os autos, o que ha a seguir são os tramites da cobrança; e de fôrma nenhuma se devem deixar de receber e juntar as razões, vindo com os autos; porque isso seria impôr uma pena que a lei não estabeleceu, e sem proveito, antes com detrimento da justiça. Seria para desejar que se estabelecessem meios mais efficazes para a cobrança de autos; mas a pouca efficacia dos actuaes para advogados que menosprezão o seu dever não justifica o emprego de uma pena illegal.

(472) O presidente não tem arbitrio sobre a distribuição; deve regular-se pelo principio de antiguidade e igualdade; e só pôde alterar ou emendar a distribuição quando errada. *Aviso de 18 de Dezembro de 1837.*

que immediatamente se lhe seguir, o qual procede da mesma fórma, e assim por diante até o numero de cinco. *Regulamento dito, artigo 29 e 55; Decreto de 2 de Junho de 1834.*

§ 808.

Quando o ultimo revisor tiver visto o feito, o presidente designa dia para julgamento; *Regulamento dito, de 1833, artigo 30*; no qual só hão de intervir os cinco juizes que o tiverem visto. *Decreto de 23 de Junho de 1834, artigo 7.*

§ 809.

Se o juiz relator ou qualquer dos revisores suscitar alguma questão preliminar ou prejudicial por que se ponha em duvida se deverá ou não tomar conhecimento da materia principal, por motivo de incompetencia, illegalidade, extemporaneidade, falta de formalidade ou outro semelhante, esta questão tomará a precedencia, e sobre ella discutirão e julgarão os juizes a quem tocar conhecer e julgar a causa, lançando-se sobre isso Acordão; se a decisão fôr que se não tome conhecimento da appellação, não se trata mais da materia principal; e em caso contrario, trata-se da

exposição, discussão e julgamento della; *Decreto de 28 de Agosto de 1834*.

§ 810.

Quando os juizes virem que é mister alguma vistoria, exame ou outra qualquer diligencia legal, a ella devem mandar proceder ou ex-officio ou a requerimento de parte; *Regulamento dito de 1833, artigo 86 (473)*.

§ 811.

Proferida a sentença, e publicada na audiencia da Relação, será extrahida do processo e irá transitar na chancellaria, onde poderá ser embargada nos restrictos termos da *Ordenação, livro 3, titulo 87, § 4. Regulamento dito, artigo 56 (474)*.

(473) Quanto aos aggravos no auto do processo e sua marcha na Relação, vide §§ 759 e seguintes.

(474) A maneira de proceder nos embargos á chancellaria se acha expendida no capitulo 24, titulo 2.

TITULO III.

Da Revista.

§ 812.

Revista é um recurso ordinario interposto das decisões proferidas em ultima instancia para o supremo Tribunal de Justiça, (475).

(475) Em outro tempo a revista era um recurso extraordinario de graça especial ou especialissima: hoje porém, depois da determinação da Constituição, artigo 161, § 1, e leis regulamentares, ficou convertida em recurso ordinario. A definição que formulei é derivada da actual legislação; pois, considerando a Constituição, artigo 158 e leis respectivas, as Relações como ultima instancia, era indispensavel conformar-me com essa idéa; bem que para mim seja um contrasenso haver recurso da ultima instancia, ou denominar-se ultima aquella de que ha recurso. Seria para desejar que o Supremo Tribunal fosse na realidade Supremo; isto é, que suas decisões não estivessem sujeitas a ser desattendidas e revogadas por Tribunaes inferiores, em que se suppõe haver menos saber e menos experiencia; o que é um insulto á razão; e então facil seria uniformar as decisões em todas as instancias, e converter em ordem o cháos que hoje existe: o meu dever porém é cingir-me ao direito constituido.

§ 813.

As revistas sómente se devem conceder verificando-se um dos dous casos, ou manifesta nullidade ou injustiça notoria. *Carta de Lei de 18 de setembro de 1828, artigo 6; Decreto de 20 de Dezembro de 1830, art. 5.º (476).*

§ 814.

O recurso da revista não suspende a execução das sentenças nas causas civeis. *Carta de Lei dita, artigo 7 (477).*

§ 815.

As revistas de graça especialissima sobre sentenças

(476) Estes dous casos sómente se julgarão verificados nos precisos termos da Carta de Lei de 3 de Novembro de 1768, §§ 2 e 3, a qual tem referencia á Ordenação, Livro 3, titulo 75 principio, e titulo 95 principio; *Decreto dito de 1830*. Devem ser processados os que dão causa á nullidade ou injustiça. *Officio de 11 e Aviso de 24 de Outubro de 1833.*

(477) Não deve porém o exequente receber a cousa vencida sem que preste fiança, se o Executado a exigir; *argumento da Ordenação, Livro 3, titulo 86, § 3.*

de presas, proferidas no conselho supremo do Almirantado, são concedidas pelo governo. *Decreto de 18 de Setembro e de 11 de Outubro de 1827.*

§ 816.

Da revista não se deve conhecer quando o valor da causa não excede a alçada do Juizo ou tribunal de que se recorreu (478).

ARTIGO I.

Do Processo da Revista no Tribunal de que se recorre.

§ 817.

A parte que quizer usar do recurso de revista fará disso manifestação por si ou por seu procurador ao escrivão da causa, que a reduzirá a termo assignado pela parte, ou seu procurador, e duas testemunhas. *Carta de Lei de 18 de Setembro de 1828, artigo 8.º (479).*

(478) Essas alçadas se achão designadas no Regulamento de 15 de Março de 1842, artigos 34 e 35. *Vide nota 451.*

(479) Tenho visto negarem-se revistas com o fundamento de

§ 818.

A revista nas causas civeis deve ser interposta dentro de dez dias peremptorios a contar da publicação da sentença, e logo intimada á parte contraria. *Lei dita, artigo 9; Decreto de 20 de Dezembro de 1830, artigo 10 (480).*

§ 819.

O procurador da Corôa e Soberania Nacional, pôde

não se achar o termo assignado por duas testemunhas; que isso devesse occasionar o castigo do escrivão, que deve saber os seus deveres, era justo; mas punir as partes pelos erros d'aquelle é tyrannia: accresce que os recursos, e principalmente este, que não é suspensivo, são favoraveis; e que a justiça nada lucra em sacrificar as suas causas a meras formalidades não essenciaes, o que seria fazer reviver a superstição dos Romanos pelas suas formulas. Emfim, os artigos 10 e 11 do Decreto de 20 de Dezembro de 1830 favorecem a minha opinião, se bem que parece estar em opposição com o artigo 38.

(480) Esse termo não corre quando por qualquer acontecimento legitimo está suspenso o exercicio das Autoridades. *Decreto de 17 de Julho de 1838.* É principio juridico e antigo—*ad impossibilia nemo tenetur.* — A intimação, quando a parte não residir ou não estiver no lugar, pôde ser feita na pessoa do procurador; se tiver sido revel, e não estiver no lugar, não carece de intimação. *Decreto de 20 de Dezembro de 1830, artigo 15.*

póde intentar revista das sentenças proferidas entre partes, tendo passado o praso que lhes é concedido para a intentarem: mas neste caso a sentença da revista não aproveitará áquelles que pelo silencio approvão a decisão anterior. *Lei dita, artigo 18 (481).*

§ 820.

Se a parte, contra quem se proferir sentença em ultima instancia, morrer antes de findarem os dez dias sem ter interposto a revista nem consentido no julgado, sendo moradora no lugar do juizo, ou sabendo-se nelle do seu fallecimento dentro dos dez dias, passará aos herdeiros o direito de a interpôr: *Decreto dito, artigo 13.*

§ 821.

Os herdeiros neste caso farão a manifestação dentro de dez dias, depois da publicação da sentença por que lôrem habilitados, perante o Juiz ou Relação que julgára a causa principal. *Decreto dito, artigo 14.*

(481) Sendo intentada a revista pelo Procurador da Corôa, Soberania e Fazenda Nacional, a intimação só se faz á parte vencedora e não á vencida, a quem se não dá vista para rasoar. *Decreto de 20 de Dezembro de 1830, artigo 27.*

§ 822.

Se a parte que fallecer não fôr moradora no lugar, nem nelle se tiver noticia do fallecimento dentro dos dez dias, valerá a interposição da revista feita pelo seu procurador; e se este a não interposer, passará o direito de a interpôr aos herdeiros, na fôrma acima declarada. *Decreto dito, artigo 14.*

§ 823.

Interposto o recurso de revista, o escrivão deve continuar vista para razões ao recorrente por quinze dias, e ao recorrido por outros quinze (482). As razões serão escriptas, e não se lhes podem annexar novos documentos. *Lei dita de 1828, artigo 10.*

(482) Esse termo de quinze dias é concedido por inteiro e improrogavelmente a cada uma das partes, ou ellas sejam singulares, ou collectivas; *Resolução de 31 de Agosto de 1829, artigo 6.* Tem cabimento aqui o que se disse na nota 471. Quando são dois ou mais os recursos de revista, devem os termos ser concedidos aos recorrentes e recorridos com attenção a cada recurso; *Aviso de 8 de Junho de 1837.* Quando é interessada a Fazenda Nacional tambem se continúa vista ao Procurador da Corôa. *Decreto de 20 de Dezembro de 1830, artigo 21.*

§ 824.

Se, depois de feita a manifestação do recurso e a intimação, fallecer o procurador de alguma das partes antes de arrazoar; ou por molestia, prisão ou outro grave impedimento se impossibilitar, não sendo a parte moradora no lugar do juizo, não correrão os dias que faltarem para o termo, senão depois que fôr citada para constituir novo procurador, em praso razoavel. *Decreto dito de 1830, artigo 18.*

§ 825.

Se neste tempo fallecer alguma das partes, sendo moradora no lugar do juizo, ou sabendo-se do fallecimento dentro do prazo dos quinze dias, proceder-se-ha á habilitação dos herdeiros perante o juizo da sentença; e não se contará no tempo concedido para a apresentação o que se consumir na habilitação. *Decreto dito, artigo 19.*

§ 826.

Quando a parte fallecida não fôr moradora no lugar, e se não tiver noticia do fallecimento dentro do dito

prazo, não se poderá depois allegar o fallecimento para se invalidarem os actos praticados antes de ser sabido. *Decreto dito, artigo 20.*

§ 827.

Se ambas as partes, ou alguma dellas, depois de feita a manifestação e intimação, deixarem de arrazoar por escripto, não se deixará por esse motivo de conhecer do merecimento do recurso. *Decreto dito, artigo 22.*

§ 828.

Preparados os autos com as razões ou sem ellas, são elles remettidos, ficando traslado, excepto na côrte (483), ao secretario do Tribunal Supremo, onde serão apresentados no prazo legal. *Lei de 18 de Setembro de 1828, artigo 10; Decreto dito de 1830, artigo 23 (484).*

(483) Na côrte, onde está o Tribunal, a remessa se faz independente de traslado, o qual só se tira depois que fôr concedida a revista; sendo para esse fim remettidos ao escrivão competente, que, tirado o traslado, os reenvia ao secretario do Tribunal para serem remettidos á Relação revisora. *Decreto de 20 de Dezembro de 1830, artigo 2h.*

(484) A apresentação deve ser na côrte e provincia do Rio de Janeiro dentro de quatro mezes; de um anno nas Provincias de

§ 829.

Tanto os autos, como o traslado, serão sellados á custa do recorrente, não se fazendo a remessa sem que este tenha pago o sello, e o porte do correio, e imputando-se-lhe a demora, que por essa causa houver. O escrivão será responsavel se fizer a remessa sem sello, mas não se deixará de conhecer do recurso. *Decreto dito, artigo 25.*

§ 830.

Todas as providencias que fôrem necessarias para o escrivão tomar o termo da manifestação, no caso de repugnar, e para fazer o traslado e remessa, bem como para todos os mais actos e diligencias preparatorias, serão requeridas aos presidentes das Relações e Tribunaes, ou aos juizes de primeira instancia, que tiverem proferido as sentenças. *Decreto dito, artigo 26.*

§ 831.

Se por qualquer desastre, ac ontecido ao correio, se

Goyaz, Malto Grosso, Ceará, Piauhy, Maranhão e Pará; e de oito mezes nas mais provincias, contados do dia da interposição do recurso. *Lei de 18 de Setembro de 1828, artigo 10.*

perderem os autos remetidos ao Tribunal, poderá a parte com uma certidão authentica do administrador do correio da côrte, pela qual conste o desastre, interpôr de novo o recurso, na fôrma da Lei, servindo o traslado dos autos, como se fossem principaes. *Decreto dito, artigo 39.*

§ 832.

Quando por alguma das partes se interpõe revista, havendo embargos admittidos na chancellaria, primeiro se conhece destes na Relação, e no entanto não corre o tempo para o seguimento e apresentação da revista. *Decreto de 18 de Março e de 3 de Abril de 1835.*

ARTIGO II.

Do Processo da Revista no Supremo Tribunal.

§ 833.

Recebendo o secretario do Supremo Tribunal os autos, deve-os apresentar na primeira conferencia e se distribuirão a um dos magistrados, que será o relator. *Carta de Lei de 18 de Setembro de 1828, artigo 11.*

§ 834.

O ministro, a quem fôr distribuida a revista, examinará os autos e allegações das partes, e pondo no processo uma simples declaração de o ter visto, o pasará ao ministro que immediatamente se lhe seguir, o qual procederá da mesma fórma, e assim por diante até o numero de tres. *Carta de Lei dita, artigo 12.*

§ 835.

Quando o ultimo tiver visto o processo, o apresentará na meza, no dia que o presidente designar, e a portas abertas, illustrado o tribunal pelos tres juizes, que virão os autos, e debatida a questão por todos os membros presentes, decidir-se-ha, á pluralidade de votos, se se deve, ou não conceder a revista: o resultado se lançará nos autos com as razões em que elle se fundou. *Carta de Lei dita, artigo 13 (485).*

(485) O Supremo Tribunal a principio satisfazia perfeitamente este dever: hoje ainda o satisfaz quando concede as revistas; mas falta a elle quando as nega, contentando-se com dizer que não ha injustiça nem nullidade, o que não equivale a expender as rasões, o que a lei determinou igualmente nas concessões como nas negações.

§ 836.

Em um e outro caso a decisão ficará constando no tribunal, para o que será registada litteralmente em livro, para esse fim destinado e se publicará pela imprensa. *Carta de Lei dita, artigo 14.*

§ 837.

Denegada a revista serão remetidos os autos ex-officio ao juizo onde forão sentenciados, e o recorrente condemnado nas custas. *Carta de Lei dita artigo 15.*

§ 838.

Concedida a revista são os autos ex-officio remetidos a uma Relação que o tribunal designa, tendo em vista a commodidade das partes. *Carta de Lei dita, artigo 16.*

§ 839.

Quando se tratar de revista de sentenças proferidas em causas em que a Corôa, Soberania, e Fazenda

Nacional por seu procurador tenha tido parte, deve estar presente o dito procurador da corôa, que pôde fazer as observações facultadas pelo *Decreto de 9 de Novembro de 1830. Regulamento de 3 de Janeiro de 1833, artigo 60.*

§ 840.

Fallecendo alguma das partes litigantes depois de terem subido os autos ao Tribunal Supremo de Justiça para a decisão do recurso de revista, que hajão interposto, não terá lugar a habilitação de herdeiro emquanto estiverem no mesmo tribunal. *Regulamento de 26 de Abril de 1838, artigo 1.*

§ 841.

Depois de concedida a revista, será a habilitação feita perante a Relação revisora. *Regulamento dito, artigo 2.*

ARTIGO III.**Do Processo da Revista na Relação Revisora.**

§ 842.

Apresentados os autos na Relação revisora, são distribuídos a um dos ministros em livro propriamente designado para esse fim. *Decreto de 9 de Novembro de 1830, artigo 1.*

§ 843.

O ministro a quem o processo fôr distribuído, que será o relator, e o preparador do feito, depois de o ter examinado, passa-lo-ha, com uma simples declaração de o ter visto, ao que immediatamente se lhe seguir, o qual procederá da mesma fôrma até o numero de tres, se a causa tiver sido julgada por juizes singulares; ou até o numero de cinco, se tiver sido julgada em Relação, ou outro corpo collegial. *Decreto dito, artigo 2; Carta de Lei de 18 de Setembro de 1828, artigo 16.*

§ 844.

Visto o processo por todos os juizes, é entregue ao presidente, que o dará para ordem do dia; e no que fôr designado o juiz relator apresentará por escrito um relatorio circunstanciado dos autos, a que as partes, ou seus procuradores e advogados, poderão fazer observações, quando fôr inexacto, ou não contiver a precisa clareza; seguindo-se a discussão e votação, vencendo a maioria de votos. *Decreto dito, artigo 3.*

§ 845.

As Relações a que fôrem remettidos quaesquer autos para a revista, em todo o caso se considerarão plena e perfeitamente substituidas ás outras Relações, tribunaes, corpos collegiaes e juizes singulares que tiverem proferido as sentenças que derão motivo ao recurso, para julgarem as causas á vista do que acharem allegado e provado nos autos, da mesma fórma que se por taes Relações, tribunaes, corpos collegiaes e juizes singulares nunca tivessem sido julgadas. *Decreto de 17 de Fevereiro de 1838, artigo 1 (486).*

(486) Quem duvidará de que essas Relações fôrão uma terceira instancia? E como combinar isto com o artigo 158 da Constituição? As leis da revista bem carecem de revisão.

§ 846.

Se a revista tiver sido concedida por motivo de injustiça notoria, proveniente de se não ter admittido ás partes alguma essencial defesa; como por se não terem recebido embargos ou artigos, que provados relevariam, por se não haver ordenado a vistoria e exame, ou qualquer outra diligencia legal, que era indispensavel para a plena dilucidção da materia, e perfeito conhecimento de causa, ou por se não ter dado provimento em aggravo do auto do processo no caso do artigo 45 dos Regulamentos das Relações; e se as Relações revisoras reconhecerem esta injustiça, limitarão o julgado a remedia-la; não se podendo em tal caso proferir sentença definitiva sobre a materia principal da causa a que falta a necessaria illustração. *Decreto dito, artigo 2.*

§ 847.

Se a revista se conceder por motivo de nullidades manifestas, e as Relações revisoras as julgarem procedentes, sendo d'aquellas que o direito tem declarado insanaveis, limitar-se-ha a sentença, a julgar o processo nullo, em todo ou em parte, conforme o prejuizo que

dellas deve resultar á sua total ou parcial validade.
Decreto dito, artigo 3.

§ 848.

Quando porém as nullidades, posto que reconhecidas, fôrem daquellas que se podem sanar, e das que apesar de não serem sanadas nenhum prejuizo resulta ao essencial do feito, existindo a legitimidade das pessoas dos litigantes, e quanto seja necessario para ser sabida a verdade, em tal caso as Relações revisoras julgarão definitivamente, sem attenção a taes nullidades e erros do processo. *Decreto dito, artigo 4.*

§ 849.

No caso de não poderem as Relações revisoras proferir sentenças definitivas, que ponhão fim a toda a causa, por alguma das razões expostas nos §§ 846 e 847, remetter-se-hão os autos aos juizos em que se proferirão as sentenças recorridas, para nelles se proseguirem os devidos termos, na conformidade da emenda da injustiça, ou nullidade, que se tiver julgado. *Decreto dito, artigo 5.*

§ 850.

Se, proferidas algumas destas sentenças pelas Relações revisoras, não estiver nellas bem explicita e claramente determinado o andamento que deveráõ ter os processos nos juizos de que se recorreu, afim de se remediar a injustiça ou nullidade reconhecida, para o unico effeito da precisa declaração do que as partes a este respeito julgarem obscuro, admittiráõ as Relações revisoras a petição dessa declaração por meio de embargos, que nada mais continhão, offerecidos pelas partes dentro do termo legal. *Decreto dito, artigo 6.*

§ 851.

Os actos do processo são publicos; mas as partes, procuradores e advogados não podem assistir á votação. *Decreto dito, de 9 de Novembro de 1830, artigo 7.*

§ 852.

Proferida a sentença da revista, são os autos ex-officio remettidos pelo presidente do tribunal revisor da sentença ao juizo em que se proferio a sentença

recorrida, fazendo officialmente ao Supremo Tribunal participação da remessa. *Carta de Lei de 18 de Setembro de 1828, artigo 17.*

ARTIGO IV.

Da Renuncia da Revista.

§ 853.

Aos impetrantes de revista depois da sua manifestação, é licito renunciar o direito ao seguimento della em qualquer estado em que se ache antes da sentença da Relação revisora. *Decreto de 20 de Setembro de 1833, artigo 6*

§ 854.

A renuncia será manifestada por termo assignado pela parte, ou por seu procurador e duas testemunhas; e este termo será mandado tomar pelo juiz da causa principal em que se proferio a sentença de que se interpôz a revista, quando fôr de um só juiz, e pelo presidente da respectiva Relação, quando nella tiver

· sido proferida a sentença, tanto antes, como depois de haverem expedido os autos para o Tribunal Supremo de Justiça. *Decreto dito, artigo 7.*

§ 855.

No caso de estarem já os autos no Tribunal Supremo de Justiça ou na Relação revisora, e de se apresentar naquelle, ou nesta, o requerimento da renuncia ou desistencia, mandará tomar o termo o juiz a quem os autos tiverem sido distribuidos. *Decreto dito, artigo 8.*

§ 856.

O termo de renuncia será julgado por sentença pelo juiz singular, ou pela Relação, que tiver proferido a sentença, emquanto os autos não tiverem sido remetidos para o tribunal, e pela Relação revisora, quando os autos se acharem naquelle ou nesta. *Decreto dito, artigo 10.*

§ 857.

Quando o termo fôr feito perante o juiz, ou Relação, que proferio a sentença de que se tiver interposto a

revista, e os autos já tiverem sido remetidos, deverá ser enviado ex-officio pelo respectivo escrivão, ou secretario, ao Tribunal Supremo, ou Relação, em que os autos se acharem. *Decreto dito, artigo 11.*

✱



CAPITULO XXVI.**Da Habilitação.****§ 858.**

Quando alguma das partes fallece logo cessa o juizo e instancia desse feito, e não se póde proseguir, sem que os herdeiros do finado sejam habilitados: *Ordenação, livro 3, titulo 27, § 2; titulo 82, principio (487).*

(487) Se o finado era casado cumpre habilitar a mulher como meeira, se o era, e os filhos como herdeiros, não basta que figure a cabeça de casal, devem figurar todos os interessados: mas basta habilitar o successor singular, quando a acção é real. *Primeiras Linhas, nota 250.* Quando ha herança jacente, é ella representada pelo seu curador, e procurador fiscal, ajudante ou collecter; *Regulamento de 27 de Junho de 1845, artigo 9.* Como este regulamento falla só das acções para cobrança de dividas, parece que para as outras acções, além d'aquelles, devem ser citados os herdeiros, ao menos editalmente, quando não sejam conhecidos.

§ 859.

Tudo quanto se faz, sem precedente habilitação, depois de constar em juízo da morte, é nullo: mas o que se faz antes de constar della é valido. *Primeiras Linhas, nota 250.*

§ 860.

Quando a parte que fallece não figurava individualmente no processo, mas sim debaixo de qualidade representativa de interesses alheios, basta citar a pessoa que succedeu nessa qualidade, e se prosegue sem habilitação (488).

§ 861.

A habilitação deve ser promovida por quem tiver

(488) *V. g.* quando o fallecido figurava como testamenteiro, tutor, curador, syndico ou procurador de alguma corporação, &c.: nestes, e outros taes casos, basta juntar a certidão de obito de um, e a nomeação do outro, e requerer a citação deste, sem que se proceda a habilitação; a rasão é porque em verdade a parte não morreo, mas sim o seu mandatario ou gestor, que é substituído por outro que passa a exercer as mesmas funcções. *Vide Almeida e Souza, Segundas Linhas, nota 250.*

interesse no adiantamento da causa. *Primeiras Linhas, nota 762.*

§ 862.

Para se proceder á habilitação, faz-se um requerimento ao juiz da causa, exigindo a citação dos interessados para fallarem a artigos de habilitação (489).

§ 863.

Offerecidos os artigos na primeira audiencia, e recebidos, se continúa vista aos articulados para confessarem

(489) Das Ordenações, Livro 3, titulo 27, § 2, e titulo 82, principio, se deduz que os interessados que devem ser citados são os herdeiros ou representantes do fallecido; todavia, além desses, devem ser citados todos aquelles que, figurando na causa, podem ter interesse ou prejuizo com a habilitação; exemplifiquemos: Sancho e Ticio, representando seu pae, demandão a Pedro e Martinho devedores solidarios: se morre Pedro, devem citar-se os seus herdeiros; mas nenhuma necessidade ha de citar Martinho, que é inteiramente estranho a essa habilitação; mas se morre Ticio, e Sancho quer proceder á habilitação, deve fazer citar não só os herdeiros d'aquelle, mas tambem aos réos Pedro e Martinho, pelo interesse que tem em que se não vão habilitar como seus credores individuos que a isso não têm direito.

ou contestarem, e se processão summariamente. *Primeiras Linhas*, notas 250 e 337 (490).

§ 864.

Da sentença em primeira instancia sobre habilitação tem lugar o agravo no auto do processo. *Primeiras Linhas*, nota 762 (491).

§ 865.

Se o fallecimento da parte succede depois de terem

(490) Almeida e Souza, *Segundas Linhas*, nota 250, diz que a habilitação se deve processar summaria ou ordinariamente conforme a natureza da causa; mas se as Ordenações, Livro 3, titulo 27, § 2, e titulo 82, principio, se contentão com a citação dos herdeiros, não vejo rasão para que seja ordinario em causa ordinaria o processo da habilitação.

(491) Talvez haja quem pense que este recurso hoje não tem lugar por não haver lei expressa que o conceda, attenta a disposição do Regulamento de 15 de Março de 1842, artigo 18: já na nota 442 fiz uma justa censura a essa disposição, e a considero como opposta á legislação, que o Regulamento não podia alterar. Quando porém se negasse esse recurso, tinha então cabimento a appellação, fundada na Ordenação, Livro 3, titulo 69, pelo damno irreparavel que se séguia da habilitação. Sobre os recursos que cabem da sentença de habilitação em execução, vide *Pereira e Souza*, *Primeiras Linhas*, nota 762.

subido os autos ao Tribunal Supremo de Justiça para decisão da revista, não se procedê a habilitação emquanto elles ahi estiverem ; mas depois de concedida a revista, é a habilitação feita perante a Relação revisora. *Regulamento de 26 de Abril de 1838 (492).*

(492) Este Regulamento não cogitou do caso de ser a revista denegada, e assim é indispensável que nesta hypothese a habilitação se faça na Relação onde a sentença recorrida foi profêrida.

FIM.

INDICE.

TOMO I.

Prologo	Pag.	v
CAP. I Do processo em geral.		9
CAP. II Da jurisdicção		16
CAP. III Da competencia em geral.		19
TIT. I Da competencia por domicilio.		20
TIT. II Da competencia por contracto.		23
TIT. III Da competencia por quasi contracto.		25
TIT. IV Da competencia por delicto		27
TIT. V Da competencia pela situação da causa.		28
TIT. VI Da competencia por connexão de negocio		29
TIT. VII Da competencia por prorogação de jurisdicção.		30
TIT. VIII Da competencia por prevenção.		32
TIT. IX Da competencia por privilegio.		33
CAP. IV Das pessoas que devem ou podem figurar em juizo.		37
TIT. I Do Juiz.		ibid.
TIT. II Dos Juizes Arbitros		44
TIT. III Do Assessor.		52
TIT. IV Do Escrivão.		54
TIT. V Do Autor e do Réo.		58
TIT. VI Do Advogado.		65

TIT. VII	Do Procurador	61
TIT. VIII.	Do Defensor, Escusador, Assistente e Opposto.	77
CAP. V.	Da conciliação	81
CAP. VI	Da citação	90
CAP. VII	Da contumacia e revelia	96
CAP. VIII.	Da instancia	114
CAP. IX	Do libello	118
CAP. X.	Da defeza	127
TIT. I	Da allegação contra o libello.	129
TIT. II	Das excepções e sua divisão.	136
Art. I	Das excepções dilatorias	131
Art. II.	Das excepções peremptorias	139
Art. III	Do processo das excepções	149
Art. IV	Da suspeição	154
TIT. III.	Da contrariedade	163

TOMO II.

CAP. XI.	Da replica	171
CAP. XII	Da replicae	175
CAP. XIII.	Da reconvenção	177
CAP. XIV.	Da opposição	181
CAP. XV	Da autoria	185
CAP. XVI	Das cauções.	191
CAP. XVII	Da litis contestação	196
CAP. XVIII.	Da dilação.	200
CAP. XIX	Das provas.	209
TIT. I	Da confissão em geral e suas especies	216
Art. I	Da confissão judicial	219
Art. II	Da confissão extra-judicial	231
Art. III.	Da confissão expressa e tacita	236
Art. IV.	Da confissão simples e qualificada	237
Art. V	Da confissão em depoimento	239
TIT. II	Dos documentos; prova litteral	246
Art. I.	Dos documentos authenticos e casos em que se fazem necessarios para provas dos contractos.	249

Art. II.	Dos escriptos particulares.	82
Art. III.	Dos documentos originaes, das copias ou traslados.	93
Art. IV.	Dos documentos primordiaes, dos recognitivos e dos confirmativos	98
TIT. III.	Das testemunhas e sua classificacão.	101
Art. I.	Das pessoas que podem ou não ser testemunhas.	103
Art. II.	Dos defeitos das testemunhas.	107
Art. III.	Das contradictas	115
Art. IV.	Da prova que fazem as testemunhas.	118
Art. V.	Do modo de proceder nas inquiriçoes	125
TIT. IV.	Do juramento.	133
Art. I.	Do juramento decisorio	137
Art. II.	Do juramento suppletorio	143
Art. III.	Do juramento <i>in litem</i>	147
TIT. V.	Das presumpçoes.	150
TIT. VI.	Do arbitramento	155
TIT. VII.	Da vistoria	161
CAP. XX.	Das allegaçoes juridicas	168
CAP. XXI.	Da conclusão	173
CAP. XXII.	Da sentença.	177

TOMO III.

CAP. XXIII.	Das custas	1
CAP. XXIV.	Dos embargos.	6
TIT. I.	Dos embargos onde não ha chancellaria.	13
TIT. II.	Dos embargos onde ha chancellaria.	16
CAP. XXV.	Dos recursos	23
TIT. I.	Dos agravos	25
Art. I.	Do agravo de petição	26
Art. II.	Do agravo de instrumento	30
Art. III.	Das disposiçoes communs aos agravos de petição e de instrumento.	35
Art. IV.	Dos casos de agravo de petição ou de instrumento.	41
Art. V.	Do agravo no acto do processo.	47
TIT. II.	Da appellação.	53

Art. I	Das pessoas que podem ou não appellar
Art. II. . . .	Do processo da appellação no juizo inferior.
Art. III. . . .	Da deserção da appellação, e dia de apparecer
Art. IV. . . .	Do processo da appellação no juizo superior.
TIT. III. . . .	Da revista
Art. I	Do processo da revista no tribunal de que se recorre.
Art. II. . . .	Do processo de revista no Supremo Tribunal
Art. III. . . .	Do processo da revista na Relação revisora
Art. IV. . . .	Da renuncia da revista.
CAP. XXVI. . . .	Da habilitação

FIM DO INDICE.

