

PRIMEIRAS LINHAS

SOBRE

O PROCESSO CIVIL

POR

JOAQUIM JOSÉ CAETANO PEREIRA E SOUSA,

Advogado na Casa da Supplicação.

QUARTA EDIÇÃO, EMENDADA E ACCRESCENTADA.

TOMO I.



LISBOA:

NA IMPRENSA NACIONAL.

1834.

INDICE

DOS CAPÍTULOS DO TOMO I.

PARTE I.

DO PROCESSO ORDINARIO.

	Pag.
C APITULO I. <i>Do Processo em geral</i> . . .	4
CAP. II. <i>Do Juiz</i>	5
A RTIGO I. <i>Da Jurisdição</i>	8
A RT. II. <i>Da Precedencia</i>	12
A RT. III. <i>Da Competencia</i>	13
A RT. IV. <i>Da Prevenção</i>	26
CAP. III. <i>Do Autor</i>	28
CAP. IV. <i>Do Réo</i>	32
CAP. V. <i>Do Assessor</i>	34
CAP. VI. <i>Do Advogado</i>	36
CAP. VII. <i>Do Procurador</i>	42
CAP. VIII. <i>Do Defensor, do Escuzador,</i> <i>do Assistente, e do Oppoente</i>	47
CAP. IX. <i>Do Escrivão</i>	49
CAP. X. <i>Da Citação</i>	52
A RT. I. <i>Da Contumacia</i>	66
A RT. II. <i>Da Instancia</i>	70
CAP. XI. <i>Do Libello</i>	74
CAP. XII. <i>Da Excepção</i>	83
CAP. XIII. <i>Da Reconvenção</i>	105
CAP. XIV. <i>Da Contrariiedade</i>	110
CAP. XV. <i>Da Replica</i>	113
CAP. XVI. <i>Da Treplica</i>	115
CAP. XVII. <i>Da Opposição</i>	116
CAP. XVIII. <i>Da Authoria</i>	118
CAP. XIX. <i>Das Cauções</i>	125
CAP. XX. <i>Da Litiscontestação</i>	124
CAP. XXI. <i>Da Dilação</i>	135

*Non tamen spectandum est quid Romæ factum est, quam quid
jicri debeat.*

Proculus. L. 13 D. de Offic. Præsid.

CAP. XXII. <i>Da Prova</i>	145
ARTIGO I. <i>Da Confissão</i>	151
ART. II. <i>Dos Instrumentos</i>	164
ART. III. <i>Das Testemunhas</i>	190
ART. IV. <i>Do Juramento</i>	210
ART. V. <i>Das Presumpções</i>	228
ART. VI. <i>Do Arbitramento</i>	242
ART. VII. <i>Da Vistoria</i>	246
CAP. XXIII. <i>Da Publicação</i>	251
CAP. XXIV. <i>Das Allegações</i>	254
CAP. XXV. <i>Da Conclusão</i>	259
CAP. XXVI. <i>Da Sentença</i>	262
CAP. XXVII. <i>Das Custas</i>	275

PRIMEIRAS LINHAS

SOBRE

PROCESSO CIVIL.

PARTE I.

DO PROCESSO ORDINARIO.

CAPITULO I.

Do Processo em geral.

§. I.

PROCESSO he a fórma estabelecida pelas Leis para se tratarem as Causas em Juizo (1).

(1) Esta forma judicaria comprehende todos os actos que se fazem para instrucção da Causa, e para decisão della. Como o seu fim he fazer conhecer a verdade, dando lugar ás Partes litigantes para estabelecerem os seus direitos, a maneira simples e natural de exercê-la se limitaria a faze-las vir perante o Juiz para lhe expôrem o facto a fim de que ouvindo-as elle lhes fizesse justiça. Mas quem não vê ser impraticavel que a justiça se administre por semelhante modo nos Estados polidos; ao menos a respei-

§. II.

Juizo he a legitima discussão entre as Partes litigantes á cerca dos seus direitos, feita por autoridade publica.

§. III.

O fim do Juizo he a indagação da verdade, e a administração da Justiça. (2)

§. IV.

Foro he o lugar onde se tratão as Causas, e se exerce o Juizo. (3)

to de hum infinitade de demandas? O mal está em que devendo-se seguir sómente o que ha de essencial na ordem judiciaria, se lhe misturão muitas coisas superfluas, que deixão o campo livre á malignidade e á calumnia. O remédio pois não se deve buscar na inteira abolição do processo, porque isso he impossivel; mas na sua boa organização. Os que fazem hum ideia muito desfavoravel do processo confundem a lei com o abuso della; mas aonde he que se não achão abusos?

(2) O estudo do direito e o conhecimento das Leis se tornão inuteis, se a justiça não pudesse ser reduzida a acto. Que vantagem se tiraria de saber tudo o que possa ser objecto de contestações entre os homens, se se não soubesse o modo de terminar estas contestações? Em vão qualquer Cidadão teria o bom direito, e a justiça da sua parte, se não pudesse conseguir que esta lhe fosse administrada.

(3) Este palavra *Foro* vem do latim *Forum* que significa propriamente praça pública, porque entre os Roma-

§. V.

Causa se diz a questão agitada entre as Partes perante o Juiz. (4)

§. VI.

As pessoas que constituem o Juizo são principaes ou secundarias. Aquellas são o Juiz. o Autor, o Réo; estas são o Assessor, o Advogado, o Procurador, o Defensor, o Escuzador, o Assistente, o Oppoente, o Escrivão.

§. VII.

O Processo em razão do seu fim he civil. ou criminal (5), em razão da sua causa efficiente

nos todos os negócios se tratavão na praça publica, e alli, no em lugar a elle proximo tinham os Magistrados as suas sedes, donde distão direito ás Partes.

(4) As Causas se distinguem humas das outras relativamente aos Tribunaes perante os quos se discutem, as formas porque são dirigidas, e as diferentes materias que fazem o seu objecto. Daqui vem que humas se chamão Causas principaes, outras de Execução, de Appellção, e incidentes; humas ordinarias, outras summarias; humas peilorias, outras possessorias.

(5) Processo civil diz-se aquelle em que trata de negócios, que respeitão ao patrimonio de cada hum; e criminal aquelle em que se trata dos crimes para a imposição da pena publica.

he ecclesiastico ou secular (6), em razão da sua fórma he ordinario ou summario (7).

§. VIII.

A fórma dos Juizos he de direito público, e não póde alterar-se pela vontade das Partes (8).

(6) No Processo ecclesiastico trata-se de coisas e Causas ecclesiasticas; no secular trata-se de Causas e negocios profanos.

(7) No Processo ordinario segue-se a ordem solemne prescripta pelas Leis; no summario só se observão os actos substanciaes, rejeitadas as solemnidades. Ha negocios, que pela sua natureza e pelo favor com que são olhados em direito requerem ser tractados com mais celeridade; e daqui vem a distincção destas duas differentes especies do Processo.

(8) *L. jus publicum* 38. D. de pact. Pereir. Decis. 83 n. 1. Segundo esta regra se deve entender a Ord. liv. 3 tit. 63 aonde se diz que se deve julgar pela verdade sabida não obstante o erro do processo. He preciso observar que ha erros que se podem supprir em todas as Instancias, e que ainda que se não supprão, não annullão o processo: ha outros que devem ser suppridos antes da sentença, aliás annullão o processo: ha finalmente outros que não se podem supprir em tempo algum. A' primeira classe pertencem os erros que ainda que substanciaes da ordem civil não o são da ordem natural do Juizo, como a falta da verdadeira litiscontestação, bastando a ficta. Ord. liv. 3 tit. 51, a falta do juramento de calumnia. Ord. liv. 3 tit. 43, a falta da publicação da sentença. Ord. liv. 3 tit. 13, a falta da publicação dos juramentos das Testemunhas. Ord. liv. 3 tit. 62. A' segunda classe pertencem os erros que de alguma sorte perturbão a ordem natural do Processo, como a falta de Procuração da mulher nas Causas sobre bens de raiz. Ord. liv. 4 tit.

§. IX.

O Processo ordinario compoem-se de actos preparativos, medios, e posteriores. Os preparativos são a Citação, o Libello, a Excepção, a Reconvenção, a Contrariedade, a Réplica, a Treplica, a Opposição, a Authoria, as Cauções: os medios são a Litiscontestação, a Dilação, as Provas, a Publicação, as Allegações, a Conclusão: os posteriores são a Sentença, os Embargos, a Appellação, o Aggravo, a Revista, a Execução.

CAPITULO II.

Do Juiz.

§. X.

Juiz se diz a pessoa constituida por autoridade publica para administrar justiça. (9)

47, a falta de Procuração dos menores de vinte e cinco annos, e maiores de quatorze, e doze sendo Autores, ou a falta de citação do seu Curador, sendo Reos. Ord. liv. 3 tit. 63 §. 1. A' terceira classe pertencem os erros que perturbão a ordem natural do Processo, como a falta da citação pessoal; quando houve citação, mas foi nulla; a falta de Procuração; quando houve Procuração, mas foi falsa. Ord. liv. 1 tit. 48 §. 19 liv. 3 tit. 28 e 29 tit. 63 §. 6.

(9) Justiça em geral he huma virtude que nos faz dar a Deos e aos homens o que lhes he devido, e neste sentido ella comprehende todos os nossos deveres. Os Jurisconsultos porém definem a Justiça huma vontade firme e constante de dar a cada hum o que he seu. A pala-

§. XI.

Entre nós o Juiz I. deve ser natural deste Reino. (10) II. exceder a idade de vinte e cinco annos (11), III. ser graduado pela Universidade (12), IV. ter exercitado o Foro (13).

Na Justiça se toma também as vezes pela pratica desta virtude, e outras vezes significa o bom direito, e razão. Finalmente designa outro sim o poder de fazer direito a cada hum, ou a administração deste poder; e nesta ultima accepção he aqui tomada. Huma das mais importantes e honrosas funcções de que o homem pode ser encarregado he sem dúbida a de fazer justiça aos seus semelhantes. Não basta porém que o Juiz tenha as qualidades requeridas pelas Leis para julgar e fazer justiça: he tambem necessario que obtenha do Soberano a jurisdicção; porque, como se deduz da L. 4 D. de recept. qui arbit. *par in parem non habet imperium*.

(10) Ord. liv. 1. tit. 10 liv. 2 tit. 53 §. 2 Mend. p. 1 l. 1 c. 2 §. 9 n. 23.

(11) Ord. liv. 1 tit. 80 §. 21 tit. 94 pr. e §. 1 Lei de 27 de Abril de 1607, excepto se o Imperante dispensar na idade L. 57 D. de re judicat. Não basta com tudo o simples supplemento desta. Ord. liv. 1 tit. 80 §. 2 tit. 94 pr. e §. 1 da Lei de 27 de Abril de 1607. Pode porem ser Juiz o filho familias. L. 12 §. ult. D. de judic., porque os filhos familias nas coizas que são de direito publico se reputão pais de familias. L. 9 D. de his qui sui vel alieni juris sunt.

(12) Lei de 13 de Janeiro de 1539. Ha ainda alguns Juizes leigos; mas estes devem despachar com o conselho de Assessor, o qual deve ser hum Jurisconsulto. L. 13 Cod. de sentent. et interlocut. Novell. 92 c. 1 Brunne-man. de processu c. 1 n. 59.

(13) Resolução de 31 de Agosto de 1723.

§. XII.

Não pôde ser Juiz I. o mudo e surdo, II. o furioso (14), III. a mulher (15), IV. o cego (16), V. o infame (17).

§. XIII.

He prohibido ao Juiz I. injuriar os litigantes (18), II. advogar por algum delles (19), III. ou responder ás suas cartas (20), IV. descobrir o segredo da Justiça (21), V. dar a sentença por peitas (22), VI. e julgar na propria Cauza (23).

(14) L. 11, L. 12 D. de judic.

(15) L. 12 D. de judic. L. faminae 2 D. de reg. jur.

(16) L. cæcus. 6 D. de judic. L. 1 § 5 D. de postul.

(17) L. 2 D. de Senator.

(18) Ord. liv. 3 tit. 19 § 14.

(19) Ord. liv. 3 tit. 28 § 2.

(20) Ord. liv. 1 tit. 5 § 17 Alv. de 23 de Novembro de 1612.

(21) Ord. liv. 5 tit. 9 § 2.

(22) Ord. liv. 4 tit. 58 liv. 5 tit. 71 L. 156 D. de reg. jur.

(23) Ord. liv. 3 tit. 24 L. un Cod. nequis in sua causa L. 10 D. de Jurisdic. excepto 1.º para vindicar a propria injuria feita ao seu cargo. 2.º a dos seus officiaes. 3.º nos casos que são de jurisdicção voluntaria. 4.º consentindo as Partes Ord. liv. 3 tit. 21 §. 26 tit. 24 liv. 5 tit. 50 e 51 L. ult. C. siquis judicenti L. 3 D. de jurisdic. L. 19 D. de offic. Præsid. Govean. ad. Leg. qui jurisdictioni D. de Jurisdic. n. 4 Coler. de process. execut. p. 1 c. 5 n. 43.

§. XIV.

He do dever do Juiz I. julgar as Causas pelas leis e costumes recebidos (24), e segundo o allegado e provado (25), II. supprir o que he de direito, (26), III. ordenar o processo para o fim da indagação da verdade, e da administração da justiça (27), IV. decidir pela verdade sabida, não obstante o erro do Processo (28).

ARTIGO I.

Da Jurisdição.

§. XV.

Jurisdição he o poder que compete ao Magistrado de fazer justiça (29).

(24) Ord. liv. 1. tit. 5 §. 4 liv. 3 tit. 64 Lei de 18 de Agosto de 1769.

(25) Ord. liv. 3 tit. 66 pr.

(26) L. un. Cod. *ut quæ desunt advocat.* Moraes de Execut. l. 3 cap. 2 n. 28.

(27) Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 37 e 38.

(28) Ord. liv. 3 tit. 63.

(29) Os Romanos entendião pela palavra *Jurisdição* o direito proprio a qualquer Magistrado para conhecer dos negocios da sua competencia, e pronunciar sobre elles a sua sentença. Limitava-se pois ao simples conhecimento e decisão: e a execução da sentença era remittida a outros Magistrados que tinham o exercicio do poder mero ou mixto, sendo o poder mero o direito pu-

§. XVI.

Divide-se a Jurisdição I. em secular e ecclesiastica, II. em voluntaria e contenciosa, III. em ordinaria e extraordinaria, IV. em propria e delegada, V. em superior e subalterna, VI. em civil e criminal.

XVII.

Jurisdição secular he aquella que se deriva do poder do Soberano, e tem por objecto o temporal. *Ecclesiastica* he a que traz origem do poder que Jesus Christo deixou á sua Igreja, e propriamente só se exerce sobre o espiritual (30).

nitivo, e o mixto o direito da coação para se executar o julgado ou por meio da penhora, ou pelo da multa, ou pelo da missão na posse dos bens do contumaz, ou mesmo ás vezes pelo da captura. Os nossos Magistrados unem em si o poder de conhecer das Causas, e de fazer executar as suas sentenças. Os arbitros porém não tem a jurisdição coactiva, porque o seu poder sómente se restringe a julgar.

(30) A jurisdição da Igreja na sua origem restringia-se a poucos objectos que consistião I. no poder de ensinar tudo o que Jesus Christo mandou crer e praticar, II. de interpretar a sua doutrina, III. de reprimir aquelles que quizessem ensinar coizas contrarias, IV. de convocar os fieis para a oração e instrução, V. de lhes dar pastores de diferentes ordens para os conduzir, VI. de depôr os mesmos pastores se se fazião indignos do seu ministerio. Depois se lhe foi attribuindo outra especie de jurisdição que he de direito humano e positivo, a qual exercendo-se ao principio sómente sobre materias Eccle-

§ XVIII.

A Jurisdição voluntaria he a que se exerce sobre objectos, em que não ha contestação entre Partes (31). A contenciosa he a que se exerce sobre objectos que as Partes contestão entre si.

§. XIX.

A Jurisdição ordinaria he aquella a que compete o conhecimento de todos os negocios, que não estão incumbidos especialmente a outro Tribunal, ou Magistrado. A extraordinaria he a que he facultada sómente para conhecer de negocios de certa natureza.

§. XX.

A Jurisdição propria he aquella que ao Ma-

gistrado, depois se estendeu ás materias profanas quando interessão os Ecclesiasticos. Primeiro as decisões dos Bispos e dos Padres sobre materias temporaes não erão mais que huns arbitrios amigaveis; mas depois por concessão dos Príncipes seculares as suas sentenças erão dadas á execução. A Igreja em virtude da jurisdição espiritual que propriamente lhe compete não pode fazer-se obedecer senão por censuras. Igualmente lhe não compete por via de regra o poder coactivo que ella tem do Imperante, e para poder executar as suas sentenças lhe he preciso implorar o auxilio do braço secular.

(31) He hama especie de jurisdição voluntaria a economica, que exercem certas corporações sobre os membros que as compõem, sem algum estrepito forense.

gistrado compete em razão do seu cargo. A delegada he a que he comettida pelo Imperante, ou por hum Tribunal superior para conhecer, e julgar algumas Cauzas.

§. XXI.

A Jurisdição superior he a que está estabelecida sobre outra para reformar as suas decisões, quando as reconhece injustas. A inferior he a que tem outra superior para quem della se recorre.

§. XXII.

A Jurisdição Civil he a que conhece de negocios civis; e que tendem ao interesse das Partes. A Jurisdição criminal he a que se exerce a respeito de crimes.

§. XXIII.

A Ordem das Jurisdições he de direito publico, e não pode ser invertida pelos particulares, nem ainda pelos Juizes (32).

(32) Daqui vem que não deve hum Juiz intrometer-se na jurisdição alheia. Ord. liv. 1. tit. 5 §. 8 tit. 12 §. 5 liv. 2. tit. 48 §. 2 liv. 3. tit. 35 §. 2. Não podem tambem as Partes sugerir-se a huma jurisdição que não tem poder de conhecer dos seus negocios. Ord. liv. 1. tit. 12 §. 3 Pegas ad Ord. l. 2. tit. 1 §. 14 n. 65 e. 70. Podem com tudo renunciar ao privilegio do seu foro para se sugerirem ás justicas ordinarias. L. 29 Cod. de pact.

ARTIGO II.

Da Precedencia.

§ XXIV.

Entende-se por Precedencia o direito de se constituir em huma ordem, ou em hum lugar mais honroso que outro (33).

§. XXV.

Ainda que só a vontade do Soberano he que pode estabelecer a Precedencia, ha com tudo certos principios que a regulão. Deve-se por tanto attender á dignidade, authoridade, funções, direitos, e privilegios dos cargos.

§. XXVI.

Entre os membros de huma Corporação o Presidente precede a todos (34). Depois d'elle seguem-se os que se distinguem pela dignidade (35).

(33) Como a vaidade faz cegar muitas vezes os homens para se julgarem superiores aos outros a quem na realidade são inferiores em dignidade, vem a ser necessario assinar as differenças que estabelecem entre elles o poder, os cargos, e a profissão que exercem. O uso geral do Reino he considerar como o primeiro lugar o da mão direita.

(34) Cod. Justin. *ut dign. ord. servet.*

(35) Aly. de 16 de Junho, e de 20 de Novembro de 1786.

Quando todos tem o mesmo titulo, regula-se a Precedencia pela antiguidade da posse (36).

§. XXVII.

Entre os membros de diversas Corporações superiores humas ás outras, os ultimos das superiores precedem aos primeiros das inferiores (37).

ARTIGO III.

Da Competencia.

§. XXVIII.

Competencia he o direito que pertence a hum Juiz de tomar conhecimento de algum negocio, e de compellir o Réo a responder perante elle (38).

(36) Assentos de 19 de Março de 1578, de 18 de Janeiro de 1718, 25 de de Fevereiro de 1745, de 10 e 17 de Junho, de 8 e de 29 de Julho de 1747, de 27 de Janeiro, de 30 de Julho, e de 6 de Agosto de 1748, e de 30 de Janeiro de 1749. L. 1 Cod. *de confer. et non.*

Seria para desejar que a virtude e a sciencia fossem os Titulos da precedencia; porem isto viria a ser origem de inimizades e emulações, porque todos os homens pertendem a honra da virtude e da sciencia, ainda mesmo no meio do vicio, e da ignorancia.

(37) Arg. L. 5 Cod. *de offic. Rector. Provinc.*

(38) L. 2 Cod. *de juridict. omn. judic.*

As Causas devem ser tratadas perante Juiz competente, isto he, perante aquella Juiz a quem compete a jurisdicção a respeito da Causa de que conhece, e a

§. XXIX.

Em regra o Réo deve ser demandado perante o seu Juiz competente (39). O Réo porém pôde ser sujeito á competência de hum Juiz, ou por direito commum, ou por direito particular, isto he, por algum privilegio.

6. XXX.

A competencia de direito commum, ou he geral, e se estende a todas as especies de Cauzas, ou he especial, e se restringe a certas materias.

respeito das pessoas que perante elle litigão. Basta porém que seja competente de principio, pois o foro occupado pela prevenção não pôde declinar-se, e he applicavel a regra da Lei 30. D. de judic. = *ubi acceptum est iudicium, ibi finire debet*. A competência procede a respeito da Causa principal, porque incidentemente pôde o Juiz conhecer de questões, que aliás não caberiam na sua jurisdição. L. 3.º Cod. de judic. Valasc. cons. 159. n. 9. O citado deve sempre comparecer perante o Magistrado que o chamou a Juizo, ainda que seja incompetente, para allegar a incompetencia, e deduzir o seu privilegio. Mend. *Pract. Lusit.* p. 1.º liv. 3.º c. 3.º §. 2.º Cabed. p. 1.º Decis. 22 n. 6 Silv. ad Ord. l. 3.º tit. 49 §. 2.º n. 47.

(39) Ord. liv. 3 tit. II pr. L. 2, Cod. de *jurisdic.*. Em geral o foro competente he o do domicilio do Réo. Ord. liv. 2 tit. 62, §. 1.º, liv. 3 tit. 1 §. 3 Lei de 22 de Maio de 1733. Limita-se esta regra I. quando o Author tem foro privilegiado II. havendo commissão geral dada a hum Juiz para conhecer privativamente de certas causas III. em materia real, para cujo conhecimento só he com-

§. XXXI.

A competência geral nasce do domicílio (40),

plante e Juiz do territorio aonde he sita a coisa demandada) IV. no caso de renuncia, Ord. liv. 3 tit. 6 §. 3.

(40) Domicilio se diz o lugar em que cada hum habita. Ord. liv. 3 tit. 11 pr. O domicilio ou he proprio ou commo post. Oute he o domicilio commun, e todo o commo post. Oute he o domicilio especial, e privativo. II. se não commo post. se tem foro especial, e privativo. II. se não commo post. voluntariamente, mas obrigado de causa necessario. Ord. liv. 3 tit. 3. Este privilegio da Côte se estende aos moradores das Ilhas. Ord. liv. 3 tit. 5 §. 12. O domicilio proprio he ou voluntario, ou necessario; voluntario, quando algum transporta para huma Cidade, Villa, ou Lugar a sua pessoa e a sua familia, e ali se estabelece mostrando animo de permanencia. Ord. liv. 3 tit. 11 pr. Não he preciso porém para adquirir o foro do domicilio tempo certo de residencia como se requer para adquirir o direito de vizinhança. O domicilio necessario he aquelles que a necessidade obriga a habitar, como o de hum official na Praça, em que a tropa em que elle milita se acha de guarnição, ou o degradado que existe no lugar de residência. L. 27 §. 3. D. ad municip. O que tem dois domicilios pôde ser demandado em qualquer delles L. 28 §. 3. D. de ea quod certo loco L. ult. Cod. de for. compel. A viuva conserva o foro do marido L. un Cod. de inel. Os filhos familias, os criados, e os escravos seguem o domicilio do pai, amo, ou senhor arg. L. 6. D. ad municip. Auth. habita quidem post. Leg. ult. Cod. ne filius pro patr. O herdeiro deve responder no Juizo em que corria a Causa com o defunto. L. 19 L. 30 D. de judic. excepto se he herdeiro o Fisco. Barros. ad Ord. l. 3 tit. 27 §. ult. n. 10 Peg. ad Ord. l. 1 tit. 10 §. 3, ou

a especial he relativa I. ao contracto (41) II. ao delicto (42) III. á situação da coisa demandada (43).

se o Reo he pessoa miseravel. Ord. liv. 3 tit. 5 §. 3. Os Embaixadores, Governadores, e Commisarios delegados nas Provincias devem ser demandados perante o Juiz do lugar aonde tinhão o domicilio ao tempo da sua Commisão. Os estrangeiros tambem devem ser citados perante o Juiz do seu domicilio, excepto se no lugar, em que residem tem Juiz Conservador da sua nação. Os vagabundos que não tem domicilio conhecido pôdem ser demandados perante o Juiz do lugar aonde são achados ao tempo da citação. Quando tem de se citar muitos Réos existentes em diversos domicilios, devem ser demandados perante o Juiz superior de todos elles.

(41) Foro do contrato se diz o lugar em que se celebra o contrato, ou em que alguém se obriga a responder. Ord. liv. 3 tit. 6 §. 2 tit. 11 §. 3. O foro do contrato he o competente para as causas que resultão da obrigação do contrato quando o Réo he achado no lugar em que elle foi feito, ou designou certo lugar renunciando o seu foro. Ord. liv. 3 tit. 6 §. 3. L. 2 §. 4 L. 19 §. 2 L. 36 §. 1 D. de jurisdic. L. 19 L. 20 L. 45 D. de judic. Cabed. p. 2 arest. 88 Peg. Forens. c. 11 n. 13. Isto se estende tambem aos quasi contratos Ord. liv. 3 tit. 11 §. 2 L. 1. Cod. ubi de ratiocin. Quando alguém se obriga a responder perante quaesquer justicas aonde a Parte o demandar se entende ser perante as justicas do lugar aonde for achado. d. Ord. liv. 3 tit. 6 §. 3 excepto se designa foro certo e determinado. Procede isto ainda que em tal obrigação renuncie o Juizo do seu foro. d. §. 3 vers. posto que.

(42) Ord. liv. 1 tit. 76 §. 1 liv. 3 tit. 6 pr. e §. 4 L. 3 L. 13 D. de offic. Præsid. L. 1. Cod. ubi Senat.

(43) O foro da situação da coisa demandada he especial para as acções reaes que se dirigem contra aquelle

IV. á connexão do negocio (44) V. á prorrogação da jurisdicção (45).

que começou a possuir dentro de anno e dia. Ord. liv. 3 tit. 5 §. 12 tit. 11 §§. 5 e 6.

(44) A competencia do Juiz pela connexão dos negocios tem lugar quando elles são de tal sorte connexos, e dependentes huns dos outros, que se não podem separar sem inconveniente. L. 10 Cod. de judic. Huber. ad Pand. L. 11 tit. 2 Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 3 n. 13 p. 2 l. 3

competencia pela prorrogação da jurisdicção quando as Partes litigantes voluntariamente submettem a jurisdicção de hum Juiz aliás incompetente. A prorrogação pôde ser ou expressa, quando por palavras expressas se renuncia o proprio foro. L. 18 D. de jurisdic. omni. judic. ou tacita, quando por consentimento tacito se sujeita alguém á alheia jurisdicção. Allimar. d. Nulit. cent. p. 1 rubr. 9 qu. 174 n. 2 por exemplo, quando o réo não usa da excepção declinatoria. Ord. liv. 3 tit. 49. §. 2 quando o clérigo demandando alguém no juizo secular he nelle reconvinido, porque se entende tacitamente prorogada a jurisdicção do Juiz secular para conhecer da reconvenção. Ord. liv. 2 tit. 1 §. 1. Em regra toda a jurisdicção he prorogavel L. 1 L. 2 D. de judic. L. 1 Cod. de jurisdic. omni. judic. Carleval de judic. tit. 1 disp. 2 qu. 8 sect. 4 n. 4 ainda a que he limitada a certo genero de pessoas como a do juiz dos orfãos, dos Moodeiros, dos Officiaes, e familiares do Santo Officio. L. 1 Cod. de jurisdic. omni. judic. Barbosa. in leg. 1 D. de judic. art. 1 n. 118 Carleval. de judic. tit. 1 disp. 2 qu. 8 sect. 4 n. 1161 Cabed. p. 1 decis. 22 n. 5. Não assim quando he limitada a certas pessoas em particular. Barbosa. d. art. 1 n. 204 art. 2 n. 4 Gail. liv. 1. obs. 85 n. 3. Allimar. d. rubr. 9 qu. 170 n. 29. II. ou a certo genero de causas. Cabed. p. 1 decis. 22 n. 1 Carleval. de judic. tit. 1 disp. 2 qu. 8 sect. 4 n. 1165 como as de commercio, criminaes, as fiscaes. L. 1 Cod. si advers. Ficum L.

§. XXXII.

O foro do privilegio compete por direito particular (46). Este privilegio, ou he em razão da Cauza (47), ou da pessoa (48). São Cauzas privilegiadas I. as ecclesiasticas (49) II. as da almotaceria (50) III. as Fiscaes (51) IV. as do

1 Cod. si de pedan. jud. L. 1 Cod. de jurisdic. omn. jud. as dos Resíduos, ou Capellas. Valasc. cons. 27 n. 5 Cam. decis. 219. III. a respeito das cauzas para que está dado juiz privativo com expressa inibição aos mais Juizes para dellas conhecerem como as do Juizo de India e Mina. Ord. liv. 1 tit. 51 §. 3 vers. de que nenhum outro Julgador conhecerá. Cabed, p. 1 Decis. 22 n. 1.

(46) Não só o foro geral do domicilio, mas ainda o especial *rei sita* cede ao foro particular do privilegio. Ord. liv. 3 tit. 11. §. 6 tit. 55 §. 10 Guerreir. *Tractat.* 1 l. 4 c. 14 n. 37. o qual comitudo pode ser renunciado. Ord. liv. 3. tit. 6 §. 2. tit. 11. §. 1.

(47) O privilegio da cauza consiste em ter Juizes privativos que della conhecem com exclusão de quaesquer outros.

(48) O privilegio da causa prefere sempre ao da pessoa. Lei de 22 de Maio de 1733.

(49) Ord. liv. 2 tit. 1 Pereira de Man. Reg. ad. Ord. l. 2 tit. 9 n. 22 Van-Espen *Jus. eccles.* tom. 2 p. 2 sess. 4 tit. 4 c. 2 tom. 4 p. 3 tit. 2 c. 3 n. 2.

(50) Ord. liv. 1 tit. 68 §. 19 Alv. de 23 de Outubro de 1604, de 14 de Abril de 1612, de 27 de Janeiro de 1640, de 6 de Agosto de 1642, de 9 de Março de 1678. Aviso de 9 de Junho de 1740, que vem em Negreiros. *Introd. ad leg. crim.* c. 23 n. 24 pag. 160.

(51) Ord. liv. 1 tit. 10 liv. 2 tit. 52. tit. 53. Lei de 22 de Dezembro de 1761. Este privilegio faz que as cau-
zas, em que o Fisco tem interesse, posto que remoto, se

commercio marítimo (52) V. as de Aposentadoria

remetida ao juizo do Fisco no estado e termos em que se processam. Ord. L. 1 tit. 18 tit. 13 §. 1 Alv. de 20 de Maio de 1802. Aqui pertencem I. as Cauzas sobre contadas Repes. Regimento de 13 de Outubro de 1650. §. 1 Alv. de 21 de Março de 1800. II. das Capellas da Corôa. Alv. de 10 de Junho, e de 10 de Setembro de 1604, de 14 de Outubro de 1619, de 2 de Janeiro de 1651, e de 4 de Janeiro de 1654, de 18 de Fevereiro, e de 14 de Novembro de 1706. Resol. de 26 de Junho de 1777, de 21 de Maio de 1776, de 21 de Janeiro de 1777, de 21 de Setembro de 1791. Decr. de 23 de Agosto de 1792, e de 8 de Julho de 1802. III. das Dizimas da Chancelleria. Regim. de 16 de Janeiro de 1589. Alv. de 26 de Setembro de 1655, e de 20 de Outubro de 1665. Alv. de 13 de Novembro de 1626. Assento de 2 de Dezembro de 1791. IV. das dividas Repes preteritas. Decreto de 11 de Outubro de 1766, e de 1 de Outubro de 1771. Alv. de 26 de Março de 1785. Decr. de 23 de Fevereiro de 1791. V. do Fisco dos auzentes. Lei de 20 de Março de 1642. Alv. de 6 de Setembro de 1645, de 3 de Fevereiro de 1660. Alv. de 9 de Janeiro de 1792. VI. do Fisco da Inconfidencia. Decr. de 18 de Janeiro, e de 12 de Março de 1759. Alv. de 21 de Fevereiro de 1766. Decr. de 9 de Setembro de 1777, e de 29 de Outubro de 1778. Portaria do Presidente do Erario de 23 de Agosto, e Decr. de 3 de Dezembro de 1792. VII. do Fisco da Inquisição. Regimento de 10 de Junho de 1620. VIII. dos bens das Ordens Militares, Definições da Ordem de S. Bento de Art. Defin. 38 tit. 5 pag. 124. *Defn.* 39 tit. 5 pag. 125 Reinos. *Observ.* 5 Decis. 58 Carvalh. *Enucleat Ordin. Militar.* Enucleat. 1 Comprobat. 1 n. 2 et 17 Comprob. 4 n. 66 et 68. Enucleat. comprobat. 6 n. 325. Aviso de 26 de Outubro de 1800. Provisão de 19 de Agosto de 1802. *Plança a Menil.* p. 1 l. 2 c. 1 §. 4 n. 37. IX. da Repressalia (52) Como as Cauzas de fretes, e de soldadas do mar.

(53) VI. as da Cidade de Lisboa (54) VII. as do Protomedicato (55) VIII. as dos fallidos (56) IX. de contrabandos (57) X. de falsidade (58) XI. as da Misericordia XII., e do Hospital de Lisboa (59) XIII as de erros de officio, XIV. he de custas (60)

Ord. liv. 1 tit. 51 e tit. 52. II. as Cauzas do risco d. Ord. liv. 1 tit. 51 §. 3 Assento de 17 de Março de 1792. III. as de seguros Alv. de 11 de Agosto de 1791. Assento de 7 de Fevereiro de 1793. IV. as das prezas, e outras da repartição do Almirantado Decr. de 25 de Abril de 1795. Alv. de 26 de Outubro de 1796, de 20 de Junho de 1795, de 7 de Dezembro de 1796, Decr. de 25 de Novembro de 1797, e de 13 de Novembro de 1800.

(53) Regimento de 7 de Setembro de 1590. Decr. de 19 de Julho de 1800.

(54) Ord. liv. 3 tit. 6 §. 5 Alv. de 9 de Setembro de 1522, e de 15 de Agosto de 1530. Decr. de 29 de Novembro de 1754. Assentos de 29 de Julho de 1747, e de 13 de Fevereiro de 1756.

(55) Regimentos do Fisico mór de 25 de Fevereiro de 1521, e do Cirurgião mór de 12 de Dezembro de 1631. Lei de 17 de Junho de 1782. Decr. de 12 de Setembro de 1792.

(56) Alv. de 13 de Novembro de 1756, de 1 de Setembro de 1767, de 17 de Maio de 1769, de 16 de Dezembro de 1771, de 24 de Julho de 1793. Assento de 29 de Março de 1770.

(57) Estatutos da Junta do Commercio, c. 17 §. 5 Alv. de 15 de Outubro de 1760, de 26 de Maio de 1766, de 16 de Dezembro de 1771, de 20 de Maio de 1774, de 27 de Julho de 1795.

(58) Decretos de 7 de Maio, de 30 de Julho, de 13 de Agosto de 1733, e de 14 de Junho de 1741.

(59) Ord. liv. 1 tit. 16 Alv. de 12 de Fevereiro de 1783.

(60) Ord. liv. 1 tit. 14 §§. 1 e 4 liv. 2 tit. 45 §. 22 Assento de 23 de Fevereiro de 1634.

XV. as da Inspeção (61) XVI. as das Capellas, e Residuos (62). §. XXXIII.

17. São pessoas privilegiadas quanto ao foro, I. os ecclesiasticos (63) II. os soldados (64) III. os Cavalheiros das Ordens militares (65) IV. os Desem-

(61) Decr. de 29 de Novembro de 1755. Alv. de 12 de Maio de 1758. Decr. de 12 de Junho de 1759. Aviso de 20 de Junho de 1760. Edital de 19 de Dezembro de 1760. Decr. de 7 de Dezembro de 1762. Decr. de 15 de Novembro de 1767. Aviso de 17 de Fevereiro de 1794. Decr. de 20 de Novembro de 1802.

(62) Ord. liv. 1 tit. 50 e 62.

(63) Ord. liv. 2 tit. 1 L. 5 tit. 88 § 16.

(64) Alv. de 21 de Outubro de 1763, de 4 de Setembro de 1765, de 26 de Fevereiro de 1789, de 25 de Junho de 1770 §. 18 de 14 de Fevereiro de 1772 §. 2 de 18 de Setembro de 1784. Decr. de 15 de Dezembro de 1763. Procede somente o privilegio do foro militar nas cauzas criminas. Nas civeis tem com tudo os soldados presentemente Escrivão privativo. Alv. de 20 de Junho de 1797, e de 3 de Julho de 1798.

(65) Ord. liv. 2 tit. 11 § fin. tit. 12 §. 1 Lei de 6 de Dezembro de 1612 §. 7 Alv. de 21 de Outubro de 1763. §. 4. Assento de 11 de Fevereiro de 1536. Este privilegio dos Cavalheiros das Ordens Militares procede somente nas Cauzas crimes. Nas civeis respondem elles perante as justicas ordinarias d. Ord. liv. 2 tit. 12 §. 1 d. Lei de 6 de Dezembro de 1612 §. 7. Excepto os Cavalheiros da Ordem de S. João de Jerusalem, ou de Malta, que gozão do foro do seu privilegio ainda nas Cauzas civeis. Ord. liv. 2 tit. 25. Resol. de 4 de Julho de 1735. Lei de 6 de Dezembro de 1612 §. 8 Alv. de 25 Julho de 1777, e de 27 de Novembro de 1797. Pelo Decreto de 19 de Abril de 1780 se estendeo o privilegio do foro privativo da conservatoria de Malta aos officiaes, e soldados matriculados na Companhia da Corte.

bargadores (66) V. os Lentes, e estudantes da Universidade de Coimbra (67) VI. os officiaes, e familiares do Santo officio (68) VII. os Moedeiros (69) VIII. os Rendeiros fiscaes (70) IX. os officiaes da saude (71) X. os da Bulla da Cruzada (72) XI. os soldados da guarda Real (73) XII. as Viuvas, os orfãos, e menores de 14 annos, e mais pessoas miseraveis (74) XIII. os moradores das terras de

(66) Ord. liv. 2 tit. 59 §. 10. Estende-se este privilegio dos Desembargadores ás suas viuvas, que vivem honestamente Ord. liv. 1 tit. 91 §. 7 liv. 2 tit. 59. §. 15. Porém os outros Magistrados podem ser citados perante os Juizes territoriaes do seu domicilio, ou perante o Corregedor do Cível da Córte, ou o Juiz das Acções novas da Relação do Porto segundo o districto, á eleição do Reo, que com tudo tendo escolhido não pôde variar da escolha. Ord. liv. 1 tit. 8 §. 4 liv. 2 tit. 4 liv. 3 tit. 5 §. 3 tit. 6 §. 6.

(67) Ord. liv. 3 tit. 12 §. 1. Estatutos antigos da Universidade l. 2 tit. 27 §. 1.

(68) Alv. de 20 de Janeiro de 1580, e de 31 de Dezembro de 1584. Decr. de 30 de Abril de 1699. Guerreir. de privileg. familiar. c. 3 n. 40. He seu Juiz privativo o Juiz do Fisco da Inquisição. Regimento das confiscações cap. 46.

(69) Ord. liv. 2 tit. 62 Alv. de 7 de Julho de 1362, de 4 de Março de 1408, e de 31 de Janeiro de 1452. Lei de 8 de Novembro de 1423. Alv. de 22 de Outubro de 1711. L. de 22 de Maio de 1733 e de 6 de Dezembro de 1611. §. 9 Alv. de 19 de Janeiro de 1751. C. R. de 24 de Novembro de 1440, e de 12 de Setembro de 1447.

(70) Ord. liv. 2 tit. 63 §. 3, 6, 9, e 11.

(71) Regimento da Provedoria mór da saude c. 21 L. de 17 de Janeiro de 1739. Decr. de 20 de Agosto de 1733 Regim. de 23 de Março de 1754 cap. 5 Portaria do Regedor de 3 do Março de 1764.

(72) Regim. da Bulla § 11 Prov. de 40 de Agosto de 1745.

(73) Lei de 3 de Fevereiro de 1648. Prov. de 15 de Junho de 1718.

(74) Ord. liv. 3 tit. 5 §§. 3 e 5 tit. 12 §. 1. Não tem lugar o privilegio da Viuva. I. sendo ella donataria com

Donataria (75) XIV. os escrivães, e mais officiaes da Alcaidaria (76) XV. os pescadores (77) XVI. os Officiaes da Córte (78) XVII. os das Secretarias de Estado (79) XVIII. os deputados e officiaes da

Justiça d. f. 5 L. de 24 de Maio de 1749 e. 29. II. nas causas da alcaidaria. Ord. liv. 3 tit. 5 §. 9. III. quando litiga com Desembargador. Ord. liv. 3 tit. 5 §. 7 e com outra Viuva d. Ord. liv. 3 tit. 5 §. 3. IV. nas causas de forço, depósito, e soldadas. Ord. liv. 3 tit. 5 §. 3 tit. 12 §. 1. V. sobre direitos Reaes. Ord. liv. 3 tit. 5 §. 5. Para se pôde gozar deste privilegio, he necessario que sejam honestas. Ord. liv. 3 tit. 5 §. 3. Egid. de honrosas. art. 6 n. 4. O privilegio das Viuvas honestas, e recolhidas d. Ord. liv. 3 tit. 5 §. 3. e 5. Tendo a Viuva huma vez escolhido o fôrto não pôde escolher segunda vez d. §. 3 Peg. tom. 13 d. Ord. l. 3 tit. 5 §. 3 c. 42 n. 187. Os maiores de quatorze annos, ainda que sejam orfãos, não gozão deste privilegio, attenta a letra da Ord. liv. 3 tit. 5 §. 3. As outras pessoas miseraveis se qualificão pelo prudente arbitrio do julgador. As Religiões mendicantes não se entendem dentro desta denominação, excepto se não possuem heira alguma, nem ainda em commum, como as de S. Francisco. Assento de 7 de Abril de 1607.

(76) Ord. liv. 2 tit. 45 §. 46 Regim. de 10 de Janeiro de 1663. Posto que a Lei de 19 de Julho de 1790, declarada pela de 7 de Janeiro de 1792 extinguisse os Ouvidores, não extinguiu o privilegio da primeira instancia dos moradores das terras dos Donatarios d. L. de 19 de Julho. §. 15 Avis. de 16 de Março de 1792, dirigido ao Desembargador Chanceller da Relação do Porto.

(77) Ord. liv. 1 tit. 52 §. 10 Negreiros Introd. ad leg. crim. c. 24 n. 74.

(78) Alv. de 5 de Julho de 1747. Ordem de Desembargador do Porto de 4 de Julho de 1746. Negreiros Introd. ad leg. crim. c. 24 n. 12.

(79) Ord. liv. 3 tit. 5 pr.

Alv. de 9 de Março de 1782.

Junta do Commercio (80) XIX. os fabricantes sujeitos á mesma Junta (81) XX. os estrangeiros vassallos das nações alliadas que tem Juiz conservador do Reino (82).

(80) Cap. 4 dos Estatutos da Junta do Commercio de 12 de Dezembro de 1756, confirmados por Alvará de 16 do mesmo mez e anno.

(81) Cap. 7 dos Estatutos da Fabrica das sedas, confirmados por Alv. de 6 de Agosto de 1757. Alv. de 9 de Julho de 1780. Resol. de 25 de Maio de 1789.

(82) Como I os Inglezes Art. 7 do Tratado de Paz de 10 de Julho de 1654. Alv. de 20 de Outubro de 1656. Alv. de 16 de Setembro de 1665. Alv. de 2 de Março de 1669. Decr. de 5 de Fevereiro de 1699. Assent. de 8 de Abril de 1634 de 15 de Fevereiro de 1791, e de 17 de Março de 1792. II. os Hespanhoes Art. 4 do Tratado das Pazas de 3 de Março de 1668. Art. 7 das Pazas de Utrecht de 6 de Fevereiro de 1715. Alv. de 22 de Novembro de 1668. Decr. de 13 de Novembro de 1691, e de 16 de Agosto de 1698. III. os Francezes Alv. de 7 de Abril de 1685 Decr. de 12 de Novembro de 1698 e de 19 de Abril de 1699. IV. os Alemães Ord. liv. 1 tit. 42 §. 3 Alv. de 25 de Abril de 1517. Alv. de 26 de Outubro de 1530, e de 9 de Dezembro de 1589. Assento de 23 de Março de 1786. E Sicilianos. Alv. de 20 de Janeiro de 1510. Os Vassallos do Imperador, e habitantes das Cidades Hanseaticas, tem Juiz conservador separado. Aviso de 31 de Janeiro de 1778, dirigido á Casa da Supplicação. V. os Hollandezes Art. 3 do Tratado de Pazas da Haia de 6 de Agosto de 1661. Alv. de 29 de Julho de 1695. VI. os Italianos Alv. de 22 de Abril de 1800. Procede o privilegio do Foro das nações alliadas em todas as cauzas assim de mercancia, como quaesquer outras d. Decr. de 5 de Fevereiro de 1699, e ainda nas de Preferencia. d. Assento de 17 de Março de 1792. Pelo Alv. de 15 de Setembro de 1802 se concedeo ás nações Franceza e Hespanhola a prerogativa de poderem aggravar ordinariamente das sep-

§. XXXIV.

No concurso de privilegios procede a regra que o privilegiado não goza do privilegio contra outro igual privilegiado (83).

tenças do seu Juiz Conservador em lugar da Apellação, que dantes sómente lhes competia, como já estava concedido a favor dos Inglezes pelo Alv. de 31 de Março de 1790. Facultão-se muitas vezes Juizes de Comissão com Administração, ou sem ella para algumas Casos mais distinctas; porém para esses Juizes não podem avocar-se as causas dos Juizes privilegiados em razão da pessoa ou da cauza. Decr. de 18 de Janeiro de 1780, nem quando se achão pendentes nas Relações. Alv. de 22 de Junho de 1805. Não podem ser Juizes Administradores os Corregedores do civil da Corte, nem os Desembargadores de Aggravos; posto que estes e não aquelles podem ser Juizes Commissarios, mas sem administração. Decreto de 11 de Março de 1794. Estas graças de commissão são pessoas, e se entendem concedidas ás pessoas, e não ás casas, findando por isso com a morte daquellas.

(83) Ord. liv. 3 tit. 5 §. 3 L. 11 §. 6 D. de minor 25 ann. L. 8 D. de excusat. Deve então o Autor seguir o foro do domicilio do Réo. Mas quando os privilegios não são iguaes, e da mesma natureza, o mais forte attrahe a si, e vence o menos forte. Assim I. o privilegio das nações estrangeiras alliadas prefere a todos os privilegios nacionaes deste Reino, ou sejam pessoas, ou reaes. Assent. de 15 de Fevereiro de 1791, e de 17 de Março de 1792, II. Entre os privilegios nacionaes o da cauza prefere ao da pessoa Lei de 23 de Outubro de 1604. §. 2 III. o privilegio de Desembargador he superior a todos os outros privilegios pessoas. Ord. liv. 1 tit. 52 §. 10 liv. 2 tit. 59 §. 13 liv. 3 tit. 5 §§. 7 e 8. IV. o privilegio dos Lentes e Estudantes da Universidade prefere ao das Viuas, e mais pessoas miseraveis. Bento Pereira. *Academ. Litterar.*

§. XXXV.

O Juiz não pôde fazer acto algum de jurisdição fóra do seu territorio (84).

ARTIGO IV.

Da Prevenção.

§. XXXVI.

O Juiz que seria competente ou em razão do domicilio do Réo, ou em razão da qualidade da questão pôde ser prevenido por outro Juiz.

l. 3 disp. 2 qu. 2 n. 317. Pegas *ad Ord.* l. 3 tit. 12 §. fio. n. 11. et *Forens.* c. 11. n. 90. V. O privilegio das Viúvas e mais pessoas miseráveis prefere ao dos moradores das Terras dos Donatarios, a respeito dos quaes podem ellas uzar da escolha que lhes compete. *Ord. liv. 2 tit. 45 §. 46* Lei de 19 de Julho de 1790. §. 14 VI. os privilegios incorporados em direito preferem aos outros posteriores, em que elles expressamente se não derogão. *Decr. de 13 de Janeiro de 1780.* São iguaes os privilegios das Viúvas, e dos Moedeiros. *Ord. liv. 2 tit. 62 §. 1;* e os destes aos dos officiaes continuos, e familiares do número do Santo Officio. *Avizo de 28 de Julho de 1683. Phæb. p. 2 ar. 99.* Concorrendo algum official de Justiça da Côte, ou da Casa do Porto, ou algum official mór com Viúva, ou outra pessoa miserável, nessa collisão de privilegios he reservada a decisão ao Soberano. *Ord. liv. tit. 6 §. 6.*

(84) *L. ult. D. de jurisdict.*

§. XXXVII.

A Prevenção he pois o direito que tem hum Juiz de conhecer de alguma questão que primeiro se sujeitou ao seu conhecimento (85).

§. XXXVIII.

Pôde ser a Prevenção perfeita ou imperfeita, segundo for, ou não compativel o declinar-se a jurisdição do Juiz que primeiro conheceo da cauza (86).

§. XXXIX.

Produzem a Prevenção nas materias civis a citação (87), nas criminaes a prisão (88).

(85) Nasce a Prevenção da concorrência que he o direito que tem muitos Juizes de conhecer da mesma questão.

(86) Ha duas especies de Prevenção, perfeita, e imperfeita. Diz-se perfeita quando se faz sem o encargo de poder ser declinada a jurisdição; e imperfeita quando fica o direito de se declinar a jurisdição, e pedir que a cauza seja remetida a outro Juiz. Pôde não só declinar-se a jurisdição, mas tambem ser avocada a cauza para outro juizo a requerimento de Parte, como no caso de negligência do Juiz inferior, ou de suspeição, ou de commissão, ou de privilegio, ou de connexidade.

(87) *L. 7 L. 30 D. de judic. Cardos. in Prax. verb. jurisdictio. n. 5.*

(88) *Alv. de 25 de Dezembro de 1698 §. 23. L. 3 D. de offic. Præsid. L. 1 Cod ubi de crimin. agi oport.*

CAPITULO III.

Do Autor.

§. XL.

AUTOR, se diz a pessoa que pede em Juizo que se lhe dê ou faça alguma coisa, ou que se lhe julgue algum direito. (89).

§. XLI.

Podem demandar em Juizo todos os que não são expressamente prohibidos (90).

§. XLII.

São porém prohibidos I. o furiozo (91) II. o demente (92) III. o prodigo (93) IV. o menor sem assistencia do seu tutor, ou curador. (94) V.

(89) 1 D. *de edend.* L. 19 D. *de probat.* L. 1 *de except.* L. 13 L. 29 L. 62 D. *de judic.* Hunn. *de process.* dissert. 1 concl. 9.

(90) Ummius *Disput. ad process. judicior.* disput. 1 thes. 4 Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 5 c. 9 n. 3.

(91) L. 12 D. *ad leg. Cornel. de sicar.* L. 2 §. 3 D. *de jur. Codicill.* L. 10 D. *de reg. jur.* Vant. *de nullit. ex defect. habilit.* n. 15.

(92) Ummius d. thes. 4 n. 22.

(93) L. 6 D. *de V. O.* L. 1 D. *de curat. furios.* o que se entende depois de estar declarado prodigo, e lhe ser prohibida a administração de bens. Vant. *d. loc.* n. 23.

(94) Ord. liv. 3 tit. 41 §. 3 L. 1 L. 2 Cod. *qui legit.*

O banido (95) VI. o mudo e surdo (96) VII. o filho familias sem authoridade de seu pai (97) VIII. a mulher sem authoridade de seu marido (98) IX. o religioso sem authoridade do seu Prela-

person. stand. in judic. habeant vel non. Vale com tudo a sentença dada a favor do menor não authorizado pelo seu curador, não assim contra elle. L. 14 Cod. *de procurator.* L. 1 Cod. *qui legit. person. stand. in judic. habeant vel non.* Ao mesmo menor ainda que tenha tutor, ou curador, ou ainda que tenha pai, deve ser dado hum curador á lide. d. Ord. liv. 3 tit. 41. §. 9 Cald. *ad leg. si curatorem.* Cod. *de in integr. restit.* Valasc. *de partit.* c. 7 n. 2. Entre nós os Curadores equivalem aos Tutores Guerreir. tr. 3 l. 4 c. 1, que indistintamente se dão aos puberes e impuberes; pratica fundada na Ord. liv. 3 tit. 43 §. 5. E os Orfãos tem o regresso contra o Curador, assim como contra o Tutor, Ord. 3 tit. 41 §. 9.

(95) Vantius *de nullit. ex defect. habilitat.* n. 51. Ummius *Disputat. ad process. judic.* disput. 1 thes. 4 n. 26 Gail. l. 2 obs. 86 n. 9. Sendo porém demandado, pôde defender-se por Procurador. Brunneman *de process.* c. 1 n. 61.

(96) Ummius d. disput. 1 thes. 4 n. 23 Vantius d. loc. n. 19 et. 25.

(97) L. fin. pr. Cod. *de bonis quæ liberis.* Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 5 c. 9 n. 4 excepto 1 a respeito do peculio castrense ou quasi castrense. L. 4 §. 1 D. *de castrens. pecul.* II. ou dos bens adventícios em que o menor tem pleno dominio. Novell. 117 c. 1 §. 1 III. na causa de alimentos. Nos cazos em que o filho pôde demandar o pai sempre he necessario que preceda venia. Ord. liv. 3 tit. 9 §. 1.

(98) Ord. liv. 3 tit. 47. Cabed. p. 1 dec. 106 n. 7 Mend. *Pract. Lusit.* p. 1 l. 1 c. 3 n. 9 et l. 3 c. 19 n. 36 excepto 1. no caso do divorcio. Gam. decis. 357 n. 2 Phæb. dec. 72. II. na da ausencia do marido em lugar remoto. Reinos, obs. 28 Guerreir. *de divis.* l. 6 c. 2 n. 114 III. quando a mulher he preposta pelo marido em alguma negociação. Altimar *de nullit. sent.* rubr. 11 qu. 19 n.

do (99) X. o escravo sem authoridade de seu senhor (100) XI. o marido litigando sobre bens de raiz sem outorga da mulher (101) XII. o julgador temporal (102).

§. XLIII.

Ninguém regularmente pôde ser obrigado a propôr acção em juízo contra sua vontade (103).

§. XLIV.

Não pode o Autor pedir mais do que se lhe

27 Silv. *ad Ord.* L. 3 tit. 47 n. 2. Franç. *ad Mend.* p. 1 l. 1 c. 3 n. 21.

(99) Vantius *de nullit. ex defect. habilit.* n. 47 Umvius *Disputat. ad process. judiciar.* disp. 1 thes. 4 n. 26.

(100) L. 44 §. 1 D. *de judic.* L. 6 Cod. *cod.* L. 32 D. *de regul. jur.*

(101) Ord. liv. 1 tit. 79 §. 22 liv. 3 tit. 47 tit. 63 §. 1 tit. 70 §. 4 Valasc. *de jur. emphyt.* qu. 12. n. 5 qu. 29 n. 6 Phæb. p. 1 dec. 62 n. 8. Esta outorga deve ser expressa, e não basta o consentimento tacito. Mendes p. 1 L. 1 c. 3 n. 11 Arouc. *in leg. 29 de adoption.* n. 5 Negando a mulher injustamente o seu consentimento pôde este ser suprido por officio do juiz. Ord. liv. 3 tit. 47 §. 5 Phæb. p. 2 ar. 62 Silv. a Ord. liv. 3 tit. 47 n. 4.

(102) Ord. liv. 3 tit. 9 pr. L. 48 D. *de judic.* excepto se preceder Licença Regia. Ord. liv. 3 tit. 8, e tit. 9. Regim. do Dezembargo do Paço §§. 46 e 52.

(103) L. *un Cod. ut nemo invit.* Gail. l. 1 ob. 9 n. 5 Hunnius. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 5 c. 9 n. 1. Mas por excepção desta regra pôde o diffamado obrigar o diffamante a que deduzza contra elle acção, ou se abstenha de o diffamar. Ord. liv. 3 tit. 11 §. 4. L. 5 Cod. *de ingen. et manumiss.*

deve ou seja em razão da coisa (104), ou do tempo (105), ou antes do implemento da condição (106), ou sem desconto do que já recebeu (107).

§. XLV.

Pôde o Autor desistir da demanda, se o caso se acha *re integra* (108), pagando as custas do processo (109).

§. XLVI.

Deve o Autor vir preparado a juizo, e não se lhe concede tempo para deliberar (110).

(104) Ord. liv. 3 tit. 34.

(105) Ord. liv. 3 tit. 35 excepto se sobrevier causa de novo, como se o devedor começar a fazer-se suspeito de falencia de bens. Vas. *allegat.* 76 n. 36 Barbos. *ad Ord.* l. 3 tit. 35 n. 8 Peg. *Forens.* Cap. 1 n. 261.

(106) Dita Ord. liv. 3 tit. 35. L. 45 §. 1 D. *de legat.* 2 Reinos. obs. 41 n. 21 Peg. *de Majorat.* c. 4 n. 173 c. 6 n. 469.

(107) Ord. liv. 3 tit. 36. Nem vale o protesto de levar em conta o que Réo mostrar que tem pago d. tit. 36 §. 1.

(108) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 7 tit. 34. pr. Depois da Litiscontestação não tem lugar a desistencia da Causa, salvo consentindo a Parte d. tit. 34 L. 30. D. *de judic.* Phæb. p. 1 Dec. 10 n. 13 et 14 Moraes *de Execut.* L. 1 c. 47.

(109) Dita Ord. liv. 3 tit. 34.

(110) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 2. L. 42 *in fin.* D. *de reg. jur.* L. 5 §. *fin.* D. *de except. doli.* L. 2 Cod. *de dilat.* Mend. p. 1 l. 1 c. 3 n. 1.

CAPITULO IV.

Do Réo.

§. XLVII.

Réo se diz a pessoa contra quem se dirige, e se propoem a acção em juizo.

§. XLVIII.

Por via de regra podem ser demandados todos aquelles que tem a livre administração de seus bens.

§. XLIX.

Não podem pois ser demandados em juizo I. o furioso, II. o mentecapto III. o prodigo, depois de declarado tal IV. o menor sem assistencia de tutor, ou curador (111) V. o prezo (112) VI.

(111) Ord. liv. 3 tit. 41 §. 8. Isto procede ainda nas causas criminaes. L. 4 Cod. *de authorit. prastand.* O menor que excede a idade de quatorze annos, e a menor que excede a de doze devem ajuntar Procuração aos autos nos termos da Ord. liv. 3 tit. 29 e tit. 59 §. 15. Os que não excedem esta idade só podem ser citados na pessoa do seu tutor. Ord. liv. 3 tit. 29 §. 1 tit. 41 §. 8 tit. 63. §. 5. Aos menores de vinte e cinco annos se nomeia curador *in litem*, ainda tendo pai, tutor, ou curador. Ord. liv. 3 tit. 41 §. 9 (Nota 94). Huma vez porém nomeado o curador *in litem* não se attende a nullidade do processado por falta da sua nomeação. Conciol. *ad Statut. Eugub.* l. 2 rubr. 55 n. 25.

(112) Ord. liv. 3 tit. 9 §. 12 excepto I. obtendo o Au-

o escravo (113) VII. o mudo e surdo (114) VIII. o filho familias (115) IX. o religioso (116) X. a mulher casada (117) XI. o Magistrado temporal (118).

§. L.

O que he licito ao Autor o deve ser igualmente ao Réo (119). Antes a condição do Réo he mais favoravel em Juizo que a do Autor (120).

tor Provisão de licença para a citação Regim. do De-
zembargo do Paço §. 88 II. havendo começado a de-
manda antes da prisão d. §. 12 vers. e bem assim.

(113) Arg. Ord. liv. 4 tit. 31 §. 4 L. 6 Cod. *de ju-
dic.* excepto nos crimes públicos. L. 2 Cod. *de accusat.
et inscription.*

(114) Ummius. *Disputat. ad process. judiciar.* disput.
1 thes. 5.

(115) Excepto a respeito do peculio castrense, ou quasi
castrense, ou do adventicio, nos casos em que o usufructo
lhe pertence. Ord. liv. 1 tit. 88 §. 6 liv. 4 tit. 97 §§. 13,
e 19 tit. 98 §. 7 liv. 4 §. 1 D. *de castrens. pecul.* Novel.
117 c. 1 §. 1 Mend. *ad leg. cum oportet.* Cod. *de bon.
quae liberis.* n. 134.

(116) O Religioso não tem pessoa civil, e só pode ser
citado na pessoa do seu Prelado.

(117) Salvo sendo authorizada por seu marido (Not. 98).

(118) Ord. liv. 3 tit. 9 pr. Excepto I. havendo Pro-
visão de licença. Regim. do Dezembargo do Paço §. 49
II. se ainda não era Juiz ao tempo da Sentença final. Pég.
ad Ord. l. 3 tit. 9 pr. gloss. 2 n. 15. III. se o Juiz de-
linquiu no seu officio d. tit. 9 L. 4 Cod. *ad leg. Jul. repet.*
IV. para não prescrever a acção temporaria. L. 6 D. *de
offic. Præsid. Branneman de processu.* c. 1 n. 61.

(119) L. 41 D. *de Regul. jur.* Cap. 32 *de Regul. jur.*
in 6 Valasc. cons. 25 n. 1 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 49 §. 2.
n. 71 et 72, tit. 59 §. 6 n. 5. Barbos. *Axiom.* 10 n. 7.

(120) L. 4 L. fin. Cod. *de edendo* L. 38 D. *de reju-*

§. LI.

O Réo a respeito das suas Excepções faz as vezes de Autor (121).

CAPITULO V.

Do Assessor.

LII.

ASSESSOR se diz o Jurisconsulto que assiste ao Juiz leigo para o aconselhar de direito, e o instruir sobre o modo de decidir a causa (122).

cata. L. 125. D. *de regul. jur.* Daqui vem 1. que póde o Réo usar de muitas defezas, não só diversas, mas contrarias. L. 125 pr. D. *de probat.* L. 5, L. 8 D. *de except.* L. 9 Cod. *cod. Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 66 §. 3 n. 9. II. que na collizão das provas se deve julgar a favor do Réo, a quem basta fazer duvidosa a prova do Autor. De Luca *de judic. disc.* 2 n. 14. Guetteir. *de ration. reddend.* l. 8 c. 1 n. 64. Franç. a Meud. p. 1 l. 1 c. 3 n. 7.
 ¶ (121) L. 1 L. 2 D. *de except.* Moraes *de execut.* L. 6 c. 4. n. 14. Incumbe-lhe pois a suaaprova. Barbosa. *Axiom.* 198 Mantie. *Decis* 251.

(122) Alv. de 28 de Janeiro de 1785. L. 1 D. *de off. adessor.* L. 1 C. *de adessor.* O officio de Assessor he tão antigo que Ulpiano foi Assessor do Pretor. L. 9 §. 3 vers. *sed ex facto D. quod met. caus.* O Assessor he chamado conselheiro na L. 5 D. *de offic. assessor.*, e na L. 3 Cod. *de assessor.*; porque com effeito em aconselhar o Juiz consiste principalmente o seu officio. Umm. *Disput. ad process. judiciar.* disput. 2 thes. 1 n. 2.

§. LIII.

Póde o Juiz leigo escolher o seu Assessor, (123) mas este deve ser graduado em huma das Faculdades juridicas (124), e deve ser pessoa de boa fama (125).

§. LIV.

He do dever do Assessor explicar ao Juiz leigo o que he de direito, e conhecer da Causa cidindo-a juntamente com o mesmo Juiz (126).

§. LV.

Não póde o Assessor receber salario algum das Partes (127).

(123) L. 1 Cod. *de assessor.* L. 10 §. 6. D. *excusat. tut.*

(124) L. 1 D. *de offic. assessor.* L. 1 *de assessor.* L. 4 *de extraord. cognit.*

(125) L. 2 D. *de offic. assessor.*

(126) L. 1 D. *de offic. assessor.* Novel 60 c. 2 Novel. 82 pr. O Assessor não he Juiz, nem tem jurisdicção alguma d. Novel. 60 c. 2 L. 2 L. 3 Cod. *de assessor.* Não deve porém o Juiz leigo sem o seu conselho sentenciar a cauza, maiormente quando ella he grave, e intrincada. Bo-vadilla. L. 3 *Politic.* 68 n. 255: o que procede assim a respeito da Sentença definitiva, como da interlocutoria. Ord. liv. 1 tit. 65 §. 10 Pegas *ad d. Ord.* n. 6.

(127) Ord. liv. 1 tit. 65. §. 10.

§. LVI.

Se o Juiz leigo julga mal a Causa, não elle, mas o Assessor he quem deve ser punido (128).

CAPITULO VI.

Do Advogado.

§. LVII.

ADVOCADO he o Jurisconsulto que aconselha, e auxilia as Partes litigantes em Juizo, admittido para esse fim por autoridade pública (129).

(128) L. 2 D. *quod quisque jur.* Cujac. in parat. Cod. de assessor. et. L. 23 obs. ult. Cabed. p. 2 dec. 74 n. 3 Pegas ad Ord. L. 1 tit. 65 §. 9 n. 2.

(129) L. 1 §. 2 D. *de postuland.* A palavra Advogado deriva-se do adjectivo latino *advocatus*, que significa *chamado*, porque entre os Romanos nos negocios que exigião grande conhecimento das Leis chamavão as Partes interessadas em seu soccorro aquelles que fazião hum estudo particular da sciencia do direito. Dava-se-lhes tambem os nomes de Patronos, Defensores, e Oradores. A origem desta profissão he tão antiga como a das Sociedades; e a sua utilidade he a todas as vistas manifesta. De todos os conhecimentos humanos a sciencia das Leis he a que mais importa para a ordem politica. He muito menos necessario que haja grandes historiadores, grandes pintores, grandes fysicos, que grandes jurisconsultos. Estes fazendo-se depositarios doCodigo dos deveres dos Cidadãos ensinão o que he justo, e o que o não he, o que he permittido, e o que he prohibido, o que cada hum deve a si, aos outros ao Soberano, á patria, e á religião. Differe o Advogado do Procurador. I. em que aquelle só instrue de direito, e não diligencia, e sollicita como este II. em que

§. LVIII.

O Advogado deve ser não sómente pessoa donta, (130) mas de probidade (131). Deve ser civil (132),

para Advogados só se admittem pessoas duntas, e caracterizadas ao menos com o grão de Bacharel. Ord. liv. 1 tit. 48 pr. e Procuradores podem ser os illiteratos. III. em que o Advogado pôde ser compellido a prestar o seu patrocínio. L. 1 §. 4 D. *de postuland.* L. 7 Cod. *cod.* não assim o Procurador. L. *inventus.* 17 Cod. *de procurat.*

(130) Ord. liv. 1 tit. 48 §. 1 L. 2 Cod. *de postul.* L. 17 Cod. *de judic.* L. 11 §. 3 Cod. *de advoc. divers. judic.* L. 7 §. 43 D. *de orig. jur.* Não devem ser admittidos para Advogados senão os que forem condecorados com as honras academicas, e formados em huma das Faculdades juridicas. Ord. liv. 1 tit. 48 pr. Na Casa da Supplicação em que as causas se decidem em ultima instancia, não são admittidos os Advogados sem prévio exame d. Ord. liv. 1 tit. 48. §. 1 ou Portaria do Regedor. Nas terras aonde ha falta de Advogados pode o Desembargo do Paço conceder Provisão para advogar a quaesquer pessoas, que para isso tenham capacidade d. Ord. liv. 1 tit. 48 §. 4 Regim. do Des. do Paço §. 70 Alv. de 24 de Julho de 1713.

(131) Ord. liv. 1 tit. 48 §. 1. O Advogado deve ser ao mesmo tempo Letrado, e homem de bem *vir probus, dicendi peritus.* Principalmente porém deve ser dotado de probidade; porque esta até ajuda a intelligencia, conduzindo-se facilmente o espirito para a equidade, quando o amor, e os principios della existem no coração.

(132) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 34 L. 6 §. 1 Cod. *de postul.* Assim como a justiça deve evitar que os Advogados sejam impunemente insultados por occasião do seu ministério, da mesma sorte exige delles huma grande moderação para nada dizerem que seja estranho ao ponto da causa, e que possa offender sem motivo a Parte contraria. O campo de Themis não deve ser para elles o mesmo que o cir-

discreto, (133) sincero, (134) e abster-se da loquacidade (135.)

co dos gladiadores. Ainda quando as circumstancias fazem necessario hum nobre atrevimento para combater a iniquidade, as expressões do Advogado devem proporcionar-se á natureza dos factos, e realidade das provas.

(133) Ord. liv. 1 tit. 48 §§. 13 e 27 liv. 3 tit. 26 liv. 1 §. 6 D. *ad legem Corneliam de falsis*. A discrição he tambem huma qualidade essencial do Advogado. Elle seria indigno do seu ministerio se abusasse da confiança dos seus clientes. E tanto se exige d'elle a discrição, que não he obrigado a revelar como testemunha o que sabe como Advogado, excepto quando se trata de negocios que interessão o Soberano, ou o Estado.

(134) Só as armas da verdade devem ser empregadas nos combates da justiça, e não as do artificio, e da mentira. *Fertilis est Oratoris virtus propria*. Hum Advogado para a defeza das Causas, de que se incumbem, só deve servir-se dos meios legitimos; porque ou a Causa que elle se propõe defender he justa, ou injusta. Se he justa, a verdade basta para a ganhar: se he injusta, he accumular crime sobre crime querella defender por meios sinistros. Se a causa he daviidosa, he licito ao Advogado encarregar-se della, mas não deve na sua defeza recorrer á calumnia. Igualmente não deve o Advogado protelar a Causa. L. 13 §. 9 D. *de judic.* L. 6 §. 4 Cod. *de postuland.* Não dando o Advogado o feito no termo que lhe foi assignado se cobra d'elle executivamente. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 45 Lei de 6 de Dezembro de 1612. §. 7. Assento de 16 de Maio de 1640. Não he permittido ao Advogado o fazer pacto de *quota litis*. Ord. liv. 1 tit. 48 §. 11 L. 15 Cod. *de procurat.* Não deve aconselhar contra as Ordenações, e direito expresso. Ord. liv. 1 tit. 48 §. 7 Lei de 6 de Dezembro de 1612 §. 17. Não deve riscar, acrescentar, ou diminuir artigos, ou razões depois de offerecidas em juizo. d. Ord. liv. 1 tit. 48 §. 14 e só lhe he licito pôr cotas marginaes a bem da causa d. §. 14 vers. *somente*.

(135) L. 6 §. 4 Cod. *de postulando*. Hunn. *Encycloped.*

§. LIX.

Podem ser Advogados todos aquelles que não são prohibidos (136). São porém prohibidos I. o menor de dezeseite annos (137) II. a mulher (138) III. o mudo e surdo (139) IV. o furioso V. o demente VI. o prodigo VII. o infame (140) VIII. o clerigo (141) IX.

jur. p. 2 tit. 28 c. 2 n. 2. O Advogado nada deve dizer que não venha para a Cauza, de cuja defeza se incumbio, e deve principalmente evitar dois inconvenientes, que são imperdoaveis; o primeiro he carregar de factos estranhos os seus artigos e allegações, com que escurece a verdade do facto, que he objecto da questão, e o segundo he fazer alarde de huma falsa erudição enchendo os seus discursos de digressões inuteis, e ornatos superfluos. *Ventosa et enormis loquacitas est omnino vitanda*.

(136) Ord. liv. 1 tit. 48 §. 1 §. 22 liv. 3 tit. 28. R. do Dezembargo do Paço §. 70 Alv. de 24 de Julho de 1713 L. 1 §. 2 D. *de postulando*. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 34 c. 1 n. 1.

(137) Ord. liv. 3 tit. 9 §. 5 L. 1 §. 3 D. *postulando*.

(138) L. 1 §. 5 vers. *sexum D. de postulando* L. 2 D. *de reg. jur.* Em Roma com tudo nos primeiros tempos erão as mulheres admittidas á advocacia, e virão-se então desempenhar com louvor este emprego Amasia e Hortencia. Porém depois huma mulher chamada Afrania deo occasião pelas suas imprudentes declamações a serem todas as mulheres excluidas do Foro Romano.

(139) L. 1 §. 3 vers. *propter casum*. D. *de postulando*.

(140) Ord. liv. 1 tit. 48 §. 25 liv. 1 §. 8 D. *de postulando*.

(141) Ord. liv. 1 tit. 48 §. 22 liv. 3 tit. 28 §. 1 excepto nas suas proprias causas, nas da sua Igreja, e nas de seus pais e irmãos, e de pessoas miseraveis. c. 1 §. *de postulando*. Concede-se-lhes Provisão para advogar nos juizos seculares, dando fiança de pessoa leiga.

o Juiz na mesma causa (142) X. o escrivão, meirinho ou alcaide (143).

§. LX.

Tem por direito o advogado privilegios pessoas e reaes. Aquelles são I. a nobreza annexa ao seu emprego (144) II. a homenagem (345) III não ser obrigado a jurar fóra de sua casa (146) IV. todos os privilegios militares, excepto aquelles que

(142) Ord. liv. 3 tit. 28 §. 2 L. 6 pr. Cod. de postulando.

(143) Ord. liv. 1 tit. 48 §. 24.

(144) L. providendum 7 Cod. de postulando. L. 4a. Cod. de advocat. divers. judic. A profissão do Advogado, diz Ferriere, he muito nobre, e se avanta a ás outras pela sua independencia. Entre os Romanos era ordinariamente os Advogados os que se promovião aos mais nobres empregos da república. Em Athenas elles dispunhão dos negocios públicos, e não se executava senão o que a elles parecia justo. Em França tiverão roto deliberativo no Parlamento sobre os novos regulamentos que se formavão, e as mais illustres familias togadas derivão a gloria da sua origem da ordem dos Advogados. A Lei 1 Cod. de advocat. divers. judic. os colloca na ordem dos clarissimos, que igualava a dos Senadores, e era superior á dos Cavalheiros Romanos. L. 1 Cod. de equestri dignitate. A glosa á L. providendum. Cod. de postulando diz, falando dos Advogados, que a verdadeira nobreza provem da sciencia, e da virtude: *scientia et virtus nobilitant*.

(145) Mend. p. 2 l. 5 c. 1 append. 1 n. 4 Phæb. p. 1 ar. 58 Costa de ctil. annot. 17 n. 14 Strik. de privileg. advocat. c. 2 n. 13.

(146) Ord. liv. 1 tit. 5 §. 14 tit. 7 §. 25 t. 1. 26 §. 5 tit. 78 §. 3 tit. 84 §. 10 L. 15 D. de jurejur. Phæb. p. 1 ar. 56 Vae. alleg. 6 n. 3 Silv. ad Ord. L. 3 tit. 55 §. 11 n. 9.

os soldados tem em razão da ignorancia do direito (147).

§. LXI.

Os privilegios reaes do Advogado são: I. dever-se-lhe honorario. ainda não sendo estipulado (148) II. serem izentos das Collectas, e onus reaes

(147) L. 14 Cod. de advocat. divers. judic. Esta Lei compava, e iguala a profissão dos Advogados á profissão das armas, porque applicando-se os Advogados por interesse do público, e dos particulares a aplanar espinhozas difficuldades, não prestão ao genero humano menos importantes serviços que se expozessem a sua vida nos combates a bem da Patria, e dos Cidadãos. Não se combate só com as armas, mas tambem com o dom da eloquencia para defeza dos bens, da vida, e da honra, mais preciosa que tudo, e cuja perda recahiria sobre a posteridade mais remota.

(148) Ord. liv. 1 tit. 91, e tit. 92 liv. 1 §. 10; D. de extraordin. cognit. Póde porém a respeito do seu honorario convençionar-se com o seu Cliente. Gail. l. 1 obs. 41 n. 2; Tholosan. Syntagm. jur. L. 49. c. 8 n. 9; Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 39 c. 3 n. 12; excepto sobre certa quota do valor da Causa. Ord. liv. 1 tit. 48 §. 11, L. 5 Cod. de postulando; L. 15 Cod. de Procurator. L. 53 D. de pact. Deve-se o honorario prometido ao Advogado ainda que fosse impedido de prestar o seu patrocinio por caso fortuito. Gail. d. obs. 44 n. 12 Ummius Disput. ad process. judiciar. disp. 2 thes. 10 n. 46. Daqui vem que estabelecido ao Advogado hum partido ao honorario annuo, se elle morrer antes de findo o anno, deve-se por inteiro aos seus herdeiros. L. 15 Cod. de advocat. diversor. judiciar. L. 1 §. 13; D. de extraordin. cognit. L. 4, Cod. de domestic. et protector. Não póde porém o Advogado reter os Autos como penhor do honorario não pago. Gratian. For. tom. 1 c. 56 n. 14, Strik. Disp. de constitutia advocat. c. 2 n. 86. Os ho-

dos Concelhos (149): III. não se lhes poderem tomar as suas casas para alojamento de soldados (150): IV. gozarem de Aposentadoria activa, e passiva (151).

§. LXII.

Responde o Advogado pelo damno, causado por seu dolo, culpa, ou ignorancia (152).

CAPITULO VII.

Do Procurador.

§. LXIII.

PROCURADOR se diz a pessoa que sollicita a Causa em Juizo com Procuração legitima (153) de alguma das Partes litigantes.

honorarios dos Advogados são bens quasi castrenses. L. 4, L. 8 Cod. de advoc. divers. judicior. Compete ao Advogado para haver os seus honorarios a acção executiva, e pôde trazer os seus Contendores á Côrte. Ord. liv. 1 tit. 14 §. 2 liv. 3 tit. 5 §. 11, Cabed. p. 1. dec. 214 n. 6; Mend. p. 2 l. 1. c. 3. append. 1 n. 17.

(149) Ord. liv. 1 tit. 66 §. 42 L. 6 Cod. de professor. et medic. L. 5 §. 2 Cod. de advocat. diversor. judic.

(150) L. 6 Cod. de professor. et medic. vers. et neque. Benii. de privileg. juriscons. p. 3. priv. 97 n. 2.

(151) Decr. de 8 de Outubro de 1701.

(152) Ord. liv. 1 tit. 48 §§. 10, e 17 liv. 13, Cod. mandat. Mend. p. 2 l. 1 c. 3 append. 1 n. 15.

(153) Sem Procuração ninguem pôde ser admittido em Juizo para tractar a Causa em nome alheio. Ord. liv. 1 tit. 48 §. 19 p. Inst. de his per quos agere L. 1 D. de procurat. Não

§. LXIV.

Podem ser Procuradores em Juizo todos

basta porém ter Procuração, mas he necessario que ella seja legitima Ord. liv. 3 tit. 20 §. 10. Pegas Forens. c. 2 n. 48. Silv. ad. d. §. 10 n. 3. Franç. a Mend. p. 1 l. 1 c. 3. append. 2 n. 77. Diz-se falso Procurador o que ou não tem Procuração, ou a tem falsa e illegitima. Huan. Encyclop. jur. p. 2 tit. 38 c. 1 n. 2, ou já revogada. Vanguerv. Pract. judic. p. 3 c. 7 n. 27, e o que obra o falso Procurador he nullo. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 12 tit. 63 §§. 2, e 5 L. 24. Cod. de procurat. Franç. a Mend. d. append. 2 n. 80. He porém admittido o parente ou amigo a tractar a Causa sem Procuração, prestando caução de rato. L. 39 §. 1. D. de procurat. L. 1. Cod. eod. Franç. a Mend. d. l. n. 81. A Procuração não se presume, mas deve provar-se. L. 24. Cod. de procurat. apresentando-se instrumento della em Juizo. Ord. liv. 3 tit. 29. Pegas Forens. c. 2 n. 50. Moraes de execut. l. 3. c. 2 n. 13 et 15. Podem constituir Procurador todos os que tem livre administração dos seus bens. L. 43 §. 1. D. de procurat. Por tanto o filho familias a respeito dos bens castrenses, ou quasi castrenses. L. 8 pr. D. de procurat. e dos adventicios em que o pai não tem usufructo. Math. de Afflict. decis. 180. Guid. Pap. decis. 54 n. 2. pôde por si só constituir Procurador; não assim a respeito dos bens adventicios de que o pai he usufructuario. Arg. L. 6. Cod. de bon., quoe liber. Os menores porém de vinte e cinco annos sendo puberes podem fazer Procuração. Ord. liv. 3. tit. 29 §. 1. O Procurador não he legitimamente constituido senão por Escripura feita por Tabellião, ou por Termo lavrado pelo Escrivão nos Autos. Ord. liv. 3 tit. 29. Ha porém certas pessoas qualificadas na Lei para poderem fazer Procuração por Alvará particular. d. Ord. liv. 3 tit. 29 pr. tit. 59 §. 15.

aquelles que não são especialmente prohibidos (154).

§. LXV.

São porém prohibidos: I. o menor de vinte e cinco annos (155): II. o furioso: III. o demente (156): IV. o prodigo (157): V. o infame (158): VI. a mulher (159): VII. o que perdeu qualquer officio por erro nelle commettido (160): VIII. as pessoas poderosas (161).

(154) Ord. liv. 1 tit. 48 §. 19. *Ummius Disputat. ad process. judiciar. disput. 3 thes. 4.*

(155) Ord. liv. 1 tit. 48 §. 20. L. 12. Cod. de procurat. Petr. Gregor. *Syntagm. jur. univ.* L. 49 c. 4 n. 11. salvo sendo graduado em Direito Civil ou Canonico. d. Ord. §. 20.

(156) L. 5. D. de Reg. jur. §. 8 J. de inutil. stipulat. §. 3 J. quib. non est permiss. facer. testum.

(157) L. 40. D. de Reg. jur. *Ummius. d. disput. 3 thes. 4 n. 15.*

(158) Ord. liv. 1 tit. 48 §. 25. Assento de 28 de Junho de 1671. §. fin. J. de except. Can. infames Caus. 7. qu. 3.

(159) L. 54. D. de procurat. L. 2. de regul. jur. excepto na Causa propria L. 4. Cod. de procurat. ou na de seus pais legitimamente impedidos L. 41. D. de procurat.

(160) Ord. liv. 1 tit. 48 §. 26.

(161) Taes se dizem para este effeito: I. os Magistrados, e os seus Officiaes Ord. liv. 1 tit. 48 §§. 23, e 24 liv. 3 tit. 28 §§. 2, e 3: II. os fidalgos Ord. liv. 1 tit. 48 §. 22 liv. 3. tit. 28. pr.: III. os Clerigos e Religiosos Ord. liv. 1 tit. 48 §. 1 liv. 3 tit. 28 §. 1. Novell. 123 cap. 6 L. fin. Cod. de procurat. L. 41. Cod. de episcop. et cleric.

§. LXVI.

Na Procuração deve expressar-se: I. o nome do Procurador: II. o da Parte: III. o do Escrivão: IV. a data do anno, mez, e dia: V. a Causa: (162) VI. os actos para que se requerem por direito especiaes poderes (163).

§. LXVII.

Consiste o officio do Procurador em cumprir

(162) As clausulas de rato et de indemnitate não são necessarias. *Ummius Disputat. ad process. judiciar. disp. 3. thes. 6. n. 38.*

(163) Não basta a Procuração geral para os actos, que requerem especiaes poderes. Cardoso. *in Prax. verb. Procurator*, n. 42. França. a Mendi. p. 1 l. 1 c. 3. append. 2 n. 82. Estes actos são todos aquelles que tendem em prejuizo grave do Constituinte, como I. a alienação Ord. liv. 1 tit. 48 pr. L. 28 §. 2 D. de pact. L. 7 D. de donat. L. 63 D. de procurat. L. 16. Cod. cod. tit. II a transacção L. 58. L. 60. D. de procurat. L. 7 Cod. de transact. III. o juramento L. 17 §. 1. D. de jure jurand. IV. a suppeição L. 39 §. 7. D. de procurat. V. a acceptilação, ou perdão da divida L. 3 D. de acceptilat. VI. o matrimonio C. fin. de procurat. VII. a collação do beneficio C. accedens de praebend. C. si tibi absent. de praebend. in 6.º VIII. a resignação do beneficio C. 1. de procurat. in 6.º Clement. un. de renuntiat. IX. a restituição in integrum. L. 25 §. 1 D. de minor. excepto sendo pedida incidentemente. L. un. Cod. etiam per procuratorem. Cardoso verb. *procurator*. n. 27. X. o juramento de calúmnia. Ord. liv. 3 tit. 43 §. 3.

exactamente os poderes da Procuração (164), e não os exceder (165).

§. LXVIII.

Finda o officio do Procurador: I. pelo mutuo dissenso: II. proferida a Sentença definitiva (166): III. pela morte do constituinte (167): IV. pela morte do Procurador (168): V. pela renuncia voluntaria deste (169): VI. pela revogação da Procuração (170).

(164) L. 5 D. *mandat.* Donellus L. 18 *commentar.* c. 18 Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2. tit. 38 c. 5 n. 1 Barbo. *ad leg.* 10 Cod. *de procurat.* n. 3. He livre ao Procurador não aceitar a Procuração, mas depois de aceita deve desempenha-la diligentemente, e responde por toda a culpa. Ord. liv. 1 tit. 48 §§. 2, e 9. §. 11. J. *mandat.* L. 5. §. 1 L. 22 §. 11 L. 27 §. 2. D. *eod.*

(165) O que excede os limites da Procuração he nullo, e não pôde o Procurador prejudicar nisso o Constituinte. Ord. liv. 3 tit. 63 §. 1. L. 10 Cod. *de procurator.* Cabed. p. 1 *decis.* 175. n. 2. Pereir. *Promptuar. jur.* verb. *procurator.* n. 1554.

(166) Ord. liv. 3 tit. 27. pr. Hunnius *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 38 c. 6. Deve porém appellar da Sentença definitiva se achar que he injusta. L. 17. Cod. *de appellat.* L. 8 §. 8. D. *mandati.* L. 2. D. *an per alium caus. appellat.* Não he contudo obrigado a seguir a appellação da Sentença definitiva d. L. 17. C. *de appellat.* L. 10. *de procurat.*

(167) Ord. liv. 3 tit. 27 §. 2. L. 15. D. *de procurator.* o que se entende se o caso se acha ainda *re integra*. Hunnius *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 38 c. 6 n. 8.

(168) Arg. L. 57. D. *de judic.* Hunn. d. c. 6 n. 10.

(169) Ord. liv. 3 tit. 26 pr. §. 11. J. *mandat.* L. 22. §. D. *eod.* Com tanto que seja feita com justa causa. Gail. l. 1 obs. 46 n. 1, 2, et 3. Scaccia *de judic.* l. 1 c. 101 n. 42.

(170) Ord. liv. 3 tit. 26 pr. L. 16. D. *de procurat.* excepto

CAPITULO VIII.

Do Defensor, do Escusador, do Assistente, e do Oppoente.

§. LXIX.

DEFENSOR he aquelle que sem mandato do Réo o defende em Juizo (171).

§. LXX.

Escusador se diz o que vem defender o Réo em Juizo por não comparecer (172).

se o Procurador o he *in rem propriam* L. 25 L. 55 D. *de procurat.* A revogação da Procuração pôde fazer-se ou expressa, ou tacitamente, quando o Constituinte faz nova Procuração a outro Procurador. L. 31. §. *fin.* D. *eod.* Deve esta revogação ser intimada ao Procurador revogado. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 38 c. 6 n. 5. O que o Procurador fizer depois desta intimação he nullo, e não pôde cansar ao Constituinte algum prejuizo. c. 3. *de procurat.* Hunnius. d. c. 6 n. 6.

(171) Nisto differe o Defensor do Procurador. O Defensor he tambem chamado Ajudador. Ord. liv. 1 tit. 92 §. 10. liv. 3 tit. 7 §§. 2, e 3. Pôde qualquer pessoa ser admittida a Defensor, prestando as cauções *judicatum solvi*. L. 46 §. 2. D. *de procurat. et de rato* L. 40 §. 52. D. *eod.*

(172) O Escusador pôde intervir assim nas Causas Civeis, como nas Criminaes. Ord. liv. 3 tit. 7 §§. 2 e 3, tit. 20 §. 3. Differe do Defensor em que este vem a Juizo sem Procuração; mas o Escusador deve trazer Procuração do Réo.

§. LXXI.

Assistente he aquelle que vem a Juizo defender a sua propria Causa juntamente com a alheia (173).

§. LXXII.

O Oppoente intervem na Causa para excluir ou a hum, ou a outro litigante, ou a ambos. Elle faz as vezes de Autor (174).

§. LXXIII.

Assim o Assistente como o Oppoente devem jurar de calúnnia.

(173) Assim o Senhor directo pôde assistir ao emphyteuta, o vendedor ao comprador, e finalmente pôde vir a Juizo assistir ao Réo todo aquelle que por este pôde ser chamado á authoria (Nota 351). O Assistente pôde vir a Juizo assim antes como depois da Sentença. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 32; mas recebe a Causa no estado em que ella se acha Mend. p. 1 l. 3 c. 5 §. 1. nem pôde ter mais direito na Causa que aquelle a quem assiste. Cabed. p. 2 *decis.* 97 n. 15 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 32 n. 2, et n. 20. Não pôde por isso declinar o fóro. Ord. liv. 2 tit. 1 §. 11 liv. 3 tit. 45 §. 11. excepto se o Assistente he o Fisco. d. tit. 45 §. 11. vers. *salvo*. Cabed. *decis.* 119 n. 7 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 32 n. 14. O Assistente não he porém admittido sem provar logo o interesse que tem na defesa da Causa. Marant. *de ordin. judiciar.* p. 4 dist. 9 n. 178. Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 5 §. 1 n. 2.

(174) Veja-se o Cap. XVII.

CAPITULO IX.

Do Escrivão.

§. LXXIV.

ESCRIVÃO he o official legitimamente constituido para organizar o processo, e escrever todos os actos do Juizo.

§. LXXV.

Não podem ser Escrivães I. o menor de vinte e cinco annos (175) II. o furioso III. o demente IV. o prodigo, a quem foi prohibida a administração de seus bens V. a mulher VI. o infame (176).

§. LXXVI.

Deve o Escrivão ser ajuramentado (177). Deve ser entendido (178) expedito (179), e ex-

(175) Ord. liv. 1 tit. 93 pr. Pôde porém dispensar-se na idade por Graça do Soberano concorrendo justas causas.

(176) Ord. liv. 1 tit. 24 §. 1 Cardos. *in Prax.* verb. *Tabellio*. n. 6.

(177) Dita Ord. liv. 1 tit. 24 §. 1 vers. e *hão de jurar*. Cardos. d. loc. n. 3 Stryk. *disp. de jur. protocoll.* c. 4 n. 27.

(178) Devem os Escrivães saber bem escrever, e notar, e sobre isso devem ser examinados d. Ord. liv. 1 tit. 24 pr. e §. 1 tit. 58 §. 3.

(179) Ord. liv. 1 tit. 24 §. 41.

acto. (160). Deve guardar os processos para delles dar conta a todo o tempo (181).

§. LXXVII.

Deve o Escrivão servir por si o seu officio (182) e não pôde servir dois officios diversos ao mesmo tempo (183).

(180) Deve o Escrivão escrever todos os actos do processo fielmente e por ordem pondo o dia, mez, e anno, e não omitindo solemnidade alguma Ord. liv. 1 tit. 24 §§. 3 e 16.

(181) Ord. liv. 1 tit. 1 §. 31 tit. 24 §. 25. Não he crido o Escrivão, nem ainda com juramento, a respeito da perda de autos, e só he admittido a provar o caso fortuito. d. Ord. liv. 1 tit. 24 §. 24. Só he dispensado o Escrivão desta guarda passados trinta annos nos feitos Civeis, e vinte nos Crimes. Ord. liv. 1 tit. 84 §. 23.

(182) Ord. liv. 1 tit. 24 §. 2 tit. 97 Regim. da Faz. c. 243 Alv. de 23 de Novembro de 1612 Dec. de 3 de Outubro de 1663 de 9 de Agosto de 1668 de 21 de Setembro de 1677 de 3 de Novembro de 1696 excepto o caso de legitimo impedimento, porque então precedendo informação do Ministro a quem tocar se passa provimento a serventuario. d. Ord. liv. 1 tit. 97 §. 1 d. Alv. de 23 de Novembro de 1612 d. Decr. de 3 de Novembro de 1696. Assento de 27 de Abril de 1608. Neste caso não pôde o proprietario receber do serventuario mais que a terça parte do rendimento do officio Alv. de 22 de Junho de 1667 e de 15 de Setembro de 1696. d. Assento de 27 de Abril de 1608 Pôde o Escrivão mediante Provisão Regia ter no seu officio hum Ajudante, mas este não pôde escrever os termos da audiencia, inquirições, querellas e mais actos que requerem segredo de justiça Ord. liv. 1 tit. 24 §. 3 tit. 97 §. 10.

(183) Alv. de 8 de Janeiro de 1627, e de 25 de Outubro de 1644.

§. LXXVIII.

O Escrivão he dependente do Juiz, e não deve escrever coiza alguma no processo sem que o Juiz lho mande (184).

§. LXXIX.

Não deve o Escrivão acceitar algum deposito (185). Não deve receber maior sallario, do que aquelle que está taxado (186). Não deve escrever em Autos que lhe não forem distribuidos, havendo mais Escrivães no Juizo. (187). Não deve intrometter-se no officio alheio (188).

(184) Cardos. in *Prac.* verb. *Tabellio*. n. 3 Muller. ad *Struc.* Exere. 28 thes. 23 not. (6) n. 17.

(185) Ord. liv. 4 tit. 49.

(186) Ord. liv. 1 tit. 24 §. 47 liv. 5 tit. 72 Decr. de 18 de Dezembro de 1723. Procede isto ainda que voluntariamente se lhe offereça o maior salario Franç. a Dend. p. 1 l. 1 c. 2 append. 1 n. 112. Deve o Escrivão no fim do instrumento declarar o salario recebido Ord. liv. 1 tit. 24 §§. 14, e 15. Pôde haver o salario do vencedor se a Parte vencida lho não pagar. d. Ord. L. 1 tit. 24 §. 42. Para haver o seu salario compete-lhe o procedimento executiva. Ord. liv. 1 tit. 24 §§. 41, e 42 liv. 3 tit. 24 §. 3. Não pôde porém com o pretexto da falta do pagamento reter o feito d. Ord. liv. 1 tit. 24 §. 41.

(187) Ord. liv. 1 tit. 79 §. 21 Lei de 3 de Abril de 1609 Alv. de 23 de Abril de 1723.

(188) Ord. liv. 1 tit. 24 §. 5.

§. LXXX.

Tem o Escrivão fé, e autoridade pública nas coisas que pertencem ao seu officio (189).

CAPITULO X.

Da Citação.

§. LXXXI.

CITAÇÃO he o chamamento de alguma pessoa a Juizo, feito por mandado do Juiz a requerimento de Parte interessada para algum acto judicial (190). Ella he o principio, e fundamento do Juizo (191).

(189) Ord. liv. 1 tit. 24 §. 21. O Escrivão não pôde passar Certidão senão do que consta dos autos, e no que affirmar de fóra delles ou alem dos actos, que obra de seu officio, não he crido. Mend. p. 1 l. 1 c. 2 append. 1 n. 32 p. 2 n. 149 Valasc. cons. 89 n. 1 cons. 104 n. 6.

(190) L. 1 D. de *in jus vocand.* O assento desta materia na nossa Legislação Patria he a Ord. liv. 3 tit. 1.

(191) §. 3 Inst. de *pæn. temer. litig.* Barbosa d. Ord. l. 3 tit. 1 pr. n. 2 Brunnemann. de *process.* c. 3 n. 1 Respeita a Citação á defeza, que provem de direito natural; e por isso não pôde ser tirada, posto que possa ser modificada, por direito Civil. Pinel. in rubr. de *Rescind. vend.* p. 1 c. 2 n. 21 Mend. p. 1 l. 3 c. 1 n. 2 Moraes de *Execut.* l. 6 c. 1 n. 1. Daqui vem que a citação he necessaria e indispensavel em todas as causas assim ordinarias, como summarias; e faltando a primei-

§. LXXXII.

O fim da citação he que o Réo compareça em Juizo para saber o objecto do litigio, e poder deliberar-se a confessar, ou a contestar (192).

§. LXXXIII.

Os requisitos da citação ou são internos, ou externos. Os internos são, que ella contenha I. o nome do Juiz II. o do Autor III. o do Réo IV. o motivo porque este he citado (193) V. o lu-

ra citação; cuja falta não pôde supprir-se Ord. liv. 3 tit. 63 §. 5 he a sentença nulla Ord. liv. 3 tit. 75 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 63 §. 5 n. 10 Moraes d. c. 1 n. 2 Consequentemente não valem os contractos desafortados Ord. liv. 4 tit. 72; nem aquelles em que ha a clausula da citação na pessoa do distribuidor dos Tabelliães, ou a clausula depositaria Lei de 31 de Maio de 1774. Pôde porém o devedor dar-se por citado na Escritura para ella se julgar por sentença, sendo com tudo necessaria 2 pessoal citação para a execução L. 29 Cod. de *pact.* Donell. ad tit. Cod. de *judic.* n. 3.

(192) L. 47 D. de *re judic.* L. 1 D. de *edendo Um-mius Disp. ad process.* disp. 5 thes. 13.

(193) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 5 L. 2 D. *siquis in jus vocatus* L. 2 §. 3 D. de *Judic.* Basta porem a causa geral e remota que nas acções pessoais he o contracto, e nas reaes he o dominio. Quando se não saiba o nome da pessoa que ha-de ser citada, basta que se designe por alguma demonstração; e havendo de citar-se alguma Corporação, basta o seu nome colectivo, Scacia de *judic.* l. 1 c. 33 n. 3 Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 8 c. 2 n. 4.

gar (194) VI. e o dia do comparecimento (195).

§. LXXXIV.

Os requisitos externos são I. que a citação seja ordenada por Juiz competente (196) II. que seja feita a requerimento de Parte (197) III. que

(194) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 5 Ummius d. disp. 5 thes. 10 n. 34 excepto se o Juiz que ordena a citação he Juiz ordinario, que tem tribunal certo. Gail l. 1 obs. 52 n. 12 Marant. p. 6 membr. 1 n. 64.

(195) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 5 Vant. de nullit. ex defect. citat. n. 65 Guerren. de divis. l. 3 c. 9 n. 13. A hora ainda que se não declare se entende ser a costumada da audiencia Marant. de ordin. judic. p. 4 dist. 16 n. 66 Vant. d. l. n. 72. Na falta destes requisitos a citação he nenhuma Ord. liv. 3 tit. 1 §. 1, e 6.

(196) Ord. liv. 1 tit. 75 pr. tit. 87 §. 1. Diz-se Juiz competente aquelle que tem jurisdicção sobre o Réo Ord. liv. 3 tit. 1 §§. 2, 4, e 5. Daqui vem que estando a jurisdicção repartida pelos diversos territorios do Reino, regularmente o Juiz não pôde mandar citar o subdito do territorio alheio. L. 20 D. de jurisdic. excepto se he legitimo superior, e só lhe he licito deprecior o Juiz do dito territorio. Ord. liv. 3 tit. 1 §§. 1, 5, e 11. Na duvida de ser competente o Juiz que mandou fazer a citação, deve sempre o citado comparecer para allegar a incompetencia ou usar de declinatoria do foro L. 2 D. siquis in jus vocatus non ierit. L. 5 D. de judic. Coler. de process. execut. p. 4 c. 3 n. 1 (Not. 38).

(197) Arg. L. 4 §. 8 D. de damn. infect. c. proposuisti de for. compet. Escetuão-se os casos expressos na lei, em que o Juiz procede ex officio. Gail. L. 1 obs. 50 n. 3 Hunn. loc. cit. c. 3 n. 9.

seja commettida a official competente (198) IV. que seja por este legitimamente executada (199).

§. LXXXV.

A execução da citação faz-se por hum de quatro modos, a saber: I. pela mesma Parte perante ao menos huma testemunha, precedendo autoridade legitima (200) II. pelo Escrivão, ou

(198) Arg. L. 3 Cod. de exhib. reis. Vant. de nullit. ob defect. citat. n. 32. São officiaes competentes para fazerem a citação os Tabeliães do judicial, os Escrivães, os Porteiros (posto que estes não podem citar os nobres, nem entrar dentro na casa de alguém. Ord. liv. 3 tit. 9 §. 13 Prg. ad Ord. l. 3 tit. 1 §. 1 n. 48) os Juizes da vintena por mandado do Juiz ordinario, ou de fóra (posto que fóra do seu territorio não fazem se não se reduzindo a citação a escrito por Tabelião ou na sua falta pelo Escrivão da camara Ord. liv. 3 tit. 1 §. 4), não assim os Alcaides, Meirinhos, Quadrilheiros, e homens da vara que não tem fé publica, e somente são deputados para manter a autoridade dos Juizes.

(199) Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 8 c. 3 n. 13 Gail. l. 1 obs. 54 n. 7 Ummius Disp. ad process. judic. disp. 5 thes. 11. como a citação he coisa de facto, que não se presume L. 10 Cod. de non numerat. pecun. Mascard. de probat. tom. 3 concl. 290 n. 1 Menoch. de prae-sumpt. l. 2 prae-sumpt. 22 n. 1 Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 1 n. 32 he necessario que se certifique pela fé do official que a fez, reduzindo-se a escrita nos autos. Gail. d. obs. 54 n. 7 Brunne-man. de Processu. c. 3 n. 36 Hunn. loc. cit. n. 20. Não conhecendo o official o citado, deve tomar duas testemunhas que o conheção as quaes assinem com elle o acto da citação.

(200) Ord. liv. 3 tit. 1 pr. Esta autoridade só a podem

pelo Porteiro (201) III. por Carta Precatoria (202)

dar os Magistrados maiores como I. o Regedor da Casa da Supplicação II. o Governador da Relação do Po to. III. O Chanceller Mór do Reino. IV. O Chanceller da Casa da Supplicação V. o Juiz d. Chancellaria VI. Os Corregedores do Cível da Côte; mas só na extensão de cinco legoas, que he o territorio da mesma Côte Ord. liv. 1 tit. 2 §. 18 tit. 4 §. 11, liv. 3 tit. 1 pr. Esta citação he a que na Ordenação Affonsina se chama citação *per palha*, abreviatura de *palacra*. Nos primeiros tempos da Monarchia, pode conjecturar-se pelas palavras de alguns Foraes antigos, que a citação se fazia por meio de hum sinal, como hum ramo ou vara, posto na casa do citado. Como quer que seja, este primeiro modo de citar tem entre nós cahido em desuso.

(201) Ord. liv. 3 tit. 1 §§. 1, 2, 3, 4. Para se fazer esta citação na Cidade ou Villa ou nos seus arrabaldes basta o despacho do Juiz Ord. liv. 3 tit. 1 §. 1; mas para ser feita no Terino precisa-se de mandado. Moraes. de execut. l. 6 c. 1 n. 47. A citação para acção de juramento d'alma, ou para a execução sobre quantia, que excede a mil reis não pode ser feita por Porteiro Ord. liv. 1 tit. 49 §. 1, liv. 3 tit. 86 pr. tit. 89 pr. nem tambem a pessoa que tiver a qualidade de escudeiro, e dahi para cima d. Ord. div. 1 tit. 49 §. 1. Sendo a citação para acção pessoal, cujo objecto exceda a quatro mil reis nos bens de raiz, e a sessenta mil reis nos moveis, não deve decreta-la o Juiz sem lhe ser apresentada Escritura publica. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 1 tit. 30 §. 22 tit. 59 §. 4.

(202) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 5. Quando o Juiz para cujo foro he chamado o Réo, não o pode mandar citar por elle existir em alheio territorio, expede Carta Precatoria dirigida ao Juiz do lugar aonde o Réo existe para que o mande citar, determinando-lhe dia em que deve comparecer perante o Juiz deprecante; e se chama esta

IV. por Edictos (203).

especie de citação propriamente requisitoria. A Carta precatoria deve conter os requisitos internos da Citação (§. 83), e nella se deve tambem declarar se o citado ha de comparecer pessoalmente, ou por Procurador. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 5 tit. 7. O Juiz deprecado deve cumprir o Precatorio, e se o recusar, compete delle aggravo para o superior legitimo. Ord. liv. 1 tit. 58 §. 29 liv. 5 tit. 119 §. 4. Se a estas Cartas Precatorias se oppozerem embargos, devem remetter-se ao Juiz deprecante, a quem pertence certificar-se da sua jurisdicção. Cabed. p. 1 dec. 49. excepto o caso de incompetencia notoria. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 n. 10. Pag. For. c. 11 n. 7. Nos Precatorios deve o nome do Juiz deprecado antepôr-se ao do deprecante, excepto se aquelle lhe he inferior, e sujeito á sua jurisdicção. Assent. de 22 de Fevereiro de 1742.

(203) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 8. Tem lugar a citação edital: I. quando a pessoa que ha de ser citada he incerta: II. quando he incerto o lugar em que ella reside. Nem basta a certeza da Provincia, se se ignora o lugar da sua assistencia. Moraes l. 6 c. 1 n. 45: III. quando o lugar posto que seja certo, he perigoso ou de difficil accessão, como no caso da guerra, ou da peste. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 2. ou da occultação nas casas dos Grandes. Ord. liv. 5 tit. 104 §. 4 tit. 126 §. 3: IV. quando são muitos os que hão de ser citados, como no caso das sesmarias. Ord. liv. 4 tit. 43 §. 2. no de haver muitos Crédores a huma cousa que se quer comprar, e se deposita o seu preço para delles ficar desobrigada. Ord. liv. 4 tit. 6 §. 1. no do protesto de avaria grossa, etc. Esta citação edital he subsidia-ria, e por isso deve preceder-lhe justificação de Causa. Ord. liv. 2 tit. 53 §. 1 liv. 3 tit. 1 §. 8. Devem affixar-se edictos nos Lugares públicos. Deve assignar-se termo racionavel para o comparecimento, o qual para a primeira citação não he menor que o de trinta dias. Ord. liv. 4 tit. 6 §. 1 tit. 43 §. 2. Pegas ad Ord. l. 3. tit. 1 §. 8. n. 47. Passado o termo com certidão do Official se ha o Réo por citado, e se nomeia

§. LXXXVI.

A citação he ou geral, ou particular. A geral he a que se faz para todos os actos da Cauza. A particular he a que se faz para certos, e especiaes actos della. Regularmente basta a citação geral feita no principio da Cauza até á Sentença definitiva, e não he necessaria citação particular para qualquer acto (204).

Curador ao ausente com quem corre a Causa. Mend. p. 2. l. 3 c. 1 §. 8. Phaeb. p. 1. *dec.* 42. Não tem lugar esta citação nas Causas de juramento d'alma. Mend. p. 1 l. 3 c. 1 n. 8 p. 2 n. 9. Phaeb. p. 1 *ar.* 32. nem nas assignação de dez dias a escriptos particulares, que não tem força de Escripura pública. Pegas *For.* c. 1. n. 7. Moraes l. 4 c. 9 n. 27. Havia ainda huma especie de citação, chamada na Ord. liv. 3 tit. 1 §. 19. *por Carta de Camara*, pela qual erão citados os Grandes do Reino, a qual pelo Assento de 31 de Dezembro de 1502 se reduzio ao caso da sua ausencia fóra da Córte, ao tempo de se propôr a Acção. Por este modo se citão ainda os Ecclesiasticos para assistirem aos Assentos que se tomão no Desembargo do Paço sobre os objectos de Recurso ao Juizo da Corôa por abuso de jurisdicção, quando elles recusão cumprir as Cartas rogatorias, expedidas do dito Juizo.

(204) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 13. Não era assim por Direito Romano em que se requeria especial citação para qualquer acto. L. 47. D. *de re judic.* L. 3. §. 9. *de jur. Fiso.* Vant. *de nullit ex defect. citat.* n. 57. Procede a regra assim nas Causas summarias como nas ordinarias. Moraes l. 6 c. 1. n. 3. Daqui vem que não he citado o Réo para offerecer a Contrariedade ou a Tréplica, ou o Autor a Réplica, e só são apregoados em Audiencia. Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 19, e 21. Requer-se porém citação especial: I. para a

§. LXXXVII.

Podem ser citados todos os que estão sujeitos á jurisdicção do Juiz, não havendo prohibição expressa. Esta prohibição póde ser absoluta, ou respectiva.

§. LXXXVIII.

São prohibidos absolutamente: I. o impubere (205): II. o mudo e surdo (206) o furio-

producção das testemunhas. Ord. liv. 3 tit. 1 §§. 13, e 14: II. para a remessa de Autos de hum para outro Juizo. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 9 tit. 87 §. 14. Moraes d. c. 1 n. 7. Basta porém que a citação seja feita na pessoa do Procurador. d. §. 9. Limita-se o caso em que a Parte foi sempre revel. d. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 13: III. no caso da circumducção. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 18: IV. para a mudança do Libello, ou sua addição, estando a Parte ausente. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 7 tit. 20 §§. 7, e 8: V. para instaurar a instancia perempta. Ord. liv. 1 tit. 84 §. 28 liv. 3 tit. 1 §. 15: VI. fallecendo alguma das Partes litigantes. Ord. liv. 3 tit. 27 §. 2 tit. 82 pr.: VII. para o seguimento da Appellação, ou Aggrav. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 4, tit. 79 §. 3, tit. 84 §. 7 liv. 5 tit. 126 §. 2. Basta neste caso a citação do Procurador legitimo se a Parte se acha ausente. d. §. 4: VIII. para a Execução da Sentença. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 13. nas palavras: *até á Sentença definitiva.* tit. 9 §. 12 tit. 76 §. 2 tit. 86 pr.: IX. para a liquidacção. Moraes *de Execut.* l. 6 c. 1 n. 25: X. para a Revista. *Pereir. de Revis.* c. 50 n. 1, 2, e 5 c. 79 n. 2; e 3.

(205) L. 4. D. *de in jus vocand.* Só podem ser citados na pessoa de seus pais, ou tutores. Ord. liv. 3 tit. 29. §. 1 tit. 41 §§. 2, e 8 tit. 63 §. 5. L. 2. Cod. *qui legit. person. stand. in judic.*

(206) L. 8 §. 2. D. *de tutor. et curat.*

zo (207) o desasizado (208) o prodigo (209).

§. LXXXIX.

São prohibidos respectivamente: I. os Clerigos de Ordens Sacras, em quanto officião, e os Leigos em quanto assistem aos Officios Divinos (210): II. os noivos dentro dos nove dias das bodas (211): III. os conjuges, e os filhos, e irmãos do morto, dentro dos nove dias do luto (212): IV. os que acompanhão o cadaver no dia do enterro (213): V. os doentes de enfermidade grave dentro de nove dias (214): VI. os Embaixadores durante o tempo da sua missão (215): VII. os pregoeiros, e todos os

(207) L. 4. D. *de in jus vocand.* L. 2. L. 40. D. *de reg. jur.* §. 8. Inst. *de inutil. stipulat.* L. 2. Cod. *de contrah. empt.*

(208) O desasizado acha-se na mesma razão do furioso, porque não entende o que em Juizo se tracta.

(209) L. 12. §. 2. D. *de tutor. et curator.* L. 40. D. *de reg. jur.*

(210) Ord. liv. 3 tit. 9 §. 7. L. 2. D. *de in jus vocand.* L. 2 tit. 7 part. 3. Valasc. cons. 81.

(211) Dita Ord. §. 8. L. 2. D. *de in jus vocand.* Auth. *sed neque.* Cod. *de sepulchr. viol.* Peg. *ad Ord.* l. 3 tit. 9 §. 8 n. 1.

(212) Dita Ord. §. 9. d. Auth. *sed neque.* Cod. *de sepulchr. viol.* Phaeb. p. 2. *arrest.* 19.

(213) Dito §. 9. Peg. *ad d.* §. 9 n. 8.

(214) Dita Ord. §. 10. L. 2 §. 3. D. *si quis caution. in judic. sistend. caus. fact. non obtemper.* L. 60. D. *de re judic.* Com certidão de Medico se proroga este termo. Valasc. cons. 66 n. 13. Peg. *ad d.* §. 10 n. 6.

(215) Ord. liv. 3 tit. 4. L. 2 §. 4. D. *de judic.* Portug.

officiaes de Justiça em acto de seu officio (216): VIII. os puberes menores de vinte e cinco annos sem authoridade, ou assistencia de seu Tutor, ou Curador (217), e finalmente: IX. aquelles que não podem ser citados sem Provisão Regia (218), ou X sem venia do Magistrado (219).

de Donat. Reg. l. 1 c. 35 n. 16. Maced. *decis.* 48. Arouc. *alleg.* 41 n. 10, e 11. Excepto nos casos declarados na dita Ord.

(216) Ord. liv. 3 tit. 9 §. 11. L. 2. D. *de in jus vocand.* L. 2 tit. 7 part. 3. Barbos. *ad d.* §. 11 n. 1.

(217) Ord. liv. 3 tit. 29 §. 1 tit. 41 §. 8. L. 2. Cod. *qui legit. person. stand. in judic.* Cald. *in leg. si curator.* Cod. *de in integr. restit.* n. 15.

(218) Taes são: I. os Magistrados temporaes nas Causas Civeis. Ord. liv. 3 tit. 8, e 9 pr. não assim os Magistrados perpétuos. Limita-se isto: 1.º nas Causas Crimes, ou em razão de delictos communs, ou de crimes proprios de seus Officios. Ord. liv. 1 tit. 100. liv. 3 tit. 6 §. 5 tit. 9 pr. 2.º nas Acções que poderião perecer pela falta da citação nesse tempo, só para o fim de ficarem perpetuadas: 3.º nas Causas de Execução de Sentença proferida antes de exercerem a Magistratura. Peg. *ad Ord.* l. 3 tit. 9 pr. n. 14: II. as Camaras, ou Concelhos. Ord. liv. 3 tit. 8. Regim. do Des. do Paço. §. 46: III. os prezos ou detidos em custodia. d. Ord. liv. 3 tit. 9 §. 12. Limita-se: 1.º nas Causas leveas: ou 2.º já pendentes. d. §. 12. Phaeb. p. 2. ar. 19: 3.º sendo citados para a Causa proseguir depois de soltos. d. §. 12. vers. *porém.*

(219) Taes são: I. os pais, sogros, e padraستos sendo demandados pelos filhos, genros, e enteados. Ord. liv. 3 tit. 9 §§. 1, e 2. Entende-se isto dos filhos emancipados, porque os filhos familias não podem demandar seus pais, nem obter para isso licença, excepto: 1.º a respeito dos bens castrenses, ou quasi castrenses. d. tit. 9 §. 3: 2.º a respeito dos bens adventicios em que o pai não tem o usu-

§. LXXXX.

Deve a citação por via de regra ser pessoal (220).

fructo. d. tit. 9 §. 4: 3.º demandando na qualidade de Tutor, Curador, Feitor, ou Procurador de outrem. d. tit. 9 §. 5: II. os patronos sendo demandados pelos libertos. d. tit. 9 §. 6. Basta que a venia se peça pela mesma petição da Acção, e que o Juiz annua a ella sem ser necessaria prévia faculdade especial. Fazendo-se a citação sem venia nos casos em que esta se requer he o Réo absoluto da Instancia, e o Autor condemnado a pedimento do Réo na pena de cincoenta cruzados. d. Ord. liv. 3 tit. 9 §. 1. Voet. ad tit. *de in jus vocand.* n. 6. Pôde-se evitar esta pena desistindo o Autor da citação antes que o citado compareça em Juizo. d. §. 1. vers. *porém*. Estas formalidades da citação com Provisão, e com venia, que se derivão da antiga *in jus vocatio* dos Romanos devião ser abolidas no nosso Fóro.

(220) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 9. tit. 2. pr. Limita-se esta regra: I. quando o Réo se esconde para não ser citado, porque neste caso pôde ser citado na casa, isto he, na pessoa de sua mulher, ou familia, ou na dos vizinhos, ou amigos, deixando-se-lhe hora certa de hum dia para o outro, e dando-se a citação por feita se o Réo nessa hora se não acha em casa. Por estillo inveterado basta a fé do Official de como, havendo procurado o Réo, elle se lhe occultára. Moraes l. 6 c. 1 n. 46. Esta prática he conforme a Ord. liv. 3 tit. 84 §. 7. entendida por ella a do mesmo liv. tit. 1 §. 9: II. quando o Réo está ausente da Comarca, e no lugar da citação deixou Procurador bastante. Ord. L. 3 tit. 2. pr.: III. no caso da Reconvenção da Acção proposta pelo dito Procurador, posto que na Procuração haja a clausula da reserva da nova citação. d. Ord. liv. 3 tit. 2. pr.: IV. nos casos em que tem lugar a citação edital.

§. LXXXXI.

Devem ser citados todos aquelles a quem o negocio toca (221).

§. LXXXXII.

A citação deve ser feita: I. nos dias livres que não são consagrados ao Culto Divino (222): II. e

(221) Assento de 11 de Janeiro de 1653. Entende-se esta regra daquelles que tem interesse principal, e não secundario. L. 1 §. 14. D. *de inipiciend. ventr. Gam. Decis.* 195 n. 3, et *Decis.* 207 n. 2. Assim na Causa de compromisso devem ser citados todos os Crêdores de maior ou menor quantia. d. Assento de 11 de Janeiro de 1653. Nas Causas sobre bens de raiz não basta a citação do marido, mas he necessaria tambem a da mulher. Ord. liv. 3 tit. 47 §. 3. Isto procede assim a respeito da propriedade, como a respeito da posse. d. tit. 47 §. 5. Limita-se: I. quando a mulher está separada do marido por Sentença do Juizo Ecclesiastico: II. a respeito dos incidentes da Cauza. Da mesma sorte nas Causas sobre bens adventicios do filho em que o pai tem o usufructo he necessaria a citação deste, e não basta a do filho. Não assim sobre bens castrenses, ou quasi castrenses, ou adventicios, em que o pai não tem usufructo. Ord. liv. 3 tit. 9 §. 4. (Not. 219).

(222) A citação feita em tempo de ferias Divinas he nula. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 17. ainda que as Partes consintão Ord. liv. 3 tit. 18 pr., e ainda que seja para o Réo responder em dia não feriado, salvo havendo perigo na demora d. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 17. Não assim a que he feita em tempo de ferias Humanas, concedidas para a colheita dos fructos, consentindo as Partes d. Ord. liv. 3 tit. 18 §. 2, ou

de dia (223): III. sempre se entende feita para o dia seguinte (224): IV. o dia da citação não se comprehende no termo (225): V. o dia ultimo do termo

nas Causas summarias d. tit. 18 §. 3, e seguintes. As ferias repentinas ou extraordinarias são em tudo igualadas ás divinas, e a citação nellas feita he igualmente nulla d. tit. 18 §. 1. Se se faz a citação em dia livre para comparecer em dia que he feriado, deve o citado comparecer no dia não feriado seguinte. C. 6. *de dol. et contumac.* Voet. ad tit. *de feriis.* n. 4.

(223) Isto he desde que nasce o Sol até que se põe. A citação feita antes que o Sol saia ou depois que se pozer não vale cousa alguma. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 16.

(224) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 12. Sendo o dia da citação o da Audiencia não se entende para elle feita a citação, excepto se assim fôr expressamente declarado d. §. 12. vers. *Salvo*. A citação porém que he feita por Carta Precatoria se entende feita para o dia que se segue depois dos primeiros vinte dias, contados da Audiencia immediata á citação Ord. liv. 3 tit. 1 §. 18.

(225) Ord. liv. 3 tit. 13. Pegas ad Proem. Ord. *gloss.* 30 n. 9. He regra geral, que o dia do termo não se comprehende no termo. L. 101. D. *de reg. jur.* Esta regra se limita quando o termo começa, não do dia do acto, mas do mesmo acto; porque então corre de momento a momento. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 13. pr. n. 11. por exemplo, o decendio da Appellação. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 4 tit. 70 pr., o que se assigna ás Escripturas, e obrigações reconhecidas. Ord. liv. 3 tit. 25, o termo dos 45 dias na Causa da suspeição. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 22, etc. No uso do Fóro o dia se entende ser de vinte e quatro horas, o mez de trinta dias, e o anno de doze mezes, findando no mesmo dia do mez em que começára. d. Ord. liv. 3 tit. 13. Mas por estilo do Commercio no vencimento das Letras ha diversa, e particular computação. Quando ellas são saca-

computa-se no mesmo termo, não sendo feriado (226).

§. XCIII.

São effeitos da citação I. obrigar o citado ao comparecimento (227) II. fazer a coiza litigiosa (228) III. interromper a prescrição (229) IV. in-

das a tantos dias, ou mezes precisos, conta-se o numero dos dias ou mezes nellas expressados, e da data do mez do saque a data do mez do vencimento, conforme acontecerem no curso dos prazos das mesmas letras, e não precisamente de trinta dias cada hum. As letras sacadas a dias ou mezes da data, ou vista, sem dizer — precisos — alem dos dias ou mezes estipulados no saque gozão de mais quinze dias, chamados de *graga*, ou de *favor*, não se comprehendendo com tudo em caso algum o dia do saque das letras no computo do seu vencimento.

(226) Ord. liv. 3 tit. 13 §. 9 D. *de successor edict.* l. 30 §. 1 D. *ad leg. Jul. de adulter.* A limitação da regra só procede quando o dia ultimo do termo he de tal sorte feriado que nelle não pôde praticar-se o acto; não assim quando pôde praticar-se, por exemplo, a Appellação que bem pôde interpor-se no dia feriado, sendo as ferias as da colheita dos frutos. Ord. liv. 13 tit. 18 §. 13. As letras, cujo dia de vencimento cabe ao domingo, ou dia tanto se entendem vencidas, por estilo do commercio, no dia precedente.

(227) Ord. liv. 3 tit. 15. L. 2 pr. e §. 1 D. *si quis in jus vocat.* Huonius. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 3 c. 7 n. 2.

(228) Ord. liv. 4 tit. 10 pr. Authent. *litigiosa* Cod. *de litigiosis.* Novell. 112 c. 1 excepto I. se a citação he nulla ou ficou circumduta. Portug. *de donat.* l. 3 c. 38 n. 19 et 22 II. se ficou perempta a instancia. Gama *decis.* 199 n. 4 Cabed. p. 2 *decis.* 15 n. 16.

(229) Ord. liv. 4 tit. 79 §. 1.

duzir a litispendencia (230), e V. o direito da prevenção (231).

§. XCIV.

O comparecimento espontaneo do citado em Juizo sana os defeitos da citação (232).

ARTIGO I.

Da Contumacia.

§. XCV.

A falta do comparecimento do citado induz a

(230) *Clement. un. c. 2 ut lice pend. nil innovet. Scaccia de judic. l. 1 c. 64 n. 11.* Daqui vem que tudo o que se fizer depois da citação em prejuizo do estado da questão deduzida em juizo he attentado, e como tal pôde revogar-se. *Lancellot. de attentat. pr. 3 c. 26 n. 27* Cabed. p. 1 *decis. 120 n. 1.* São aqui applicaveis as mesmas Excepções da Nota 228.

(231) *Ord. liv. 1 tit. 62 §. 4 L. 4 §. 2 Cod. de in jus vocand. l. 15 D. de jurisdict. l. 7 L. 30 D. de judic. c. 19. de foro competent. Stryk. Us. modern. Pandect. tit. de judic. n. 4 Mend. p. 1 l. 2 c. 2 n. 1* excepto se a citação he nulla d. *Ord. liv. 1 tit. 62 §. 4* Cabed. *decis. 142 n. 4.*

(232) *L. 1 §. 1 D. de feriis. Brunneinan. de process. cap. 3 n. 42. Gama Decis. 324 n. 1* ainda que compareça para allegar esses mesmos defeitos. *Pegas ad Ord. l. 3 tit. 1 §. 18 n. 20 Sabell. Summ. divers. §. citatio n. 49* e ainda que compareça por Procurador apresentando este Procuração geral, ou especial para esse fim. *Reinos obs. 55 n. 29 Pegas. Forens. c. 2 n. 46*

contumacia ou revelia. (233) Esta se diz o desprezo. que alguém faz do preceito judicial, ou da obrigação, que lhe incumbe de comparecer em Juizo (234).

§. XCVI.

A Contumacia he ou verdadeira, ou presumida. Se o citado não comparece porque não quer, dá-se a contumacia verdadeira (235). Quando alguma justa cauza o escuza de comparecer, dá-se a contumacia presumida. (236). Pôde haver contumacia assim da parte do Autor, como da do Réo.

§. XCVII.

Se o Autor não comparece em Juizo, pôde ser lançado a requerimento do Réo de propor a acção, e a citação fica circumduta (237). Pode en-

(233) *Ord. liv. 3 tit. 15 Marant. pag. 6 membr. 2 n. 1 Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 8 c. 7 n. 1.*

(234) *Brunneinan de process. c. 4 n. 1.*

(235) *Ord. liv. 3 tit. 79 §. 3 L. 53 §. 1 D. de re judic.* O mesmo he se comparece, e recusa obedecer ao mandado do Juiz *l. un. (§. 1 D. si quis jus dicent. non obtemper.*

(236) *Marant. d. membr. 2 n. 9 Scaccia de judic. l. 1 c. 91 n. 14 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 15 pr. n. 2.*

(237) *Ord. liv. 3 tit. 1 §. 18, tit. 14 pr.* Diz-se circumduta a Citação que se torna inutil pela desegão do foro, isto he, quando o Autor e Réo deixão de comparecer, ou só o Réo comparece no dia determinado. *Cabed. p. 2 decis. 15 n. 14 Peg. ad d. §. 18 n. 2 Moraes l. 6 c. 1 n. 8.*

tão o Réo requerer a absolvição da Instancia (238), e nesse caso paga o Autor as custas (239).

§. XCVIII.

Ainda depois da absolvição da Instancia pode o Reo ser segunda e terceira vez citado. Sendo porém o Autor terceira vez lançado, não só fica perempta a Instancia, mas a mesma Acção (240).

§. XCIX.

Se o Autor depois de proposta a Acção se ausenta sem deixar Procurador fica na eleição do Réo pedir a absolvição da Instancia sendo primeira ou segunda, ou da mesma Acção sendo terceira; ou proseguir na Cauza á revelia do Autor (241).

(238) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 18 tit. 14 pr. A circumdução só se faz a instancia da Parte. Moraes d. n. 8 vers. *utrum*. Nem he o Autor esperado tempo algum. Mend. p. 2 l. 1 c. 3 n. 8 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 14 pr. n. 3.

(239) Ord. liv. 3 tit. 14 pr. Em quanto não se pagar não he o Autor ouvido d. tit. 14 §. 3 tit. 20 §. 37.

(240) Ord. liv. 3 tit. 14 pr. L. 68 L. 69 L. 70 D. *de judic.* As duas primeiras sentenças são consideradas como interlocutorias, e por isso dellas só cabe Aggravo de Petição, ou de Instrumento d. Ord. liv. 3 tit. 14 pr. mas a terceira tem força de definitiva, da qual consequentemente compete Appellação, ou Aggravo ordinario. Leirão *de gravam.* qu. 6 n. 150 Moraes *de execut.* l. 6 c. 5 n. 6 vers. *secunda*.

(241) Ord. liv. 3 tit. 14 §§. 1 e 2 Authent. *qui semel*. Cod. *quomodo, et quando, iudex*. Elegendo o Réo proseguir

§. C.

Se o Réo não comparece he lançado e havido como revel e se procede na Cauza contra elle á revelia até final Sentença (242).

§. CI.

Se ou o Autor, ou o Réo não comparecem, sendo moradores fóra da Comarca, esperão-se vinte dias (243). Comparecendo dentro dell'es só o Autor, ainda se esperão tres dias ao Réo se este he chamado de longe á Casa da Supplicação, ou á Relação do Porto (244). Comparecendo só o Réo, fica a Acção circumdula (245).

na Cauza assinao-se ao Autor todos os termos como se estivesse presente d. §. 1. Ainda depois de proseguir a Cauza pode o Réo a todo o tempo requerer a absolvição da Instancia d. Ord. liv. 3 tit. 14 §. 2. Mas neste caso só he condemnado o Autor nas custas até o tempo em que se verificou a contumacia d. §. 2 vers. *porém neste caso*.

(242) Ord. liv. 3 tit. 15 pr. Devem porém assinar-se-lhe todos os termos como se estivesse presente Silv. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 15 pr. n. 1 Oliv. *de for. eccles.* p. 3 qu. 26 n. 10. Basta huma só citação para constituir a revelia. Barbos. *in leg.* 68 D. *de judic.* n. 186 et 187 Pegas *ad Ord.* liv. 3 tit. 1 §. 13 n. 36.

(243) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 18 c. 1 §. 1 *de election. et elect. potest.*

(244) Ord. liv. 3 tit. 15 pr. Estes são os tres dias que se chamão de Corte na Ord. liv. 3 tit. 68 §§. 2, 3, 5, e 6 entendendo-se por Corte a Casa da Supplicação. Cabed. p. 1 *Decis.* 40 n. 10.

(245) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 18 tit. 14 pr. Esta circumdução porém não se faz *ipso jure*, mas só a Instancia de

§. CII.

A Revelia he huma especie de delicto (246), e tem por isso penas estabelecidas em direito, que lhe podem ser impostas segundo as circumstancias o exigirem (247).

ARTIGO II.

Da Instancia.

§. CIII.

Pela citação começa a Instancia. Esta se

Parte Mend. p. 2 c. 6 n. 6 Pegas ad Ord. l. 3 tit. 16 pr. n. 13. (Nota 228).

(246) Menoch. de arbitr. jur. quæst. cas. 153 n. 1 Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 8 c. 7 n. 25.

(247) Ties-ão I. a multa Ord. liv. 3 tit. 32 pr. L. 2 §. 1 D. si quis in jus vocat. II. o sequestro L. 5 §. 10 D. de agnoscend. et alend. liber. Marant. p. 6 membr. 2 n. 9 Ummius. Disp. ad process. judic. disp. 6 ties. 7 n. 34 a prisão L. 8 Cod. quomodo et quando iudex. Brunneman. de processu. c. 4 n. 10 IV. a denegação da audiencia sem primeiro pagar as custas. Ord. liv. 3 tit. 14 §. 3 tit. 20 §. 37 Brunneman. d. loc. n. 12 Hunn. d. loc. n. 27 V. a privação do beneficio da Appellação Ord. liv. 3 tit. 79 §. 3 o que se entende do verdadeiro revel, e não do presumido d. §. 3. Vindo o revel presumido a Juizo em quanto a Sentença não transita pela Chancellaria, ou não se entrega á Parte, sendo de preceito, recebe a Cauza nos termos em que se acha. Ord. liv. 3 tit. 15 §. 1. Em grão de Appellação he o revel admittido ainda depois que a Sentença passa pela Chancellaria antes que a Parte se vá com ella da Corte, se nesta não he morador. Ord. liv. 3 tit. 68 §. 6 VI. ser havido por confesso no caso de não querer depôr

diz o espaço de tempo dentro do qual se trata e determina a Cauza com a decisão final (248).

§. CIV.

A Instancia acaba I. pelo lapso do semestre (249) II. pela morte de algum dos litigantes (250) III. pela absolvição em razão da falta

Ord. liv. 3 tit. 53 §. 13. A contumacia do Réo faz que elle seja tido por prezente, e por isso valem os actos, e termos do processo praticados na sua ausencia d. §. 1 Authent. qua in provincia. Cod. ubi de crimin. agi oport. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 15 §. 1 n. 9.

(248) A Appellação, e a Execução são pois humas novas Instancias Ord. liv. 3 tit. 27. L. 1 Cod. de jur. et fact. ignorant. Moraes de Execut. l. 6 c. 1 n. 20 et n. 22.

(249) Ou de hum anno depois da conclusão na mão do Escrivão Ord. liv. 1 tit. 81 §. 23 liv. 3 tit. 1 §. 15. Isto se entende não se fallando ao feito em todo este tempo. Moraes de Execut. l. 6 c. 1 n. 9, e procede assim nas cauzas civeis, como nas criminaes; assim nas ordinarias, como nas summarias; assim na primeira como na segunda Instancia; e ainda depois de extrahida a Sentença dos autos: porque passando seis mezes sem o vencedor a levar á Chancellaria, não transita por esta sem nova citação do vencido Cabed. p. 1 arrest. 12 Moraes d. n. 9. Na Execução porém finidos os Pregões não se perime a Instancia Gant. Decis. 60 n. 1 nem estando o feito na mão do Advogado Cabed. p. 1 Decis. 181 n. 1 et Arrest. 7 Pegas ad Ord. tom. 13 l. 3 tit. 1 gloss. 17 n. 9 e 10 ou concluso na mão do Juiz d. §. 28 et d. §. 14 Cabed. d. Decis. 181 n. 2 Moraes d. n. 9 vers. secundo. Neste termo do semestre não se contão os dois mezes de ferias ou de espaço, determinados pela Ord. liv. 3 tit. 18 §. 16 Vej. Costa de Styl. Dam. Supplic. Litt. F. pag. 200 col. 2 Pegas ad Ord. l. 1 tit. 1 §. 37 n. 47 e Silv. ad Ord. l. 3 tit. 18 §. 16 n. 6.

(250) Ord. liv. 3 tit. 27 §. 2 tit. 82 pr. L. 2 D. quæ sentent. in appellat. rescind. L. 29 §. fin. D. de rejudic. Va-

lasc. *Cons.* 38 n. 1 Cabed. p. 1 *decis.* 197 n. 6. A Sentença dada contra o defunto he nulla d. L. 59 §. fin. L. 14 §. 2 D. *de judic.* o que se entende quando da morte consta em juizo Gama *Decis.* 324 n. 1 Pegas *forens.* cap. 5 sub. n. 22 pag. 395 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 27 §. 2 n. 7. Constando em juizo da morte de algum dos litigantes suspende-se no curso da Cauza até se habilitarem os seus herdeiros, cuja habilitação deve promover quem nisso interessa Mend. p. 1 l. 3 c. 21 n. 3. e 9 Moraes *de Execut.* l. 6 c. 7 n. 33. A Instancia começada com o defunto passa para os seus herdeiros, assim activa, como passivamente L. 33 D. *de fidejussor.* Valasc. *Cons.* 136 n. 5 Mend. p. 1 l. 1 c. 3 n. 19. Devem ser citados todos os herdeiros; o que procede assim nas acções pessoais, como nas reaes Valasc. *Cons.* 38 n. 2 Moraes *de Execut.* l. 6 c. 1 n. 15 et c. 7 n. 51. Nem basta citar somente o cabeça do casal, qual fica sendo o marido por morte da mulher, e a viúva por morte do marido. Ord. liv. 4 tit. 95. pr. e §. 1 posto que o cabeça do casal possa só demandar, e ser só demandado por acção nova L. 2 §. 2 D. *de Stipulat. Prætor.* L. 12 Cod. *de petit. heredit.* Phæb. *arrest.* 1 et 18 Moraes d. c. 7 n. 54. O testamenteiro universal he reputado herdeiro para passar para elle a Instancia da cauza, não assim o particular Reinos *obs.* 55 n. 10 Peg. *Forens.* c. 11 sub. n. 175 pag. 836. A mesma herança representa o defunto, se não ha quem a queira adir, e se lhe nomeia hum curador que a personaliza, e com quem se renova a Instancia Ord. liv. 1 tit. 90 Guerreir. *de Inventar.* l. 4 c. 5 n. 1 et *de dation. tutor.* l. 4 c. 6 n. 1. Na acção real passa a Instancia tambem para o successor singular; não assim na pessoal Mendes p. 1 l. 3 c. 21 §. 1 n. 24 Moraes *de Execut.* l. 6 c. 7 n. 80, e na Cauza de espolio passa a Instancia para o intruso no lugar do Réo. Moraes d. n. 80 vers. *septimus Peg. de interdict. majorat. possessor.* c. 6 a n. 1 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 27 §. 2 n. 62. Quando a Instancia começou no nome de dignidade ou administração passa logo para o que nella succede Cabed. *Decis.* 198 n. 1 et 6 Moraes *de Execut.* l. 6 c. 7 u. 76, et

de observancia da fórma do juizo (251) IV. pela cessão do direito da cauza (252).

77. A habilitação deve deduzir-se em todo o caso por artigos, e em cada hum dos processos Mend. p. 1 l. 3 c. 21 §. 1 n. 3 Moraes d. l. 6 c. 1 n. 16 Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 21 §. 1 n. 30. Ella tem lugar em todas as Cauzas, e ainda na da Revista depois de concedida Mend. p. 1 l. 3 c. 20 n. 14 Moraes d. l. 6 c. 1 n. 17 Pereir. *de Revis.* c. 62, e pode ser determinada por officio do Juiz. Brit. in cap. *propter sterilitatem de locato* n. 51 Moraes d. l. 6 c. 7 n. 34 porque antes de tudo se deve tratar da legitimação das Partes em Juizo. Lei de 22 de Dezembro de 1761 tit. 3 §. 12 Olea *de cession. jur.* tit. 6 qu. 10 n. 1 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 27 §. 2 n. 29. Procede-se na habilitação sumariamente, e sem Replica, ou Treplica. Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 21 §. 1 n. 28.

(251) Por exemplo, se o Author não veio com o libello no tempo determinado Ord. liv. 3 tit. 20 §. 18; se o libello era notoriamente inepto d. tit. 20 §. 16; se se auzentou depois de offerecido o libello Ord. liv. 3 tit. 14 §. 1; se não satisfiz a fiança das custas Ord. liv. 3 tit. 20 §. 6; ou ao juramento de calunnia Ord. liv. 3 tit. 43; se não ajuntou com o libello o documento, em que fundou a Acção Ord. liv. 3 tit. 20 §. 22; se não trouxe a Juizo Procuração de sua mulher, ou não fez citar a do Réo quando a Acção he sobre bens de raiz. Ord. liv. 3 tit. 47 §. 2 etc.

(252) O Cessionario deve vir a Juizo habilitar-se em virtude do titulo da Cessão. Mend. p. 1 l. 3 c. 21 §. 1 n. 4 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 27 §. 2 n. 64 excepto se a Cessão tem a clausula de Procuração em causa propria, porque nesse caso pode na qualidade de Procurador do cedente proseguir na Cauza sem habilitação. Olea *de Cession jur.* tit. 3 qu. 11 n. 18 Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 21 §. 1 n. 40.

§. CV.

Perempta a Instancia, não perecem com tudo os actos probatorios da causa (253).

§. CVI.

Renova-se a Instancia pela citação no caso do lapso do semestre, ou no da falta de observancia da forma do Juizo, e pela habilitação no caso da morte, ou da cessação.

§. CVII.

A Instancia renova-se no mesmo estado em que findou e com todas as suas qualidades (254).

CAPITULO XI.

Do Libello.

§. CVIII.

LIBELLO he o acto pelo qual o Autor propõem por escrito, e articuladamente a especie da questão que se ha de tratar em Juizo, e conclue a condemnação do Réo (255).

(253) Math. de Afflict. decis. 148 n. 3 Scaccia de judic. l. 1 c. 94 n. 4.

(254) Ord. liv. 3 tit. 82 pr. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 27 §. 1 n. 39 Moraes de Execut. l. 6 c. n. 81.

(255) O Libello he a baze, e fundamento do processo or-

§. CIX.

O Libello contem essencialmente I. o nome do Autor II. o do Réo III. a narração do facto IV. a exposição do direito, ou cauza de pedir V. a concliuzão (256).

§. CX.

A narração do facto deve ser I. breve (257) II.

dinario Cancei *Variar Resol.* l. 1 c. 16 Scaccia de judic. l. 1 c. 50 n. 25 e por isso não se pôde omitir sem nullidade Authent. *offeratur.* Cod. de *Litiscontest.* c. 1 de libell. oblat. Hunnius. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 9 c. 1 n. 3 Moraes de Execut. l. 1 c. 3 n. 43 França a Mand. p. 1 l. 3 c. 2 n. 4. O libello deve ser escrito Ord. liv. 3 tit. 20 pr., tit. 30 Caudos. in *Prax.* verb. *libellus* n. 6 Silv. ad d. Ord. l. 3 tit. 20 pr. n. 7, e articulado Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 27, e 34, e tit. 53. Não se requer porém o libello nas Causas summarias Ord. liv. 3 tit. 30 §§. 2, e 3 em cuja classe entrão as de modica quantidade, e cujo objecto não excede o valor de mil reis Ord. liv. 3 tit. 20 §. 1 tit. 30 §. 1 Authent. *Nisi breves* Cod. de *Sentent. ex peric. recitandi.*

(256) Gomes *Variar.* tom. 3 c. 11 n. 3 Umnius *Disp. ad process. judic.* disp. 6 thes. 11.

(257) Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 9 c. 2 n. 3 Bunneman. de *process.* c. 5 n. 6. Deve remover-se da narração do libello tudo o que he superfluo como o que só pertence para a excepção, ou defeza do Réo Boehmer. de *action.* sect. 1 c. 4 §. 3.

clara (258) III. verdadeira (259) IV. e pertencente á intenção do Autor (260).

(258) Ord. liv. 3 tit. 53 §. 1 tit. 66 §. 2 Hunn. *loc. cit.* Cardos. in *Prax. verb. libellus* n. 19. Para se evitar a escuridade deve-se especificar a coisa pedida no libello com todas as suas circumstancias e qualidades, declarando-se na acção real os nomes, sítios, e confins das coisas, que fazem objecto della Ord. liv. 3 tit. 53 pr. L. 4 D. de censib. L. 48 D. de contrab. empt. e na acção pessoal a sua quantidade, qualidade, numero. etc. Cod. liv. 3 tit. 20 §. 5 L. 3 Cod. de Sent. quæ sine certa quantitat. c. 3 de libell. oblat. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 20 §. 5 n. 7. Nas acções universaes ou geraes não he necessario individuar cada huma das coisas que ellas comprehendem Ord. liv. 3 tit. 66 §. 3 L. 10 D. de petit. hered. L. 1 D. de reivend. Cardos. in *Prax. verb. libellus* n. 21 Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5 n. 10, et 15; com tanto que se liquidem na Execução. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 3. vers. e posto. O mesmo se deve dizer a respeito dos frutos quando se pedem accessoriamente Ord. liv. 3 tit. 66 §. 2 não assim quando são o petitorio principal d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5. Se o libello he escuro pode o Réo repelli-lo por meio da Excepção ou exigir do Autor que o declare d. Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 5, e 16 Barbos. ad. d. tit. 20 §. 7 n. 1 Silv. ad. d. §. 5 n. 37 e 40. Também he licito ao Autor declara-lo na Réplica (Not. 338).

(259) Não deve pois o libello conter coisas impossiveis, ou contrarias entre si Ord. liv. 3 tit. 53 §. 5.

(260) Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 34, e 35 tit. 53 §. 2 tit. 54 §. 12. Os artigos impertinentes são justamente regeitados e punidos, maiormente sendo diffamatorios sem fazerem a bem da Cauza d. §. 34 L. 39 §. 1 Cod. de apelat. L. 6 Cod. de postuland.

§. CXI.

Posto que não seja necessario indicar o Autor o nome da Acção que propõem, sempre de-e formar o Libello segundo a Acção que lhe compete (261).

§. CXII.

A conclusão he a parte principal do Libello

(261) C. Dilecti. 6 de judic. Strik. de action. forens. investig. sect. 1 membr. 1 §. 2 Boehmer. de action. sect. 1 c. 4 §. 11 Mend. p. 1 l. 3 c. 2 n. 2. Deve pois expressar-se no libello a cauza de pedir, bastando nas acções reaes declarar-se a proxima, porém devendo nas pessoas declarar-se ainda a remota. Toda a acção tem duas cauzas, huma proxima, ou geral, e outra remota ou especial. Nas reaes a cauza proxima he o dominio, e a remota o modo da sua aqizição, e nas pessoas a cauza proxima he a obrigação, e a remota o contrato donde a obrigação nasce. A razão porque basta expressar na acção real a cauza proxima, e na acção pessoal se faz necessario deduzir a cauza remota he porque huma coisa póde ser do dominio de alguém so huma vez *meum quod est amplius meum fieri non potest.* L. 14 §. 2 D. de except. rei judic. §. 10 Inst. de legal. §. 14 Inst. de action.; pode porém dever-se muitas vezes e por diversas cauzas. L. 10 de action. empt. L. 3 §. 4 D. de adquir. vel omitt. possess. L. 159 D. de reg. jur. He mais util com tudo acrescentar ainda nas acções reaes a cauza especial porque pode o autor decaindo da cauza intentar outra por diverso fundamento sem lhe obstar a excepção de coisa julgada Gail. l. 1 obs. 16 Heinecc. ad Pandect. p. 1 §. 335 not.

e que rege toda a causa (262). Ella deve ser I. clara (263) II. certa (264) III. e congruente (265).

§. CXIII.

Pode addir-se o Libello antes da Litiscon-

(262) Ummius. *Disput. ad process. judic. disp.* 6 thes. II n. 54 Card. *in Prax. verb. libellus* n. 10.

(263) Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 9 c. 2 n. 4 Brunneman. *de processu* c. 5 n. 10 Ummius loc. cit. thes. 15.

(264) Ord. liv. 3 tit. 66 §. 2 L. 3 Cod. *de sent. quæ sine cert. quantitat. §. 32 Instit. de action.* Brunneman. *de processu* c. 5 n. 11 Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 9 c. 2 n. 11. Daqui vem que não deve ser alternativa L. 7 §. 4 D. *de injur.* L. 75 §. 8 D. *de verbor. oblig.* Limita-se esta regra nos casos exceptuados nas Leis como são I. o da Acção hypothecaria, em que por direito se pode pedir que o Réo entregue a coisa hypothecada, ou a rima pagando a divida Ord. liv. 4 tit. 3 pr. L. 16 §. 3 D. *de pignor.* L. 2 D. *quib. mod. pign. vel hypothec.* L. 2 Cod. *si unus ex plurib. hered.* II. O da Acção da Lei 2 Cod. *de rescind. vend.*, em que fica no arbitrio do vendedor ou rescindir a venda, ou dar o excesso Ord. liv. 4 tit. 13 §. 1. Consequentemente he admissivel a conclusão alternativa quando tem lugar o petitorio alternativo.

(265) Heinec. *ad Pandect.* p. 1 §. 335. Póde o Juiz de seu officio regeitar o libello inepto Ord. liv. 3 tit. 20 §. 16 Gama *Decis.* 206 n. 7 Reinos. *obs.* 45 n. 26. Diz-se inepto o libello I. quando da narração não se deduz a acção II. quando pela narração não se conclue a condemnhação, III. quando não contem legitima cauza da pedir.

testação (266). Não pode porem mudar-se sem nova citação da Parte (267).

§. CXIV.

Costumão-se ajuntar ao Libello algumas clausulas salutarees (268)

(266) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 7 L. 3 Cod. *de edendo.* Addir o libello quer dizer emenda-lo, ou acrescentar-lhe alguma coisa sem mudança substancial da acção. Tem lugar a Addição do libello até á litiscontestação, assim como a dos mais artigos em quanto o caso se acha *re integra* Phæb. p. 1 *arrest.* 6 et *decis.* 147 n. 14 Mend. p. 1 l. 3 c. 11 n. 1 et p. 2 n. 4 excepto os Embargos á Chancellaria Phæb. p. 1 *arrest.* 52 p. 2 *arrest.* 176 Barbos. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 7 n. 8 Mend. p. 2 l. 3 c. 19 n. 28. Deve porém preceder licença do Juiz Ord. liv. 1 tit. 48 §. 14 Barbos. *ad L.* 23 D. *de judic.* n. 30 Egid. *Director. Advocator.* c. 5 n. 41. De cada Addição deve a Parte haver vista, e assinar-se-lhe termo conveniente para se aconselhar, e responder Ord. liv. 3 tit. 1 §. 7 tit. 20 §§. 7 e 8. Póde com tudo declarar-se o libello, e emendar-se qualquer erro em que labore até a sentença definitiva §. 35 *Instit. de action.* Barbos. *ad d. L.* 23 n. 37 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 7 n. 9.

(267) Faz-se mudança do libello quando se altera a sustancia da demanda, e então como he novo juizo he necessaria a nova citação da Parte Ord. liv. 3 tit. 1 §. 7 Mend. p. 2 l. 3 c. 2 n. 6. Deve porém o Autor para ser ouvido pagar ao Réo as custas que tiver feito por cauza da primeira citação d. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 7 Mend. p. 1 l. 3 c. 10 n. 1 et 2 Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 7 n. 8.

(268) As principaes são estas I. *Se cumprir* cujo effei-

§. CXV.

Devem-se offerecer juntamente com o Libello os documentos de que nelle se faz menção ou sem os quaes se não pode provar a intenção do Autor (269).

to he não se obrigar o Autor a provar mais do que he necessario II. *Pego recebimento e justiça* a qual faz que se possa accomodar a conclusão a narração do libello III. *E custas*, porque por direito commum não podia o Juiz condemnar nas custas não sendo pedidas, o que se emendou pela Ord. liv. 3 tit. 67 IV. *Pelo modo melhor de direito* que faz sustentar o libello pelo melhor modo que por direito póde valer. Mas todas estas clausulas são hoje abundantes, e só se expressão por estilo do Foro. O effeito dellas se deve antes attribuir ao officio do Juiz. Ord. liv. 3 tit. 63 L. un. Cod. *ut quæ desunt Advocat.* Heinecc. ad Pandect. p. 1 §. 338 Stryk. *Us modern. Pandectar.* l. 2 tit. 13 §. 6.

(269) Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 22, e 24 Assent. de 23 de Novembro de 1769, e de 5 de Dezembro de 1770 Mend. p. 1 l. 3 c. 9 n. 2 Maced. *Decis.* 68 n. 1. Outros quaesquer documentos não he o Autor obrigado a exhibir fóra do termo probatorio Ord. liv. 3 tit. 20 §. 43 tit. 54 §. 16 Cald. *Forens.* t. 1 q. 4 (Nota 471) Deve-se exhibir o instrumento, ou seja celebrado entre as proprias Partes, ou entre diversas d. Assent. de 5 de Dezembro de 1770. Na falta dessa exhibição (que tem lugar até que o Juiz sobre ella delihéra d. Assent. de 23 de Novembro de 1769) he o Réo absoluto da Instancia, e o Autor condemnado nas custas, se o Réo assim o requer d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 22 Mend. p. 1 l. 3 c. 9 n. 2 Cabed. p. 1 *Decis.* 31 n. 2 Silv. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 20 §. 22 n. 24. Limita-se esta regra I. quan-

§. CXVI.

Os effeitos do Libello são: I. perpetuar a acção (270): II. induzir móra no Réo (271): III. ser visto o Autor confessar o que nelle se contém (272).

§. CXVII.

Feito o Libello, e assignado por Advogado (273) se offerece na Audiencia em que o Réo deve

do o instrumento não he proprio do Autor, mas alheio. L. 9. D. *de edend.* Pacian. *de Probat.* l. 1 c. 66 n. 101: II. se o instrumento he commum ou foi celebrado entre ambas as Partes. Cancer. *Variar.* p. 1 c. 19 n. 21. Silv. *loc. cit.* n. 13: III. se existe em poder do Autor. Barbos. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 20 §. 22 n. 4. Mend. d. c. 9 n. 2: IV. quando se perdêo sem culpa do Autor. l. 6 §. 9. D. *de edendo.* Mend. d. *loc.* n. 6: V. quando o titulo que se allega he o presumido, qual o que provém da prescripção. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 9. Valasc. *de jur. emphyt.* qu. 7 n. 33. Barbos. *ad Ord.* l. 4 tit. 19 n. 3: VI. quando a Causa he possessoria. Ord. ~~liv.~~ 3 tit. 50 §. 2 Silv. *ad. d.* §. 22 n. 22.

(270) Ummius. *Disput. ad process. judic.* disp. 6 thes. 17 n. 85.

(271) Arg. L. 88. D. *de regul. jur.* Ummius d. thes. 17 n. 86.

(272) L. 9 Cod. *de liberal. Caus.* Cabed. p. 2 *decis.* 29 n. 7. Vas. *Alleg.* 72 n. 139.

(273) Os Artigos do Libello, bem como todos os mais Artigos, Razões, e Cotas devem ser assignados por Advogado. Assento de 2 de Maio de 1654, e assim mesmo devem ser assignadas por Advogado da Casa todas as Petições

comparecer por effeito da citação, ou na Audiencia seguinte (274).

§. CXVIII.

Offerecido o Libello o Juiz o recebe (275), e assigna duas Audiencias ao Réo para o contrariar, ou vir com as excepções que lhe competirem (276).

§. CXIX.

A interpretação do Libello deve fazer-se a favor do Autor (277).

de agravo que se fizerem á Relação. Assento de 24 de Março de 1672.

(274) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 4. Póde tambem o Autor offerecer a Petição da Acção por principio de Libello, e requerer que se lhe dê vista para o addicionar.

(275) Antes porém de receber o Libello, deve o Juiz procurar reduzir as Partes a concordia. Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 1, e 4 tit. 32 pr. Recbe o Juiz o Libello em quanto de direito fór de receber, a qual clausula faz que se não entendão recebidos artigos impertinentes, ou de outra qualidade por direito prohibida.

(276) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5. Este termo por Direito Romano era de vinte dias. Authent. *Offeratur*. Cod. de *litiscontest*. O Autor deve vir preparado a Juizo, porque está no seu poder propôr quando quizer a Acção, e ninguem a isso póde obriga-lo. L. un. Cod. ut *nemo inuitus agere vel accusare*. (§. 48.) Não he assim o Réo, e por isso se lhe deve conceder tempo conveniente para deliberar-se a confessar, ou contestar.

(277) L. 66. D. de *judic*. L. 83. D. de *verbor. oblig*. L. 29 §. 1. D. de *liber. et posthum*. L. 12. Cod. de *rebus dub*. Cardos. in *Prax*. verb. *libellus*. n. 9.

§. CXX.

Podem acumular-se no mesmo Libello muitas Acções tendendo a fins diversos (278) com tanto que não sejam entre si contrarias (279).

CAPITULO XII.

Da Excepção.

§. CXXI.

EXCEPÇÃO he a allegação articulada do Réo que exclue a intenção do Autor (280).

(278) Não assim tendendo ao mesmo fim. L. 6. D. de *except. rei judicat*. L. 76 §. 8. D. de *legat. 2.º* L. 43 §. 1. D. de *regul. jur.* excepto se accumularem alternativamente para depois se eleger huma dellas. L. 1 §. 4. D. *quod legat*. L. 17. D. de *praescript. verb*. L. 1. D. de *Publician. in rem action.*, ou quando tem execuções diversas. L. 12 §. 1. D. de *adquir. vel amitt. possess*. L. 1. Cod. de *appellat*. L. 13. Cod. de *reivend*. L. ult. Cod. *quor. bonor*. Boehmer. de *action. sect*. 3 §. 2.

(279) L. 11. pr. D. de *jurisdict*. L. ult. Cod. de *annat. except. Italic. contract. tollend*. L. 14. L. 16. D. de *in officio testam*. L. 1. Cod. de *furt*. Heinecc. ad *Pandect*. p. 1 §. 336.

(280) L. 2. pr. D. L. 10. Cod. de *exception*. pr. Inst. cod. A palavra excepção tem em direito muitas accepções. Significa primeiramente reserva, como quando se doão todos os bens á excepção de huma casa, ou de huma fazenda. Tambem significa a derogação da regra a favor de algumas pessoas em certos casos; e neste sentido se diz communmente que não ha regra sem excepção. Significa porém mais particularmente em estilo forense a exposição dos meios porque se elide a Acção.

§. CXXII.

As Excepções são ou dilatorias, ou peremptorias (281).

(281) Na antiga compilação Affonsina fazia-se differença entre Excepções peremptorias, anómalas, e prejudiciaes, e ainda destas ultimas se faz menção na Ordenação Filippina, liv. 3 tit. 50 §. fin. Chamão-se Excepções anómalas as que participão das dilatorias, e das peremptorias, e se podem allegar a todo o tempo, e tanto antes, como deppis da litiscontestação. Taes são as Excepções de excomunhão, do Senatusconsulto Veleiano, do Senatusconsulto Macedoniano, de falso Procurador, etc. Chamão-se Excepções prejudiciaes as que tem por objecto a qualidade pessoal. Ellas não excluem precisamente a Acção ainda que tendem para a exclusão della. Por exemplo: se propondo alguém huma Acção para haver parte de huma herança, se lhe oppõem que elle não he parente, he esta huma Excepção prejudicial. Em outro sentido se dizem tambem prejudiciaes as Excepções que tem por objecto huma questão preliminar de que se pôde tirar illustração para outra, e que por isso deve ser préviamente decidida. Aqui pertencem a Excepção de espolio, cujo conhecimento se não deve misturar com o de outra qualquer questão, mas deve anteceder-lhe. Ord. liv. 3 tit. 78 §. 3 liv. 4 tit. 58 pr. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 50 pr. n. 6, e a da falsidade. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 5. Considerão-se estas Excepções na classe das peremptorias, ainda que verdadeiramente o não sejam, e desta differença nasce que os seus Recursos costumão ser suspensivos, e que tem modo proprio de processar, o qual he sempre summario, não sendo por isso commum com o das Excepções peremptorias, que sendo directamente recebidas tem o seu curso ordinario (Not. 312). Distinguem-se tambem as Excepções em pessoais, e reales, e em perpétuas, e temporaes. Excepção pessoal

§. CXXIII.

Dizem-se Excepções dilatorias aquellas que só tem por fim demorar a Acção, e não extinguila (282).

§. CXXIV.

Dizem-se Excepções peremptorias aquellas que tendem a extinguir a Acção ou em todo, ou em parte (283).

se diz a que compete a alguém em virtude de algum titulo ou de alguma consideração que lhe são pessoaes, como a Excepção da competencia, ou a do pacto pelo qual o Crêdor promette a hum dos Co-réos obrigados solidariamente não lhe pedir a divida porque este pacto não aproveita aos outres. Excepção real se diz a que he inherente á cousa, e não he fundada no favor da pessoa do Devedor, podendo consequentemente ser opposta por todos os que nessa cousa tem interesse. Taes são a Excepção da transacção, do juramento, da cousa julgada, L. 7 §. 1. D. *de exception.* do dolo, L. 2. Cod. *de fidejuss. minor.* etc. Perpétua he a Excepção que pôde ser opposta em todo o tempo como são a maior parte das Excepções segundo a maxima: *temporalia ad agendum perpetua sunt ad excipendum*: deduzida da L. 5 §. 6. D. *de doli et met. except.*, e da L. 5. Cod. *de except.* Temporal he a Excepção que não pôde ser opposta senão dentro de certo tempo. Taes são as Excepções que se propõem por modo de Acção; como a de espolio, *querellae inofficiosi, non numeralis pecuniae, non numeratae dotis, etc.*

(282) Ord. liv. 3 tit. 49. Scaccia *de judic.* l. 1 c. 101 n. 2. Silv. *ad. d. Ord.* l. 3 tit. 49 pr. n. 2.

(283) Ord. liv. 3 tit. 50 §. 9. Inst. *de Except.*

§. CXXV.

As Excepções dilatorias dividem-se em tres classes porque : I. ou se oppõem á legitimidade das Partes litigantes, ou dos seus Procuradores : II. ou á Jurisdição do Magistrado : III. ou ao mesmo Processo.

§. CXXVI.

A' primeira classe pertencem as Excepções : I. de excommunhão (284) : II. da falta de impetração da venia (285) : III. da falta de Tutor, ou Curador (286) : IV. de espolio (287) : V. de falso, ou illegítimo Procurador (288).

(284) Ord. liv. 3 tit. 49 §§. 2, e 4. Esta Excepção tem as especialidades : I. que se pôde oppôr a todo o tempo, e em qualquer estado da Causa. d. Ord. §. 2. C. 1. *de except. in 6* : II. que deve ser provada no peremptorio termo de oito dias d. Ord. liv. 3 tit. 49 §. 4 : III. que pôde ser opposta até duas vezes : IV. que pôde ser supprida pelo Juiz ainda sem opposição da Parte no caso de ser notoria d. §. 4.

(285) Se a demanda he intentada pelo filho ou pelo liberto contra o pai, ou contra o patrono. Ord. liv. 3 tit. 9. §§. 1, e 2. (Not. 214.)

(286) Isto se entende nas Causas dos menores. Ord. liv. 3 tit. 41 §. 3. (Not. 219).

(287) Ord. liv. 3 tit. 48. C. 1. *de restit. spoliat. in 6*.

(288) Como se se nomeião Procuradores pessoas que o não podem ser. Ord. liv. 1 tit. 48 §. 19, e seg. liv. 3 tit. 28. ou se a Procuração não he sufficiente, ou he illegal. Ord. liv. 3 tit. 29. *Fragos. de Reg. reip.* p. 1 l. 5 disp. 12 §. 3 n. 256.

§. CXXVII.

A' segunda classe pertencem as Excepções : I. de suspeição (289) : II. de incompetencia ou de-

(289) A Excepção da suspeição se oppõem antes de qualquer outra, e ainda antes da Excepção declinatoria. Ord. L. 3 tit. 21 §. 2 tit. 49 §. 1. L. 16. Cod. de judic. Auth. *offeratur Cod. de litiscontest.* porque obrando a Parte perante o Juiz algum acto porque pareça consentir nelle, não pôde jámais recusar-lo. d. Ord. liv. 3. tit. 21. pr. e §. 2. excepto se lhe sobrevier de novo a suspeição. d. Ord. liv. 3 tit. 21 pr. Vas. *Alleg.* 96 n. 6. Não se entende consentir o Réo no Juizo por pedir vista do Libello. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 1. O mesmo Julgador pôde dar-se de suspeito, declarando-o assim por juramento. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 18. A fórma do Processo na Excepção da suspeição he esta. Deve-se intimar verbalmente a suspeição na Audiencia declarando-se a razão porque o Juiz he suspeito ao Recusante. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 4. *Mend. in Praz.* p. 2 l. 3 c. 3 §. 1 n. 3. O Juiz manda que o Recusante venha com os seus Artigos de suspeição na primeira Audiencia seguinte. d. §. 4. *Mend.* d. n. 3. Estes Artigos devem ser assignados por Advogado d. §. 4. *Ca-bed.* p. 1. *decis.* 45 n. 8; e no fim delles se devem nomear as Testemunhas, não podendo depois nomear-se, ou produzir-se outras. d. §. 4. *Assent.* de 25 de Agosto de 1606. *Phach.* p. 1 ar. 60. Deve-se jurar de calúnia. *Fragos. de Regim. Reip.* p. 1. l. 5 disp. 12 §. 7 n. 216, e prestar caução. Ord. liv. 3 tit. 22. Tendo o Recusante satisfeito a estes requisitos não deve o Juiz recusado proceder mais no Feito até finalmente ser decidida a suspeição, ou haver decorrido o tempo dentro do qual ella deve terminar-se. d. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 4. Deve porém remetter a suspeição ao Juiz a quem competir o seu conhecimento.

O Juiz competente para conhecer das suspeições he nas Províncias o Chanceller da Comarca, e na Côrte o Juiz da Chancellaria, excepto as que são postas a Desembargadores de alguma das Relações de que conhece o Chanceller. Ord. liv. 1 tit. 4 §. 4. Assentos de 25 de Agosto de 1606, e de 6 de Novembro de 1649. Se porém a suspeição se propor perante o Regedor ou Governador a respeito do Desembargador que está na Mesa para a decisão da Causa, ou elle se dá de suspeito antes de se propôr a suspeição, o Regedor ou Governador dá Commisão a outro Desembargador. Ord. liv. 1 tit. 4 §. 4. Sendo suspeito o Chanceller da Relação, conhece da suspeição o Chanceller Mór. d. Ord. liv. 1 tit. 4 §. 5. assim como conhece das que se põem aos Desembargadores do Paço, aos Conselheiros do Ultramar, e a quaisquer Desembargadores, Deputados, e Ministros dos Tribunaes superiores. Ord. liv. 1 tit. 2 §. 7. Assent. de 11 de Dezembro de 1674. Se se põem suspeição a algum Juiz Commissario, o Desembargo do Paço nomeia outro em seu lugar. Regim. do Desembargo do Paço §. 96. o que comtudo só procede a respeito das Comissões dadas pelo Soberano immediatamente, e por Alvarás assignados pelo Regio Pynho. Assento de 6 de Novembro de 1649. Aonde não ha Chanceller, nem Juiz da Chancellaria, o Juiz recusado de suspeito manda que se cite as Partes para se louvarem em Juiz, o qual haja de deliberar sobre a suspeição. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 8. O mesmo Juiz recusado defere o juramento ao Juiz Louvado, e acceto por este o dito juramento manda que lhe vá o Processo da suspeição conclusivo. Se o Juiz da suspeição acha que ella não procede assim o declara por seu despacho, do qual não competem Embargos, nem Appellação, ou Aggravo. Ord. liv. 3 tit. 21 §§. 8, e 9. Achando que procede, assim o declara, e manda que o Juiz recusado deponha aos Artigos da suspeição dentro de tres dias. Não depondo o Juiz recusado nesse termo se ha a suspeição por confessada. d. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 11. Do depoimento se da vista á Parte, e não se accomodando esta com elle se lhe assigna o termo legal

para prova das Causas da suspeição. Este termo he o de tres dias na Côrte, e fóra della de vinte. d. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 4. Produzidas as provas dá-se vista ao Recusante, e depois se faz conclusivo o Processo a final. Sendo o Juiz julgado suspeito pôde elle aggravar para o Corregedor, de cuja decisão porém não se appella ou aggrava. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 8. Assento de 18 de Maio de 1752. Sendo julgado não suspeito procede logo na Causa d. §. 8. Deve a suspeição terminar-se dentro de quarenta e cinco dias, cujo termo he peremptorio. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 22. mas havendo menores tem mais quinze dias d. §. 22. Não tem lugar a suspeição: I. quando a causa della he procurada de proposito. Ord. liv. 3 tit. 21 §§. 25, e 26: II. se o Recusante já consentio no Juiz, salvo sobrevindo nova causa de suspeição. d. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 27: III. nas Causas de Execução. d. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 28 tit. 23 §. 3. Decr. de 31 de Outubro de 1731. Coll. 2.^a a Ord. liv. 3 tit. 21 §. 28 n. 3. excepto quando nellas se conhece de artigos. Phaeb. p. 1. ar. 10, 13, 71, 94: IV. nas Causas de Partilhas, em que o Juiz recusado de suspeito sómente toma hum adjunto. Ord. liv. 4 tit. 96 §. 25. Quando se dá de suspeito o Escrivão, requer-se logo ao Juiz da Audiencia que mande passar o Feito para outro Escrivão companheiro em quanto se não julga a suspeição; e vindo a Parte com os seus Artigos na seguinte Audiencia o Juiz lhe nomeia Juizes que a determinem. O Escrivão para quem passa o Feito escreve nelle até que a suspeição finalmente se decida, ou até que passe o termo legal della. Na Côrte requer o Recusante ao Juiz da Chancellaria por Petição autuada pelo Escrivão competente, que se averbe de suspeito o Juiz, ou o Escrivão, e que a suspeição se lhe intime. O dito Juiz da Chancellaria assim lhe defere, e manda que venha á primeira Audiencia com os seus Artigos de suspeição. O mesmo procede com o Chanceller nos casos da sua competencia. Dado de suspeito hum dos Juizes Ordinarios tambem o fica sendo o outro, e vai o Feito aos do anno antecedente. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 19.

clinatória do fôro (290): III. da Prevenção ou Li-

(290) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 9 tit. 49 §. 2. He especial nesta Excepção: I. que ella deve ser proposta antes de qualquer outra, salvo a da suspeição. d. Ord. liv. 3 tit. 49 §. 2 L. 4. Cod. de jurisdic. omni. judic. L. 13. Cod. de except. Novell. 53 c. 3. porque allegando o Réo primeiro outra qualquer Excepção, he visto consentir no Juizo, e prorogar a sua jurisdicção. Cabed. p. 1. decis. 22 n. 9. Silv. ad d. Ord. l. 3 tit. 49 §. 25. Carleval de judic. tit. 1 disp. 2. sect. 2 n. 993. o que se entende se esta fôr prorogavel. q. Ord. liv. 3 tit. 49 §. 2. vers. se elle fôr capaz de prorrogação. Cabed. d. decis. 23 n. 9, et 10. (Not. 45.) Não sendo, pôde a Excepção da incompetencia allegar-se a todo o tempo. Ord. liv. 3 tit. 87 §. 1. Valasc. cons. 27 n. 5. Cabed. p. 1. decis. 23. n. 4. Phaeob. p. 2. decis. 113 n. 25. Moraes de Execut. l. 1 c. 3 n. 5. Peg. Forens. tom. 2 Cap. 11. n. 125: 11. que o recurso competente de qualquer pronúnciação sobre esta Excepção he o Aggravo de Petição, ou Instrumento ainda que a Causa caiba na Alçada, quando a respeito de todas as outras Excepções he só o Aggravo ao acto do Processo. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 9. Valasc. cons. 47 n. 1. Cabed. p. 1. decis. 43 n. 2. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 2 n. 7. A Excepção declinatoria deve propôr-se perante o mesmo Juiz cuja jurisdicção se declina, pois a elle pertence o conhecer da sua competencia, e certificar-se da sua jurisdicção. Cabed. p. 1. decis. 41 n. 1. Maced. decis. 66 n. 1. A Parte que declinou para hum Juiz não pôde depois declinar para outro. Valasc. cons. 88 n. 9. Moraes de Execut. l. 1 c. 3 n. 45. Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 2 n. 9. Re mettendo-se o Processo por meio da Excepção declinatoria do fôro ou de incompetencia para outro Juizo, ainda que em rigor de direito dava julgar-se nullo o que se obtinha perante o Juiz incompetente, a Praxe tem com razão admittido que só se annullão os actos doizorios, e não os prohibitorios. Valasc. cons. 65. Cabed. p. 1. decis. 139 n. 2. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 2 n. 8. A's vezes neste caso se costuma impetrar do Juiz competente

Precatorio avocatorio para se remetter o Feito ao Juizo deprecante. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 2 n. 10. Vanguerv. Princ. judic. p. 5 c. 5 n. 9. Para isto deve haver requerimento, e conhecimento de causa, ou especial Mandado Regio. Ord. liv. 1 tit. 65 §. 13, liv. 3 tit. 5 §. 10 tit. 20 §. 43. Nem basta passar o Juiz simples Mandado para o Escrivão remetter os Autos. Alv. de 23 de Outubro de 1752, excepto se he seu legitimo superior. Deve o Precatorio avocatorio ser cumprido pelo Juiz deprecado. Ord. liv. 1 tit. 7 §. 23 tit. 58 §. 29 liv. 2 tit. 45 §. 5 liv. 3. tit. 1 §. 5 liv. 5 tit. 119 §. 4. L. 1 §. 2. de requirend. vel absent. dammand. excepto sendo notoriamente nullo. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 2 n. 10. Pereir. decis. 2. n. 10. Oppondo a Parte Embargos ao Precatorio devem remetter-se ao Juiz deprecante, a quem pertence o seu conhecimento. Arg. da Ord. liv. 1 tit. 10 §. 10, e da Lei de 30 de Outubro de 1751. Cabed. p. 1 decis. 49 §. 1. Themud. p. 1. decis. 79. n. 6. Peg. Forens. c. 11 n. 6. excepto se elles concluirem notoria ineptidão do Precatorio, ou notoria falta de jurisdicção do Juiz deprecante; porque neste caso o Juiz deprecado não deve remete-los, mas deve conhecer delles. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 2 n. 10. Peg. Forens. c. 11 n. 7. Bagna c. 34 n. 84, e não quando conhecer dos ditos Embargos, nesse caso pôde a Parte aggravar para o legitimo superior do Juiz deprecado. Peg. Forens. d. c. 11 n. 7. vers. de qua re. Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 2 n. 17. A remessa da Causa, ou ainda dos Embargos deve fazer-se com citação das Partes. Ord. liv. 2 tit. 53 §. 10 liv. 3 tit. 20 §. 9 tit. 87 §. 14. Peg. Forens. c. 11 n. 12. Não se pôde declinar dos Juizes Privilegiados para o Juizo de Commissão, se serão delega no Decreto da Commissão esse Privilegio. Decreto de 13 de Janeiro de 1780, que fez cessar o Assento 2.º de 23 de Novembro de 1769. Quando se allega Excepção de incompetencia perante o Juiz Commissario, deve este decidir-lá por ei só, e não com Adjunctos não devendo privar o Ex-

litispendencia (291).

ciante do recurso do Aggravo. Ord. L. 1 tit. 6 §. 9, e despachando com Adjunctos pôde-se aggravar delle por Petição. d. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 10. Vanguerv. p. ult. c. 20. A Excepção declinatoria não tem lugar na superior Instancia, quando se confirma a Sentença do Juiz inferior. Cabed. p. 1. *decis.* 48. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 76 pr. n. 66. nem tambem nas Execuções. Regim. do Des. do Paço. §. 11. Mend. p. 2 l. 3 c. 3 n. 7. Cabed. p. 1 *decis.* 210 n. 1. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 86 pr. §§. 22, e 23. excepto a viuva, e o orão que habilitados na Execução por morte do marido, e pai podem declinar o fóro, e escolher Juiz. Ord. liv. 3 tit. 5 §. 3. Mend. p. 2 l. 3 §. 21 n. 81. Igualmente nas Acções de juramento d'alma não tem lugar a Excepção declinatoria. Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 1 §. 1 n. 86. Guerreir. *de privileg. Famil.* c. 18 n. 52 et *Quest. Forens.* qu. 23 n. 6. excepto se se offerece logo por scripto, e legitimamente comprovada. Arouc. *ad leg.* 3 §. 1. *D. de rer. divis.* n. 82. A Excepção declinatoria fundada em algum privilegio não se recebe sem se ajuntar logo o privilegio para a sua justificação. Assento de 23 de Março de 1786. Em quanto pende a Excepção declinatoria suspende-se todo o conhecimento da Causa, não devendo o Juiz cuja jurisdição se declina, determinar coisa alguma em quanto se não julga competente. L. 4. Cod. *si a non competent. jud.* Costa *ad Caminh.* annotat. 48 n. 3. ainda que a Causa seja summaria, e obrigue a deposito. d. Assent. de 23 de Março de 1786. Vas. *alleg.* 76 n. 55. Costa d. n. 3. Pagg. *Forens.* v. 1 n. 225. Arouc. *ad leg.* §. 1 *D. de rer. divis.* n. 276. Não pôde declinar o Juizo o Oppoente. Pereira. *decis.* 43 n. 9. Mend. p. 2 l. 3 c. 5 n. 4. nem o chamado á authoria. Ord. liv. 3 tit. 45 §. 11. Cabed. p. 2 *decis.* 97. n. 13.

(291) A Excepção da prevenção, ou litispendencia he da classe das dilatorias, porque tende a declinar o Fóro. Voet. *ad Pandect.* tit. *de except. rei judic.* n. 8. Salgad. *tabyr. credit.* p. 1 c. 4 n. 15. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 3 n. 11.

§. CXXVIII.

A' terceira classe pertencem as Excepções:

Tem porém muita semelhança com a Excepção de coisa julgada porque ella se dá, pendente a Causa em outro Juizo, em todos aquelles casos, e circumstancias, em que competeria a Excepção de coisa julgada, se já a Causa estivesse decidida. Voet. *d. loc.* n. 7. devendo por isso a Excepção *Litis pendentis* conter as tres identidades da causa, da Causa, e das pessoas. Barbosa. *ad Leg. Divortio* §. 62. *D. solut. matrim.* p. 2. et *ad leg. si quis posteaquam.* D. *de judic.* n. 277. Pereira. *decis.* 22 n. 4. Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 3 n. 58. Funda-se esta Excepção na regra de direito que o Juizo aonde foi começado ali deve acabar. L. *ubi captum.* 30. *D. de judic.* e na outra que se não deve dividir a continencia da Causa. L. 10. Cod. *de judic.* c. *fin de rescript.* Barbosa. axiom. 40 n. 32. Diz se pender a lide estando já prevenita a jurisdição de algum Juiz pela citação. Ord. liv. 1 tit. 62 §. 4. Cabed. p. 1. *decis.* 120 n. 1. Themud. *decis.* 91 n. 5. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 49 §. 1 n. 11. o que procede ainda que seja outro o que provocou a Juizo, sendo socio, ou coherdeiro a respeito da mesma coisa, e pelo mesmo principio. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 3 n. 13. Comtudo a proposição da Acção ordinaria para a nulidade do contracto não faz litispendencia para a Acção Summaria proveniente do mesmo contracto. Mend. d. l. 3 c. 22 n. 33. Não se pôde porém allegar a litispendencia estando finda a Instancia da Causa. Cabed. p. 1 *arrest.* 7. Mend. p. 2 l. 3 c. 3 §. 3 n. 10. Neste Reino não se admittem inhibitorias passadas pelos Juizes Ecclesiasticos para os Seculares sem preceder faculdade Regia. Ord. liv. 2 tit. 14. Decreto de 10 de Março de 1764. Alvará de 18 de Janeiro de 1765. Moraes de *Execut.* l. 1 c. 7 n. 25. Como a Excepção *litispendentis* tem a natureza de declinatoria, do desprezo della cabe Aggravo de Petição. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 9. Valasc. *cons.* 47 n. 6. Phaebe. p. 1. *arrest.* 3.

I. inepti libelli (292): II. da moratoria (296): III. do compromisso (294): IV. do pacto de não pedir

(292) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5, e §. 16. O Juiz julgando provada esta Excepção, absolve o Réo da Instancia do Juizo, d. §. 16. Como porém esta absolvição respeita á Causa principal, cabe dessa Sentença o Recurso de Appellação, ou Aggravo ordinario, com differença dos casos em que a absolvição da Instancia respeita só á ordem do Juizo, porque então desta decisão só tem lugar o Recurso de Aggravo por Instrumento, ou Petição. Ord. liv. 3 tit. 14. pr. tit. 20 §§. 18, e 22.

(293) Ord. liv. 3 tit. 37, e 38. L. 4. Cod. de precib. imperat. offer. Para aproveitar esta Excepção he necessario prestar fiança. d. Ord. liv. 3 tit. 37. pr. nem basta o offerecimento de bens para segurança da dívida. Cessa a obrigação da fiança, quando a moratoria he concedida a favor dos que fôrem á guerra, ou embarcarem nas Armadas Reaes. d. Ord. liv. 3 tit. 37 §. 5. Os Commerçiantes Estrangeiros não são obrigados á observancia destas moratorias. Assento de 15 de Fevereiro de 1791.

(294) Ord. liv. 3 tit. 78 §. 8. liv. 4 tit. 74 §. 3. Alv. de 14 de Março de 1780. Assentos de 11 de Janeiro de 1653, de 5 de Dezembro de 1770, e de 15 de Fevereiro de 1791. Differe o compromisso da moratoria em que esta he concedida por mera graça do Soberano, e o compromisso ou concordata he concedido pelo accordo da maior parte dos Crêdores. As solemnidades das concordatas, são: I. a collegial convocação dos Crêdores: II. a exhibição dos livros commerciaes: III. a comprovação dos Crêditos: IV. a verificação das dividas passivas: V. a apresentação do Inventario, e Balanço: VI. a prova da existencia de fundos sufficientes ao tempo do contracto: VII. a justificação dos casos fortuitos, e inculpaveis supervenientes. A Resolução de 30 de Maio de 1801, tomada em Consulta da Junta do Commercio não dispensou, ou alterou as solemnidades intrinsecas que as Leis, e o direito essencialmente requerem para as concordatas serem obrigatorias, mas as suppoz vá-

a divida antes de tempo certo (295): V. da falta de implemento do contracto (296): VI. da excussão (297).

§. CXXIX.

As Excepções peremptorias dividem-se em duas classes porque humas perimem a acção: *ipso jure*, como: I. as Excepções *rei judicatae* (298):

lidas, e logara, como declarou o despacho da mesma Junta de 27 de Agosto de 1801.

(295) Ord. liv. 3 tit. 35 tit. 37 §. 4 §. 10. Inst. de Except.

(296) L. 13 §. 8 D. de action. empt. vendit. Stryk. Us. modern. Pandect. ad d. tit. §§. 2, et 3. Boehmer. de action. sect. 2 c. 8 §. 91. Moraes de execut. l. 6 c. 4 n. 8.

(297) Ord. liv. 4 tit. 3 tit. 59 liv. 3 tit. 92 Novell. 4 c. 1, et 2. A Excepção da divisão, que compaña aos Fiaiores não tem lugar entre nós. Ord. liv. 4 tit. 59 §. 4. Esta Ord. porém he especial, e não se estende aos outros Correos debendi L. 11 §. 2. D. de duobus reis. Novell. 99. Pothier. Trait. des obligations. p. 2 c. 3 §. 2 n. 255. Mello Breire. Instit. Jur. Civil. Lusit. l. 4 tit. 3 §. 39.

(298) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 15 tit. 50 §. 5. Inst. de except. tot. tit. D. de except. rei judic. Nasce esta Excepção *rei judicatae* da autoridade da coisa julgada que tem a Sentença para repellir o conhecimento de questão. cujo objecto seja o mesmo da que por ella foi decidida. Para ter o mesmo objecto he preciso que concorram tres cousas: I. que se peca a mesma coisa que foi pedida na primeira Causa. L. 12 L. 13. D. de except. rei judic. o que comtudo se não deve entender muito literalmente. L. 14. D. de except. rei judic. bastando que seja a mesma coisa em substancia, como hum rebanho, posto que se haja augmentado ou diminuido. L. 21 §. 1 D. eod. ou seja parte de hum todo. L. 7. D. eod. ou coisa propria immediatamente da que foi julgada. d. L. 7 §. 1. ou necessariamente accessoria como os juros de hum capital, não assim ao contrario. L. 23. D. eod., nem.

quando fôrma especie diversa. L. 11 §. 61. D. *cod.*: II. que seja a mesma a causa de pedir. d. L. 14. de *except. rei judic.* com differença entre as Acções pessoais, e as reaes, porque ainda que alguém haja succumbido em huma Acção pessoal pela qual pedia huma coisa que pertendia ser-lhe devida em virtude de certa Causa de obrigação, por exemplo, a da compra, pôde pedir a mesma coisa em virtude de outra Causa de obrigação, por exemplo, a da permutação; pelo contrario nas Acções reaes succumbindo alguém no seu petitorio não pôde formar nova demanda pedindo a restituição da mesma coisa de que já foi excluído; sendo a razão da differença que a mesma coisa pôde ser devida a alguém em virtude de muitas differentes Causas de obrigação, mas ninguém pode ter senão hum só, e o mesmo direito de propriedade de huma mesma coisa L. 14 §. 2 D. de *except. rei judic.* L. 159. D. de *reg. jur.* excepto quando na Acção real se restringe o petitorio a certo modo de aquisição do dominio, por exemplo, quando se reivindicar a herança pela querella de nullidade ou de inofficiosidade de Testamento, porque ainda depois de succumbir na dita querella se pôde pedir a herança por differente meio. L. 3. Cod. de *petit. haered.* L. 47. D. *cod.* ou quando se intenta a nova Acção por hum titulo superveniente. L. 11 §. 4. D. *cod.* L. 25 §. 1. L. 42. D. de *liberal. caus.* L. 23. D. de *judic.* Mend. p. 1. l. 3 c. 4 n. 5 p. 2 l. 3 c. 4 §. 1 n. 2: III. que seja a mesma a condição das pessoas; isto he, que o Autor intente a nova Acção na mesma qualidade em que intentou a primeira, e que a proponha contra o Réo na mesma qualidade em que este procedia na primeira demanda. Assim se alguém demandar a outrem na qualidade de Tutor de hum menor, não fica excluído de propôr no seu proprio nome contra elle nova Causa sobre a mesma coisa, e assim ao contrario. Intervindo estas tres identidades não importa para ter lugar a Excepção *rei judicatae*, que a questão seja renovada pelo mesmo ou por diverso genero de Acção. L. 6 L. 7 §. 4. D. de *except. rei judic.*

I. da transacção, (299) III. do juramento (300)
V. da solução (301) V. da prescripção (302);
outras a excluem por certas e justas cauzaas

Assim o que he absoluto na acção *quantum minoris* não ode ser demandado a respeito da mesma coisa pela acção redhibitoria L. 5 D. *cod.* Basta porém que a identidade a pessoa seja representativa.

(299) Ord. liv. 3 tit. 50 pr. L. 10, L. 19 L. 23 Cod. de *transact.* A transacção he igualada á coisa julgada L. 2 D. de *jurejur.* L. un. Cod. de *error. calculi.* Mend. p. 2 l. 3 c. 4 §. 2 n. 5 daqui vem que devem nesta Excepção verificar-se as mesmas tres identidades que na Excepção *rei judicatae* L. 1, L. 2, L. 3 Cod. de *transact.* Mend. p. 1 l. 3 c. 4 n. 2. Não he ouvido alguém contra a transacção sem primeiro consignar em Juizo o que em virtude della recebeu L. de 31 de Maio de 1774 L. 14 Cod. de *transact.* Mend. p. 2 l. 3 c. 4 §. 2 n. 3.

(300) Ord. liv. 3 tit. 50 pr. L. 15 D. de *except.* §. 4 Instit. *cod.* L. 2 D. de *jurejur.* Entende-se com tudo do juramento decisorio, e não do promissorio, ou confirmatorio Ord. liv. 4 tit. 73. A Excepção do juramento he comparada ás da transacção, e *rei judicatae* Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 50 pr. n. 34.

(301) Ord. liv. 3 tit. 50 pr. Porque pelo pagamento do que se deve se extingue toda a obrigação pr. Inst. *quib. mod. toll. oblig.*, e a boa fé não soffre que a mesma coisa seja exigida duas vezes L. 31 D. *depositi.* Cap. *bona fides de regul. jur.* in 6 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 50 pr. n. 47 e 48.

(302) Ord. liv. 3 tit. 50 pr. tot. tit. D. de *diversis temporal. praescript.* A prescripção neste lugar he a excepção que resulta do lapso do tempo a que a Lei limitou a duração da acção. Regularmente as acções pessoais devem ser intentadas dentro de trinta annos Ord. liv. 3 tit. 79. Esta prescripção he fundada na presumpção do

pagamento, ou da remissão da dívida não pedida por tanto tempo. Elle he tambem huma pena da negligencia do credor. Daqui vem que a prescripção só pode começar a correr do dia, em que o credor pode intentar a sua acção. *Contra non valentem agere nulla currit prescriptio* L. 3 Cod. de *prescript.* 30 vel 40 ann. L. 1 §. 2 D. de *annat. except.* L. 4 Cod. de *bon. quæ liber.* Não corre a prescripção contra os menores de quatorze annos pelo favor, com que os attende o Direito Ord. liv. 4 tit. 79 §. 2 mas sim contra os maiores dessa idade posto que lhes compete a restitução até os 29 annos d. §. 2 Ord. liv. 3 tit. 41 §. 6. Contra a Igreja não tem lugar a prescripção de trinta annos, mas só a de quarenta. *Authent. quas actiones.* Cod. de *Ss. Eccles.* O mesmo se deve dizer a respeito do Fisco L. 4 C. de *prescript.* 30 vel 40 ann. Quando porém ou a Igreja ou o Fisco succede no credito de hum particular, deve usar do direito deste, segundo a regra *is qui in jus succedit alterius, eo jure quo ille, uti debet.* L. 47 D. de *contrah. empt.* C. 46 de *regul. jur.* in 6. A prescripção começada contra o credor prosegue contra os seus herdeiros, e outros successores, ou o sejam por titulo universal, ou por titulo singular pela regra *nemo plus juris in alium potest transferre quam ipse habet.* L. 2 Cod. de *pæn.* L. 1 Cod. *qui pro sua jurisdict.* C. 79 de *reg. jur.* in 6. O tempo da prescripção interrompe-se ou pelo reconhecimento, que o devedor faz da dívida ou pela interpellação judicial Ord. liv. 4 tit. 79 §. 1 L. 2 L. 3 Cod. de *annat. except.* L. 10 Cod. de *adquir. posses.* Quando ha muitos devedores *in solidum* o reconhecimento de hum delles ou a interpellação judicial feita a hum delles interrompe a prescripção a respeito de todos os outros L. *fin.* Cod. de *duob. reis.* Não he assim a respeito de muitos herdeiros do mesmo devedor, porque dividindo-se entre elles a obrigação da dívida, e podendo esta ser paga por partes, tambem pode ser prescripta por partes; ex-

ceto quando a dívida he de coisa indivisivel fysica, ou intellectualmente, como a servidão. Pothier *Traité des obligat.* p. 3 c. 8 §. 63. As acções reaes durão em quanto dura o direito real de que ellas dimanão Ord. liv. 4 tit. 3 §. 1. L. 1 L. 7 Cod. de *hered. petit.* §. 3 *Instit. de usucap.* Stryk. de *action. forens.* sect. 3 membr. 2 ax. 1 n. 1. Assim a acção da reivindicção da coisa immovel prescreve por dez annos entre presentes, e vinte entre ausentes, e da coisa movel por tres d. L. 7. Mas na acção hypothecaria o herdeiro do devedor, ou o segundo credor, a quem a coisa foi novamente hypothecada, só prescrevem pelo tempo longissimo de vinte annos entre presentes, e quarenta entre ausentes Ord. liv. 4 tit. 3 §. 1 L. 7 §. 1 Cod. de *prescript.* 30 vel 40 ann. A acção negativa a respeito das servidões rusticas, ou discontinuas só prescreve por tempo immemorial, pelo qual sómente ellas se adquirem Brunneman. ad L. ult. Cod. de *servit.* n. 12 Stryk. loc. cit. n. 11. Quanto ás outras servidões não basta o não uzo para prescrever a liberdade do predio, mas deve verificar-se prohibição de huma parte, e aquiescencia da outra L. 6 D. de *servit. præd. urban.* Strik. d. membr. 2 n. 13 et 14. O mesmo procede para a aquizição dos direitos negativos. Barbosa. in L. 2 Cod. de *servit. urban.* n. 10 Reinos. obs. 65 n. 30 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 50 pr. n. 45. A acção affirmativa da liberdade não prescreve jámais L. *fin.* Cod. de *long. temp. prescript.* nem tambem a que tem por objecto os bens, e direitos Fiscaes Ord. liv. 2 tit. 45 §§. 10 e 56 Lei de 23 de Novembro de 1770 §. *Primeiro pretexto* Alv. de 26 de Novembro de 1774, exceto aquelles que já havia posse immemorial de se não pagarem ao tempo dos Foraes Ord. liv. 2 tit. 27 §. 1. A acção de reivindicção de bens de vinculo, proposta pelo successor só pode ser excluida pela Prescripção do tempo immemorial Gama *Decis.* 26 n. 5 *Decis.* 93 n. 3 Valasc. Cons. 167 n. 17 Cons. 132 n. 38 Pegas

zas como as Excepções I. do indebito (303) II. do dolo (304) III. do medo (305) IV. *non numerata pecuniæ* (306) V. *non numerata dotis*

de majorat. l. 1 c. 3 n. 119. Faltando a boa fé em quem prescreve, não tem lugar a prescrição Ord. liv. 4 tit. 3 §. 1 tit. 79 c. fin. *de prescript.* Assim nunca pode prescrever o devedor Stryk. *de action. forens.* sect. 3 membr. 1 ax. 6 n. 5 nem o locatario L. 2 Cod. *de præscript.* 30 *vel 40 ann.*, nem o enfiteuta contra o credor, contra o locador, ou contra o senhor directo. A boa fé se presume, ainda com falta de titulo, na Prescrição de trinta, e mais annos Ord. liv. 4 tit. 3 §. 1 L. 8 §. 1 Cod. *de præscript.* 30 *vel 40 ann.* Novell. 119 c. 7 Novell. 131 c. 6 Stryk. *Us modern Pandect.* ad tit. *de divers. temporal. præscript.* §. 3. Aquelle que tem em seu poder o instrumento, em que se declara ser a coisa alheia sempre se julga constituído em má fé Ord. liv. 2 tit. 27 §. 3. Ha algumas Acções que prescrevem por menos tempo, como I. a de força nova que só dura por hum anno e hum dia Ord. liv. 3 tit. 48 II. As Edilicias que tambem não excedem a hum anno, exceto a redhibitoria que tem só seis mezes, Ord. liv. 4 tit. 17 III. a acção de soldadas dos criados que prescrevem por tres annos, ou por tres mezes, segundo a qualidade do serviço Ord. liv. 4 tit. 32.

(303) *Tot. tit.* Cod. *de jur. et fact. ignor.* §. 1 Inst. *de except.* L. 116 §. 2 D. *de reg. jur.*

(304) *Tot. tit.* D. *de doli mali et metus except.* L. 5 Cod. *de inutil. stipulat.* §. 1 Inst. *de except.* L. 36 D. *de verbor. obligat.*

(305) *Dit. tit.* *de doli mali, et metus except.* L. 9 Cod. *de contrah. et committ. stipulatione* L. 5 Cod. *de inutil. stipulat.* L. 1 D. *quod. met. caus.* L. 116 D. *de regul. jur.* §. 1 Inst. *de except.*

(306) Ord. liv. 4 tit. 51 *tot. tit.* Cod. *de non numerat. pecun.* Dura esta excepção por sessenta dias, e não pode ser renunciada no contrato d. Ord. liv. 4 tit. 51 pr. Com-

(307) VI. *do Senatus consulto Macedoniano* (308)
VII. *do Senatus consulto Velleiano* (309).

pete não somente ao devedor, mas aos seus herdeiros, e fiadores d. Ord. §. 3 L. 8, L. 12 Cod. *de non numerat. pecun.* Não compete porem ao devedor, que reconheceo a divida, como se pagou parte della, ou os juros d. Ord. liv. 4 tit. 51 §. 4 L. 4 Cod. *de non numerat. pecun.*

(307) *Tit. Cod. de dote cauta non numerat.* Novell. 100 c. 1 Valasc. cons. 5 et 6.

(308) Ord. liv. 4 tit. 50 §. 2 L. 7 §. 3, L. 9 pr., L. 11 D. *de Senatuscons. Macedon.* Não somente compete esta excepção ao filho familias, mas tambem aos seus fiadores d. Ord. liv. 4 tit. 50 §. 2 L. 9 §. 3, L. 18 D. *de Senatuscons. Macedon.* L. 7 §. 1 D. *de except.* Não tem porem lugar I. a respeito do peculio castrense, ou quasi castrense, ou adventicio pleno L. 1, L. 2 D. *de Senatuscons. Macedon.* Novell. 117 c. 1 §. 1 L. ult. pr. Cod. *de bon. quæ liber.* II. quando o filho familias exerce alguma negociação por consentimento do pai d. Ord. liv. 4 tit. 50 §. 3 L. 7 §. 11 D. *de Senatuscons. Macedon.* III. quando o emprestimo he feito com o consentimento ou ratificação do pai d. Ord. liv. 4 tit. 50 §. 3 L. 2, L. 4, L. ult. Cod. *de Senatuscons. Macedon.* L. 12 D. *cod.* quando se empresta ao filho familias que está em parte remota por cauza do Estado, ou na guerra, ou no serviço da Corte d. Ord. liv. 4 tit. 50 §. 4 L. 7 §. 13 D. L. 5 Cod. *de Senatuscons. Macedon.* V. se o filho familias dolosamente se inculcou por pai de familias L. 4 pr. D. *de Senatuscons. Macedon.* L. 2 Cod. *cod.* VI. em outros quaesquer contratos que não seja o mutuo L. 3 §. 3 L. 7 pr. L. 13 D. *de Senatuscons. Macedon.* Não pode renunciar-se esta excepção L. 40 D. *de condit. indeb.* §. *pen* Inst. *quod cum eo qui in alien. potest.* nem se repete o que foi pago L. 7 §. 16 L. 9 §. 4 D. *de Senatuscons. Macedon.* L. 40 D. *de condit. indeb.* Voet. ad tit. *de Senatuscons. Macedon.* n. 8.

(309) Ord. liv. 4 tit. 61 *tot. tit.* D. *ad Senatuscons.*

§. CXXX.

As Excepções dilatorias devem ser propostas juntamente antes de se offerecer a Contrariedade (310).

§. CXXXI.

Todas as Excepções dilatorias sendo recebidas, são tratadas por Contrariedade, Replica,

Vellejan. Compete esta Excepção não só a mulher, mas também aos seus herdeiros, e fiadores L. 16 §. 1 D. L. 15, L. 20 Cod. *ad Senatuscons. Vellejan.* L. 7 §. 1 D. *de except.* e não pode por ella ser renunciada. Ord. liv. 4 tit. 61 §. 9 Tem lugar ainda que a mulher repita a obrigação passados dois annos, e ainda que haja recebido premio para se obrigar. d. Ord. liv. 4 tit. 61 §. 10. Cessa esta Excepção I. quando a mulher se obriga a favor da liberdade d. Ord. liv. 4 tit. 61 §. 1 L. 24 Cod. *ad Senatuscons. Vellejan.* II. ou do dote. d. Ord. liv. 4 tit. 61 §. 2 L. 25 Cod. *cod.* III. portando-se com dolo para fraudar o credor. Ord. liv. 4 tit. 61 §. 3 L. 2 §. 3, L. 11, L. 23 D. L. 5 Cod. *ad Senatuscons. Vellejan.* IV. obrigando-se por coiza que a ella pertencia. d. Ord. liv. 4 tit. 61 §. 4 L. 2 Cod. d. tit. V. vindo a ser herdeira daquelle por quem se obrigou. d. tit. 61 §. 5 VI. recebendo do seu affiançado a coiza ou quantidade porque se obrigára. d. tit. 61 §. 6 VII. sendo a mulher commerciante, a respeito do que pertence ao seu commercio. Assento de 2 de Dezembro de 1791, mandado publicar por Aviso de 22 de Fevereiro de 1793. Nos casos em que a mulher pode uzar desta Excepção pode uzar do beneficio da restituição sendo menor d. tit. 61 §. 7, e naquelles, em que della não pode uzar, compete-lhe todavia o beneficio concedido aos Fiadores d. tit. 61 §. 8.

(310) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 9 tit. 49 §. 2. Devem as

e Treplica, a que se seguem as provas com dilação ordinaria, e a decisão (311).

§. CXXXII.

Esta mesma ordem se pratica com as Excepções peremptorias só com a differença que antes do seu recebimento se lhe assignão dez dias para prova (312).

Excepções oppor-se todas juntas, e simultaneamente, de maneira que desprezadas humas não pode o Réo vir com outras, ainda que seja antes da litiscontestação d. Ord. liv. 3 tit. 49 §. 2. Deve porém a Excepção declinatoria offerecer-se antes de qualquer outra, salvo a da suspeição Ord. liv. 3 tit. 20 §. 9 tit. 49 §. 2 (Not. 289). Da mesma sorte as Excepções peremptorias devem propor-se antes da verdadeira litiscontestação Ord. liv. 3 tit. 20 §. 15 tit. 50 pr. salvo sobrevindo de novo, ou sendo annullatorias do processo d. Ord. liv. 3 tit. 50 pr., tit. 87 §. 1 Silv. *ad Ord.* L. 3 tit. 50 pr. n. 2 et 3.

(311) Art. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 27.

(312) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 15. Offerecida a Excepção peremptoria o Juiz assigna logo para prova della dez dias, que para correrem não precisa de citação das Partes, ou de seus Procuradores; exceto se o Réo quer provar por Testemunhas, porque nesse caso só começam a correr depois da apresentação da Fé da citação em Juizo. Findos os dez dias se fazem os autos conclusos para o Juiz receber, ou regeitar a Excepção sem as Partes haverem vista d. §. 15 Não se guardando esta forma da Lei, he caso de Aggravo de Petição, ou Instrumento. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 46 *Leitão de gravam.* qu. 5 n. 1 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 50 pr. n. 7. Sepela prova dada nos dez dias se conhece que procede a Excepção, ella se recebe, e segue o curso ordinario da Replica, e Treplica. Se ao Juiz parece que ella

não he de receber, a despreza, e reserva ao Réo o direito de uzar dessa defeza na Contrariedade d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 15 Mend. p. 1 l. 3 c. 3 n. 27. A Pratica tem introduzido o receber-se a Excepção por principio de Contrariedade. Cordeir. *Dubit.* 50 n. 56. devendo com tudo assinar-se-lhe primeiro os dez dias para prova Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 50 pr. n. 8. Não pode porem verificar-se esta Pratica nas Excepções prejudiciaes, cuja discussão he preliminar, e não deve misturar-se com a do ponto principal da Cauza Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 4 n. 14 Cabed. p. 2 *arest.* 89 (Not. 280). Ainda que a Excepção peremptoria haja sido recebida pela prova dada no decendio, pode depois de ter seguido o seu curso ordinario ser julgada a final não provada, e então procede-se na discussão da cauza principal. Se porém a prova dada no decendio não he elidida pelo Autor, julga-se a final a Excepção provada, e a Acção perempta, e extincta. Julgando-se simplesmente não provada a Excepção, esta Sentença tem força de interlocutoria, porque não termina o ponto da questão principal, nem suspende o progresso dos autos. Daqui vem que desta Sentença só compete o Recurso do agravo no acto do processo. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 15 vers. *E da tal pronunciação*, excepto sendo a Excepção prejudicial, porque então compete o de agravo de Petição, ou Instrumento. Ord. liv. 3 tit. 50 §. 1 vers. *E quanto*. Pelo contrario sendo julgada provada, esta Sentença tem força de definitiva, e por isso della compete Appellação, ou Agravo ordinario d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 15 vers. *E achando*. Revogada na superior Instancia a sentença que julgou a Excepção peremptoria provada prosegue a cauza na mesma superior Instancia, e não torna á inferior. Ord. liv. 3 tit. 68 pr. vers. *e não mandem*, excepto l. se os Juizes superiores existam no mesmo lugar que o Juiz do feito. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 5 Silv. *ad d.* §. 5 n. 19 II. se as Partes convem em que o feito torne á terra perante o Juiz de quem foi appellado d. Ord. liv. 3 tit. 68 pr. vers. *Salvo*. Dos simples

§. CXXXIII.

Deve a Excepção ser allegada pelo Réo, e não pôde ser supprida pelo Juiz (313).

§. CXXXIV.

As Excepções não tem lugar nas Causas Summarias, nem naquellas que requerem prompta expedição (314).

CAPITULO XIII.

Da Reconvenção.

§. CXXXV.

RECONVENÇÃO he a Acção proposta pelo Réo contra o Author perante o mesmo Juizo em que he demandado (315).

recebimento da Excepção só compete o Recurso de Agravo no acto do Processo, e não o de Embargos, tanto porque a Lei que dá huma providencia, he vista excluir outra, e assim como seria inepto embargar o recebimento do Libello, ou da Contrariedade, a mesma ineptidão se verificasse em embargar o recebimento da Excepção, como porque se deve procurar abreviar os termos do Processo, e evitar rodeios superfluos.

(313) L. 2. D. de pact.

(314) Como na Nuenciação, ou Embargo da nova obra.

(315) Ord. liv. 3 tit. 33 L. 11. D. de *jurisdict.* L. 14. Cod. de *sentent. et interloc. omni. jud. Auth. Et consequenter* eod. c. 1. de *mut. petit.* Persuade a equidade que aquelle Juiz que

§. CXXXVI.

Podem regularmente reconvir todos aquelles que são habéis para proporem em Juizo as suas Acções (316). E podem ser reconvidos todos os

alguem approvou como Author, não o possa regeitar como Réo. Ord. liv. 3 tit. 39 §. 3. Differe a Reconvenção da Excepção em que aquella envolve hum petitorio, e nesta nada se pede, mas só se exclue a intenção do Author. L. 2. D. except. Differe tambem da compensação em que esta só compete quando a divida he liquida. Ord. liv. 4 tit. 78 §. 4. L. 14 §. 1. Cod. de compensat. é só produz effeito até á concorrente quantia do pedido na Causa pelo Author. Como a Reconvenção he huma Acção, segue-se que para ella se requer nova citação, a qual deve ser pessoal, e não basta que se faça na pessoa do Procurador, excepto: I. se este propoz a demanda por Procuração geral, posto que nella haja a clausula da reserva da nova citação. Ord. liv. 3 tit. 2 pr. 1. II. se he Procurador em Causa própria. Mend. p. 2 l. 3 c. 8 n. 18.

(316) Brunneman. de process. c. 10 n. 3. Ummius. Disput. 10 thes. 2. Não pôde porém reconvir o Réo que declina do Fóro, porque cessando a Acção, vem tambem a cessar a Reconvenção. O Author a quem o Réo reconvém não pôde reconvir outra vez o Réo; porque se daria hum progresso infinito, e se prolongarião demasiadamente os litigios, o que he contra o interesse público. Cardos. in Prax. verb. Reconvenção. n. 28. Voet. ad Pand. tit. de judic. n. 89. Mend. p. 2 l. 3 c. 8 n. 9. Não pôde igualmente o Réo demandar o Author quando este vem a Juizo não em seu proprio nome, mas no alheio como Tutor, ou Procurador. Brunneman. d. c. 10 n. 14. Tambem não pôde ser reconvido o Author pelo Réo chamado á Authoria. Voet. loc. cit. n. 83. excepto se este toma a si a defesa da Causa, consentindo o Author, ou ainda se esse consentimento, prestando fiança. Ord. liv. 3 tit. 43 §. 7.

Autores (317).

§. CXXXVII.

Tem lugar a Reconvenção em todas as Causas reaes ou pessoas (318) excepto: I. nas Causas de Appellação (319): II. nas Causas Criminaes (320): III. nas de deposito ou guarda

(317) L. 22. D. de judic. L. 14. Cod. de Sentent. et interlocut. omn. jud. ainda que sejam privilegiados. Cujac. ad c. 1. de mul. petit. Ummius Disput. ad process. judic. Disp. 10 thes. 2 n. 8. Daqui vem que o Clergo demandando o Leigo no Juizo Secular pôde ser reconvido por este no mesmo Juizo não obstante o Privilegio Clerical. Ord. liv. 2 tit. 1 §. 1. Isto se entende quando a Causa he tal que della pôde conhecer o Juiz Leigo; porque a Reconvenção pôde fazer competente o Juiz, que outas o não seria, mas não dar a jurisdicção a quem não a tem, e a jurisdicção que não ha não pôde jámais ser prorogada. Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 6 c. 2 n. 8.

(318) Dita L. 22. D. de judic. d. L. 14. Cod. de sentent. et interlocut. omn. jud. Menoch. de arbitrar. judic. qu. cas. 184. Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 6 c. 1 n. 1. Tem lugar a Reconvenção ainda que o Author queira desistir da Causa. Ummius. Disput. ad process. judic. Disp. 10 thes. 2 n. 9. Cardos. in Prax. verb. Reconvenção. n. 29. o que se entende quando o caso se não acha já se integra. Mendes p. 2 l. 3 c. 8 n. 3.

(319) Ord. liv. 3 tit. 33 §. 7. porque a Appellação não he tanto huma nova Acção como hum Recurso da Sentença. Barbos. ad leg. qui prior. D. de judic. n. 49. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 33 pr. n. 26. et ad §. 7 n. 1. O mesmo se deve dizer do Aggravo ordinario.

(320) Ord. liv. 3 tit. 33 §. 4. Isto procede nas Causas Criminaes que são tractadas criminalmente, e não nas que são tractadas civilmente, como as Causas de injúria. Barbos. ad leg. 2. §. legis. n. 260. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 33. n. 16.

(321): IV. nas de força (322): V. e em todas as mais Causas summarias (323): VI. e nas executivas (324): VII. assim como nas que se tractão perante Arbitros compromissarios (325).

§. CXXXVIII.

A Reconvenção deve ser proposta no princi-

(321) Ord. liv. 3 tit. 33 §. 4. Ord. liv. 4 tit. 78. §. 1. L. 8. Cod. *deponiti*. Phae. p. 1. *Decis.* 89 n. 2.

(322) Dita Ord. liv. 3 tit. 33 §. 4 c. ult. *de extraord. cognit.* Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 6 c. 4 n. 4. excepto se a Reconvenção fôr de outra força, ou espolio sobre diversa causa. d. tit. 33 §. 6. Valasc. *cons.* 88 n. 3. Mend. p. 2 l. 4 c. 8 n. 7. não sobre a mesma. Valasc. d. *cons.* 88. n. 4. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 33 §. 4 n. 2.

(323) Guid. Pap. *singular.* 850 n. 3. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 6 c. 4 n. 12. excepto se a Reconvenção fôr também Summaria. Ord. liv. 3 tit. 33 §. 6. Maranta *de ordin. judic.* p. 4 dist. 6 n. 38. Ummius. *Disput. ad process. judic.* disp. 10 thes. 5 n. 18. Sendo a Causa Summaria, e a Reconvenção ordinaria só pôde esta produzir o effeito da prorrogação do Juizo. (Not. 323). Sendo a Causa ordinaria, e a Reconvenção summaria, pôde esta produzir ambos os seus effeitos renunciando o Réo o privilegio da Causa. Cardos. *in Prax.* verb. *Reconventio*. n. 22. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 33 §. 6 n. 2.

(324) Cardos. *in Prax.* verb. *Reconventio* n. 21. Mend. p. 2 l. 3 c. 8 n. 10. Excepto se pelo recebimento de Embargos se torna a Causa ordinaria; o que comtudo não procede nos incidentes da Execução. Phae. p. 2 *arrest.* l. 1. *vers.* *Duvidou-se.*

(325) Ord. liv. 3 tit. 33 §. 8 c. 6. *de arbitris.* A razão he a da Lei. L. Cod. *de recept. arbitr.* porque sómente são

pio da Causa antes da litiscontestação ou logo depois della antes que o Author faça a sua prova (326).

§. CXXXIX.

O fim da Reconvenção he o mesmo da Acção (327). Os seus effeitos são dois: I. sujeitar o Author á jurisdicção do mesmo Juiz a que o Réo he sujeito (328): II. andar igual passo com a

Juizes para os determinados casos para que foram eleitos por virtude do pacto compromissorio, e não por força da jurisdicção que possa prorogar-se. Mend. p. 2 l. 3 c. 8 n. 7.

(326) Ord. liv. 3 tit. 33 §. 1. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 33 pr. n. 16, et 17.

(327) Ummius *Disputat. ad process. judic.* disp. 10. thes. 7. n. 22.

(328) Ord. liv. 3 tit. 33 §. 2. L. Cum *Papinianus*. 14. Cod. *de Sentent. et interlocut. omn. judic.* Ummius. *Disp. ad Process. judic.* Disp. 10 thes. 7. Barbos. *ad leg. qui prior* 29. D. *de judic.* n. 26. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 33. pr. n. 13. Isto procede quando o Juiz he habil para conhecer da materia da Reconvenção. d. tit. 33 §. 5. pois pela Reconvenção, faz-se o Juiz competente quanto á pessoa, mas não quanto á Causa se esta he só propria do conhecimento de Juiz Privativo. A jurisdicção só se faz prorogavel de pessoa a pessoa, e a Reconvenção só obra este effeito por meio da prorrogação. Ha porém muitos Juizes cuja jurisdicção não pôde prorogar-se, como a do Juiz Criminal para as Causas Civeis, e a do Juiz Civil para as Causas Criminaes, a do Juiz Ecclesiastico nas Causas temporaes contra os Leigos, e a do Juiz Leigo para as Causas espirituaes. Veja-se (a Nota 45). O Author reconvido pelo Réo não pôde declinar do Juiz, nem da-lo de suspeito. Ord. liv. 3 tit. 33 §. 3. excepto se so-

Acção (319).

CAPITULO XIV.

Da Contrariedade.

§. CXL.

A CONTRARIEDADE he a refutação do Libello feita por Artigos, na qual se conclue a absolvição do Réo de todo ou de parte do que se lhe pede (330).

brevier nova causa de suspensão. Ord. liv. 3 tit. 21. pr. Mend. p. 2 l. 3 c. 8 n. 11. Barboz. ad d. Ord. l. 3 tit. 33 §. 3 n. 2.

(329) Ord. liv. 3 tit. 33. pr. L. 6. Cod. de compensat. L. 1. Cod. rer. amot. Authent. et consequenter. Cod. de Sentent. et interlocuc. omni. jud. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 33. pr. n. 13. Daqui vem que devem decidir-se na mesma Sentença a Acção, e a Reconvenção. d. Ord. liv. 3 tit. 33. pr. vers. E quando. Perde a Reconvenção este segundo effeito: I. quando a Acção he de diferente natureza da Reconvenção, como se aquella he summaria, e esta ordinaria. Ord. L. 3 tit. 33 §. 6. Mend. p. 2 l. 3 c. 8 n. 12: II. quando a Reconvenção se propõem depois da litiscontestação. Ord. liv. 3 tit. 33 §. 1. Mend. d. c. 8 n. 5. (§. 138).

(330) Ord. liv. 3 tit. 20. §§. 7, 8, 15, e 19. Mend. l. 3 c. 9 p. 1, et 2. Se o Réo não pôde differir, ou extinguir a Acção por meio das Excepções dilatorias, ou peremptórias, nem tem que reconvir o Author, segue-se responder á intenção do Author, e contrariar o Libello. Dá-se também o nome de contrariedade á resposta que hum Parte dá aos Embargos, ou outros quaesquer Artigos da outra Parte que lhe serão recebidos.

§. CXLI.

Elle he affirmativa ou negativa. He affirmativa quando o Réo não nega a verdade do facto proposto no Libello, e só nega estar por elle obrigado. He negativa quando o Réo nega ser verdadeiro o facto que no Libello se deduz em todo, ou em parte (331).

§. CXLII.

Tambem se divide a Contrariedade em geral, e especial. He geral quando o Réo geralmente nega a intenção do Author. He especial quando o Réo responde a cada hum dos Artigos do Libello.

§. CXLIII.

A Contrariedade assim a affirmativa como a negativa deve ser articulada (332).

(331) A negativa pôde provar-se, ou quando se resolve em affirmativa. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 10. ou quando he coactada a certo tempo, e lugar. d. §. 10. Ord. liv. 3 tit. 124 §. 1. Pacian. de probat. l. 1 c. 48, et c. 49. Phaez. p. 2 v. 106. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 53 §. 10 n. 7. A negativa bem como a affirmativa, sendo indefinida são de difficil prova. Henr. de Coetj. disp. de directa probatione negativa. c. 2 n. 9.

(332) Ord. liv. 5 tit. 194 §. 1. Excepto quando he negativa geral, a qual não admite Artigos.

§. CXLIV.

A Contrariedade deve ser offerecida dentro do termo legal (333). Se o Réo nesse termo não contraria, he lançado, e se prosegue na Causa á sua revelia (334).

§. CXLV.

Vindo o Réo com a sua Contrariedade por escrito o Juiz lha recebe, e manda que se dê vista ao Author para replicar (335).

(333) Este termo he o de duas Audiencias. Ord. liv. 3 tit. 2 §. 21.

(334) Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 19, e 21. Póde porém o Réo ser admittido ainda depois do lançamento por via de restituição. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 19. vers. ou por beneficio, ou allegando-se, e provando-se legitimo impedimento. Ord. liv. 3 tit. 20. §. 44. Se pendente já a dilação probatoria, espera-se que ella finde, porque não póde interromper-se. (§. 186). O Réo que por contumaz he lançado da Contrariedade, reputa-se confessar o que se contém no Libello Arg. L. 2 §. 2. D. solut. matrim. Mend. p. 2 l. 3 c. 11 n. 3. Pegas. Forens. c. 20 n. 96 pag. 1166. Não he porém multado com a prisão, ou privado da posse em virtude do primeiro ou segundo Decreto, como por Direito Romano. Ord. liv. 3 tit. 15 pr.

(335) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5.

CAPITULO XV.

Da Replica.

§. CXLVI.

REPLICA he a allegação articulada do Autor em que refuta a Contrariedade do Réo (336).

§. CXLVII.

A Replica só tem lugar nas Cauzas ordinarias, não assim nas summarias (337).

(336) A Replica, e a Treplica nas Cauzas ordinarias são da substancia do Juizo, e omitindo-se he o processo nullo. Ord. liv. 3 tit. 20 pr., e §. 5 Ord. liv. 3 tit. 63 pr.

(337) Não se admittie pois a Replica I. nas Cauzas de força, de alimentos, e outras semelhantes Mend. p. 1 l. 3 c. 10 n. 3 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 20 §. 19 n. 16 et 17 II. nos Artigos de Attentado Phæb. p. 2 decis. 158 n. 3 p. 2 arest. 9 III. no processo da Liquidação Ord. liv. 3 tit. 86 §. 19 Mend. c. 10 n. 3 IV. nos Embargos á Chancellaria Assento de 8 de Agosto de 1651 V. nos Embargos á Execução. Ord. liv. 3 tit. 87 pr. Mend. d. n. 3 excepto os Embargos de Terceiro Barbos. ad d. Ord. l. 3 tit. 87 pr. n. 2 Canbed. p. 2 arest. 50 VI. na Cauza de Appellação. Ord. liv. 3 tit. 83 Phæb. p. 2 arest. 9 Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 20 §. 19 n. 15 VII. nos Artigos de habilitação. Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 21 §. 1 n. 28 VIII. e nos mais incidentes da Cauza, como Artigos de falsidade, Artigos de contraditas, Embargos de obrepção, ou subrepção a alguma Provisão, ou Res-

§. CXLVIII.

A Replica faz parte do Libello (338).

§. CXLIX.

Deve formar-se a Replica no termo prescripto pela Lei (339) passado o qual se prosegue na Cauza á revelia (340).

CAPITULO XVI.

Da Treplica.

§. CL.

TREPLICA he a allegação articulada do Réo que exclue a Replica (341).

§. CLI.

Depois da Treplica não se admittem mais Artigos alguns (342) nem pode addicionar-se a Replica (343).

cripto, Embargos a algum despacho, ou sentença interlocutoria.

(338) *Gama decis.* 330 n. 2 Pinell. in leg. 2 Cod. de rescind. vend. p. 3 n. 25 Mend. p. 1 l. 3 c. 10 n. 1 Maced. decis. 58 n. 10. Daqui vem que pode na Replica emendar-se o erro da acção arg. L. 28 D. de transact. Gam. d. decis. 330 n. 2 Maced. d. decis. 58 n. 10 et 11 Pereir. decis. 15 n. 1; com tanto que a Replica não seja contraria, expugnante ao Libello. Maced. d. decis. 58 n. 11 Pereir. d. decis. 15 n. 1 Mend. d. c. 10 n. 1, porque no caso de quequer o Autor mudar de acção, deve desistir do libello e pagar as custas, citando novamente o Réo Ord. liv. 3 tit. 1 §. 7 (§. 113).

(339) Este termo he o de humma audiencia Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5 vers. *Emendat.* Ord. liv. 3 tit. 20 §. 19.

(340) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 19 e §. 21; excepto havendo legitimo impedimento, porque então he admittido o Réo requerendo elle a admissão dentro de dez dias depois do lançamento, ou da noticia delle, e achando-se o caso *re integra* Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 19, 20, 44 Mend. p. 1 L. 3 c. 10 n. 3 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 20 §. 19 n. 8.

(341) Quando o Autor não replica por humma negativa geral, dá-se vista ao Réo para treplicar; pois assim como a Contrariedade se elide pela Replica, assim esta se elide pela Treplica, a qual faz parte da Contrariedade da mesma sorte que a Replica a faz do Libello.

(342) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 27 excepto os Artigos de nova razão perante as Relações de Lisboa, e do Porto. Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 28 e 29 tit. 83 pr. L. 6 §. 1 Cod. de Appellat. L. 4 Cod. de tempor., et reparat. Appellat. C. 17 de testib. Mend. p. 1 l. 6 c. 19 n. 12, não assim na primeira Instancia Ord. liv. 3 tit. 20 §. 27 Phueb. p. 2 Decis. 181 p. 1 arct. 21. Não se admittem porém ainda nas Relações Artigos de nova razão l. se a Parte foi lançada de os formar na primeira Instancia por cauza de revelia Ord. liv. 3 tit. 20 §. 19 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 20 §. 28 n. 4 II. sendo a nova materia não dependente, mas contraria á que se allegou na inferior Instancia Mend. d. n. 12 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 83 n. 2 III. havendo já allegada e disputada na primeira Instancia, não assim se foi só allegada, e não provada Mend. d. c. 19 a. 6 Maced. decis. 57 n. 4 Silv. ad d. §. 28 n. 2.

(343) Assim como a Contrariedade não pode addic-

§. CLII.

A Treplica assim como a Replica deve formar-se dentro do termo legal (344).

§. CLIII.

Este termo, como todos os mais do processo, he peremptorio (345).

CAPITULO XVII.

Da Opposição.

§. CLIV.

Opposição he o libello que hum terceiro forma em Juizo contra o Autor ou contra o Réo ou juntamente contra ambos;

ccionar-se depois da Replica, da mesma sorte não he licito addicionar-se esta depois da Treplica; porque já o caso não se acha *re integra* Mend. p. 1 l. 3 c. 11 n. 1 Phæb. p. 1 arst. 6.

(344) Este termo he o de huma audiencia Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5.

(345) Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 19 e 44 Barbos. *ad Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 44 n. 1 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 19 n. 7 e §. 44 n. 1. Póde com tudo prorogar-se por via de restituição d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 19, ou por algum justo impedimento Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 20 e 44. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 19 n. 8 (Not. 339).

§. CLV.

A Opposição he tratada no mesmo processo, e simultaneamente com a Cauza principal, se o Oppoente vem a juizo antes de se dar lugar á prova (246).

§. CLVI.

Vindo porem o Oppoente a juizo depois de se dar lugar á prova, somente he ouvido em auto apartado (347).

(346) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 31. Sendo o oppoente casado não he admittido sem outorga de sua mulher quando a opposição versa sobre bens de raiz Ord. liv. 3 tit. 47 §§. 1 e 2. Não he necessaria porem a citação das Partes, pois que ellas já se achão em Juizo Peg. *de interdict. possess.* n. 78 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 31 n. 22.

(347) Depois de se achar assignada dilacão para prova não tem lugar a opposição nos proprios autos da Acção, mas em auto apartado d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 31 Mend. p. 1 l. 3 c. 5 n. 3 Silv. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 20 §. 31 n. 1. Do mesmo modo he que póde ter lugar a opposição em grão de Appellação ou Aggravo antes da conclusão final d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 31 Silv. *loc. cit.* Não se admittit porem a opposição a respeito da propriedade na Cauza de força Ord. liv. 3 tit. 48 L. 12 §. 1 D. *de adquirend. vel omittend. possess.* L. 6 §. 1 Cod. *unde ri Valasc. cons.* 162 n. 1 Cordeir. *Dubit. forens.* 49 n. 12 et *Dubit.* 50 n. 19. Tambem não he admittido a oppor-se, ou embargar na Chancellaria o terceiro que não houver sido Parte na Cauza. Mend. p. 2

§. CLVII.

Recebidos os Artigos de Opposição se contrarião pela parte contra quem se offereceu e se procede nelles como na Reconvenção (348).

CAPITULO XVIII.

Da Authoria.

§. CLVIII.

A **AUTHORIA** he o acto judicial pelo qual o Réo demandado chama a juizo aquelle de quem houve a coiza demandada para que a defenda (348).

l. 3 c. 18 p. 1 *arrest.* 7. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 31 n. 12. Não goza o menor da restituição para ser ouvido com a opposição nos proprios autos vindo a Juizo depois de assinada Dilação para prova, porque não se verifica leção podendo ser ouvido em auto apartado *Cancer. variar.* p. 2 c. 16 n. 12 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 31 n. 14. Quanto á opposição do terceiro senhor e possuidor, ou do terceiro prejudicado na Execução, veja-se o Capitulo XXIX. Artigo VIII.

(348) A razão he porque a Opposição he como Libello, e contém, como a Reconvenção huma nova Acção. Não se recebendo a Opposição he caso de Aggravo de Petição ou Instrumento *Peg. Forens.* tom. 2 cap. 15 n. 223, e do seu recebimento só compete Aggravo no auto do processo Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 31 n. 19.

(349) A Authoria vem n ser o chamamento do Author a Juizo. Author neste sentido restricto se diz aquelle de quem o Réo recebeo Cauza, isto he, de quem houve

§. CLIX.

Tem lugar a Authoria em todas as acções reaes civeis, ou crimes civilmente intentadas (350).

§. CLX.

Compete a faculdade de chamar outrem á

a coiza que possui, e em cujos direitos succedeo, ou por titulo universal, como o de berdeiro, ou por titulo particular, como o de donatario, comprador, ou outro semelhante. Differe o Author do Assistente em que aquelle vem a Juizo chamado pelo Réo para defender a coiza demandada, e este vem a Juizo voluntariamente ajudar o Réo ou o Author defendendo a sua propria cauza juntamente com a alheia (§. 71). O fundamento da Authoria he que o chamado deve estar melhor intruido do negocio para poder impedir a evicção.

(350) *Ord. liv. 3 tit. 44 pr., tit. 45 §. 2 L. 74 §. 2 D. de evict. L. 8 Cod. cod. Gam. Decis. 79 n. 1 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 44 pr. n. 1, et 3.* Não tem pois lugar a Authoria l. nas acções pessoais *Gam. Decis. 101 Pereira. de Man. Reg. cap. 32 n. 15 Silv. d. loc. n. 14* excepto as acções pessoais *in rem scriptas*. II. no interdicto *unde vi* ou acção de força, quando o Réo obrou o facto que se diz espoliativo em nome proprio, não assim quando o obrou em nome alheio *Reinos. obs. 18 n. 5 Peg. Forens. cap. 11 n. 194 III.* nas Cauzas crimes tratadas criminalmente *d. Ord. liv. 3 tit. 44 pr. vers. E em feito crime Farinac. Prax. crim. qu. 100 n. 3 e n. 49.* Ainda que a *Ord. liv. 3 tit. 44 §. 1* admitte a Authoria na acção do furto he só em quanto ella he recuperatoria.

Authoria áquelles, que possuem em seu proprio nome (351).

§. CLXI.

Compete contra todos aquelles de quem o Réo houve Cauza (352) ou contra os seus herdeiros

(351) d. Ord. liv. 3 tit. 44 pr., tit. 45 §. 2 L. 9 L. 14 Cod. de evict. Assim podem chamar outrem á Authoria o proprietario, o usufructuario, o emphyteuta Gama. decis. 265 n. 2 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 44 pr. n. 6 e ad tit. 47 pr. n. 51 porém não o inquilino, o rendeiro ou procurador, porque possuem em nome alheio. Ord. liv. 3 tit. 45 §. 10 Gama Decis. 332 n. 1 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 44 pr. n. 5. Estes satisfazem nomeando aquelle em cujo nome possuem d. Ord. liv. 3 tit. 45 §. 10 Silv. ad d. §. 10 n. 6 e se o Author quizer proseguir a Cauza deve citar o verdadeiro possuidor, o qual pode declinar para o juizo do seu foro d. Ord. liv. 3 tit. 45 §. 10 vers. *E vindo*. O emphyteuta demandado quanto ao dominio directo, e o usufructuario quanto ao direito da propriedade podem nomear o senhor directo, e o proprietario. Gama decis. 332 n. 2 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 44 pr. n. 6, et ad tit. 47 pr. n. 51. Esta nomeação porém deve ser feita antes da Litiscontestação d. Ord. liv. 3 tit. 45 §. 2, aliás he tido o Réo por verdadeiro possuidor como se se offerecesse á lide L. 25 D. de reivend. Não he alguem admittido a chamar outrem á Authoria sem primeiro prestar juramento de calumnia Ord. liv. 3 tit. 45 §. 1 vers. *E se algum*.

(352) L. 28 L. 51 D. de evict. L. 11 §. 2 D. de act. empt. Heinec. ad Pand. p. 4 §. 70 Voet. ad tit. de evict. §. 17 ou estejam presentes ou ausentes L. 55 §. 1 D. de evict. com a differença que estando o chamado á authoria nestes reinos se suspende no progresso da cauza até elle ser citado e comparecer no termo que para isso

ros (353).

§. CLXII.

Os chamados á Authoria devem responder no juizo do Réo por quem são chamados (354).

se lhe assigna, mas estando fóra destes Reinos prosegue a Causa, e quando elle vem a recebe no estado em que se acha para a sua defeza, sendo-lhe licito comtudo allegar de novo o que lhe convier, e não lhe prejudicando ao seu direito a Sentença no caso de já estar dada. Ord. L. 3 tit. 45. pr. Sendo muitos aquelles de quem o Réo houve causa não basta a citação de hum só, mas he necessario que todos sejam citados. L. 62 §. 1. D. de Evict. L. 35 §. 5. D. de verb. oblig. Não compete porém contra o Juiz. L. 50. D. de Evict. nem contra o Tutor, ou Curador, ou Procurador. L. 5. D. cod. L. 1. L. 3. Cod. quand. ex facto tutor.

(353) L. 51 §. 3. D. de Evict. L. 8 L. 9 L. 18. Cod. cod. Os fiadores ainda que estejam obrigados á evicção não he preciso que sejam chamados á Authoria, mas basta que o sejam os Autores por elles affiançados, porque da obrigação destes depende a daquelles. L. 7 L. 8. Cod. de Evict.

(354) Ord. liv. 3 tit. 45 §. 11. L. 49. D. de judic. excepto sendo chamado á Authoria o Fisco, porque então se remette a Causa ao Juizo Fiscal respectivo. d. §. 11. vers. salvo. L. 3. Cod. de jur. Fisci, o que he transcendente a todo o caso de assistencia ou opposição dos Procuradores Fiscaes. Ord. liv. 1 tit. 10 §. 8 tit. 13 §. 3. Alv. de 18 de Setembro de 1784. Cabed. p. 2. decis. 97. n. 13. Esta Excepção fuma a regra em contrario. L. 12 §. 43. D. de fund. instruct. L. 18. D. de testib. Daqui vem que ainda os que tem Fóro privilegiado devem responder no Fóro do Réo principal como os Clerigos. Ord. liv. 2 tit. 1 §. 11. excepto sendo simplesmente nomeados pelo Rendeiro, Administrador, ou Procurador. Ord. liv. 3 tit. 45 §. 10. Silv. ad d. Ord. l. 3 tit. 45 §. 10 n. 11, et ad §. 11 n. 13.

§. CLXIII.

Comparecendo o chamado á Authoria, e querendo que, para elle se transmude a Acção proposta, fica á escolha do Author o litigar sómente com o dito Réo nomeado ou proseguir a Acção com o Réo principal (355).

§. CLXIV.

Se o chamado á Authoria não quer defender a Causa he o Réo obrigado a defende-la, e segui-la até á superior Instancia (356).

(355) Ord. liv. 3 tit. 45 §. 6. Escolhendo o Author litigar com o Réo principal, pôde comtudo o chamado á Authoria, dando fiança á execução do julgado, ainda contra vontade do Author, ajudar o Réo principal, e assistir á Causa como Procurador em cousa sua propria. Ord. liv. 3 tit. 45 §. 7; salvo se o Author mostrar que dessa mudança de pessoa lhe resulta prejuizo, por exemplo se mostrar que o Réo principal he homem mais fiel, e verdadeiro, e de mais facil convenção. Ord. liv. 3 tit. 45 §. 8. Silv. *ad d.* §. 8 n. 4. Ainda no caso de tomar a si o chamado á Authoria a defeza da Causa, pôde o Réo principal assistir á demanda peio seu proprio interesse.

(356) Ord. liv. 3 tit. 45 §. 3. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 45 §. 2 n. 26, et *ad* §. 3 n. 1. e isto ou a Sentença proferida na primeira Instancia lhe pareça justa, ou injusta; porque a Parte pôde enganar-se na sua opinião. Pereir. *de Man. Reg.* c. 32 n. 20. Silv. *ad d.* §. 2 n. 27. Limita-se esta disposição no caso de ser a Sentença dada por Juiz de quem se não pôde appellar, mas só aggravar ordinariamente em razão da sua preeminencia. d. Ord. liv. 3 tit. 45 §. 3. vers. *Porém o Réo.*

§. CLXV.

Mas se o chamado á Authoria quizer defender a Causa, com elle continuão os termos dos Autos (357).

§. CLXVI.

A denunciação da Causa não deve fazer-se de salto, mas gradualmente (358).

(357) Ord. liv. 3 tit. 45 §. 1. Requerendo o Réo que seja chamado á Authoria aquelle de quem mostra ter havido a cousa demandada, o Juiz lhe assigna termo sufficiente para fazer esta citação, e apresenta-la em Juizo; o qual termo fica ao arbitrio do Juiz regulado prudentemente segundo a distancia dos lugares. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 45 pr. n. 5, e em tanto se suspende o curso da Causa. d. Ord. liv. 3 tit. 45 pr. Silv. *loc. cit.* n. 6, et 7. Salvo estando o chamado á Authoria fóra destes Reinos (Not. 352). Vindo a citação accusa-se na Audiencia, e se assigna ao chamado hum termo para ajuntar Procuração, findo o qual não comparecendo he lançado. Apresentando porém Procuração dentro do dito termo se continúa vista ao seu Advogado para declarar se acceita ou não a Authoria. Acceitando-a, toma a Causa no estado em que se acha, e proseguem com elle os termos dos Autos, como proseguirão com o Réo principal.

(358) Isto he, deve fazer-se primeiro áquelle de quem o Réo recebéo immediatamente a cousa demandada, o qual pôde faze-la a outro até chegar ao primeiro vendedor. Ord. liv. 3 tit. 44 §. 1, e tit. 45 §. 1.

§. CLXVII.

Deve a denunciação ser judicial (359) e fazer-se antes da publicação das provas (360).

§. CLXVIII.

Os effeitos da Authoria são: I. ter o Réo regresso contra aquelle de quem houve a cousa demandada para o indemnizar (361): II. poder o Réo

(359) Ord. liv. 3 tit. 45 §. 3. L. 55 §. 1. D. de Evict. L. 20. L. 23. Cod. eod. Heinec. ad Pand. p. 4 §. 77 n. 1. Scaccia de judic. l. 1 c. 30 n. 10. Ummius. Disp. ad process. jud. disp. 11. thes. 6 n. 20.

(360) Ord. liv. 3 tit. 45 §. 2. Não se fazendo a denunciação, ou fazendo-se fóra deste tempo, não tem o Réo algum regresso contra aquelle de quem houver a cousa demandada para lhe pagar o damno. d. §. 2. L. 8. Cod. de Evict. Excepto: I. se lhe foi remetida a obrigação da denunciação. L. 63. D. de Evict. II. se aquelle mesmo de quem o Réo houve a cousa demandada, foi causa da denunciação se lhe não fazer. L. 55 §. 1. D. de Evict. Heinec. ad Pandect. p. 4 §. 77.

(361) Ord. liv. 3. tit. 45 §. 3. L. 23 §. 1. D. de Evict. L. 20. Cod. eod. Fica ao Réo vencido a escolha de exigir do chamado á Authoria, que lhe componha a cousa vencida com o seu interesse, ou que lhe pague o preço que por ella recebêo. d. Ord. §. 3, e além deste as despesas das hemfeitorias, e as custas da demanda. L. 63. §. 3. L. 70. D. de Evict. L. 17. Cod. eod. Struv. Exercit. 27 n. 18. Heinec. ad Pand. p. 4 §. 78. Tem lugar este effeito, ainda que a Sentença fosse dada injustamente por ignorancia do Juiz, ou por malicia. d. Ord. liv. 3 tit. 45 §. 3. vers. Porém se o Réo, não assim se a cousa foi tirada

chamado á Authoria usar de reconvenção contra o Autor (362): III. fazer-se a Causa commua ao Réo principal, e ao chamado á Authoria (363).

CAPITULO XIX.

§. CLXIX.

Das Cauções.

CAUÇÃO he o acto judicial pelo qual huma das Partes litigantes presta á outra a segurança da lesão imminente ou possivel (364).

no Comprador, ou outro possuidor della por esbulho, ou por furto. Ord. liv. 1 tit. 45 §. 4, ou se o Comprador sabia que a cousa vendida era alheia. Ord. liv. 1 tit. 45 §. 5.

(362) Carpzov. decis. 211 p. 3 n. 2. Procede isto nos termos apontados em a Not. (316).

(363) Donde vem que o que se decide a respeito de hum se entende decidido a respeito do outro. Gusman. de Evict. qu. 6. n. 55. Barboz. in leg. venditor. 49. D. de judic. n. 197.

(364) L. 1. D. qui satiad. cog. Ummius. Disput. ad process. judic. disp. 9 thes. 1. Ha outras cauções que não são propriamente actos do Processo, mas são objecto de Acção, e remedio particular de direito como: I. a caução de benefício, que presta o usufructuario tit. quemadmod. usufr. cav. ut legat. nom. cav. L. un. C. quor. legat. Bagna c. 7: II. a caução de damno infecto, quando o edificio proximo ameaça ruina tot. tit. de damno infecto: III. a caução de demolindo para poder continuar a edificação não obstante a nunciação ou embargo de obra nova. L. 20 §. 9, et seq. D. de oper. nov. nuntiat. etc. As outras cauções de veniêdo, que se presta quando se alcança Alvará de Fiança, e de non offendendo quando se provoca com ameaças

§. CLXX.

A Caução divide-se: I. em juratoria (365): II. pignoratícia (366): III. fideijussoria (367): IV. e meramente promissoria (368). A juratoria segura

pertencem ao Juízo criminal. As cauções não são da sustancia do Juízo, e podem omitir-se sem nullidade do Processo. Vant. *de nullit ex defect. process.* n. 46. Nem ella se costumão prestar sem ser requeridas pela Parte. Mend. p. 2 l. 1 c. 3 n. 12. Pereir. *Decis.* 109 n. 1.

(365) L. 17 Cod. *de dignit. sed hodie.* 2. Inst. *de satisfact.* L. ult. D. cod. *Authent. generaliter. C. de Episcop. et Cler. Authent. cui rectetur. C. de indict. viduit.* L. 1 §. 2. Cod. *de adsert. tollend.* Aqui pertence o juramento de calúnia, que são obrigados a prestar: I. cada hum dos litigantes a requerimento do outro: II. o Advogado: III. o Procurador. Ord. liv. 3 tit. 43. Veja-se o Cap. XXII. Art. IV.

(366) L. 1 §. 9 D. *de Collat. bon.* L. ult. §. 3. Cod. *quod legat.* Deve-se caucionar com certa e determinada quantia de dinheiro: I. no caso das suspeições. Ord. liv. 3 tit. 22 §. 2: II. no caso da Revista. Ord. liv. 3 tit. 95. §. 2. excepto se aquelle que he obrigado a prestar a caução allega, e prova a sua pobreza. d. Ord. liv. 3 tit. 22 §. 2 Phæb. p. 1 *arrest.* 12. Val. *cons.* 51 n. 19. Pereir. *de Revis.* c. 74 n. 1 et c. 57.

(367) L. 1 D. *qui satisf. cog.* L. 1 §. 9. D. *de collat. bon.*

(368) L. 3. Cod. *de verb. sign.* L. 15. D. *qui satisf. cog.* Pôde-se pôr exemplo na caução de rato, cujo termo assigna o Defensor, ou Procurador quando se lhe não remetteo, ou remetida se lhe desencaminhou a Procuração, ou não he legal obrigando-se a apresentar Procuração legal dentro de certo termo. tit. D. *ratam rem haberi, et de ratibatione.*

com o juramento, a pignoratícia com os penhores, a fideijussoria com os fiadores, a meramente promissoria com a promessa.

§. CLXXI.

Aonde a Lei exige a caução se entende ordinariamente ser a fideijussoria (369).

§. CLXXII.

Aquelle que he obrigado a dar fiador deve da-lo idoneo (370) nem se livra da obrigação ju-

(369) Arg. Novell. 53 c. 2 c. 3 §. 2. Novell. 112 c. 2. *Ummius Disput. ad process. judic.* disp. 9. thes. 5 n. 19. Heinecc. *ad Pand.* p. 1. §. 300. Não são porém admitidos para fiadores: I. as mulheres. Ord. liv. 4 tit. 61. L. 8 §. 1 D. *qui satisf. cog.* excepto o caso do Assento de 2 de Dezembro de 1791: II. os menores. d. L. 8 §. 2: III. os que gozão do privilegio do Fôro. L. 7. D. cod. excepto se a elle renunciação d. L. 7 pr. vers. *sed* L. 1 D. *quis in jus voc. non ierit.* Pereir. *de Man. Reg.* c. 68 n. 6. Silv. *ad Ord.* L. 3 tit. 20 §. 6 n. 25: IV. os que não tem bens sufficientes, ou os tem onerados com dividas. L. 2 D. *qui satisf. cog.* Cardos. *in Prax.* verb. *fidejussor.* Hering. *fidejuss.* c. 8 n. 59: V. os que só possuem bens fóra da jurisdicção do Juiz da Causa. Ord. liv. 1 tit. 62 §. 8. Pereir. *Decis.* 17 n. 1, et *de Man. Reg.* c. 71 n. 6. Arouc. *in leg.* 18. D. *de adopt.* n. 4: VI. os que são rixosos ou de difficil convenção. Gama *Decis.* 21 n. 3. Hering. *de fidejussor.* c. 8 n. 129. *Muller ad Struv.* Exerc. 5 thes. 23. (Not. 6).

(370) L. 2 pr. D. *qui satisf. cog.* L. 1. D. *de in jus vocand.* Burbos. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 6 n. 1 et 6. Themud. p. 2 *decis.* 114. Cald. *de empt.* c. 33 a n. 38. Vale o mesmo não dar fiador algum, que não o dar idoneo.

rando ou dando penhores (371).

§. CLXXIII.

O Author á instancia do Réo deve caucionar com fiança as custas dos autos (372).

L. 6. Cod. *qui satisd. cog.* L. 3 §. 8. D. *ad Senatuscons. Vellejan.* L. 3. D. *de fidejussor.* Hering. *de fidejussor.* c. 8 n. 2. A idoneidade da fiança porém se regula segundo a natureza do negocio, e a razão da suspeita que dá fundamento á caução. Bohmer. *Introd. in jus Digest.* L. 1 tit. 3 n. 2.

(371) L. 7. D. *de stipulat. Praetor.* Mend. p. 2 l. 1 c. 3 sub. n. 12. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20. §. 6 n. 22. Ha contudo casos em que debaixo de certos requisitos se pôde satisfazer com a caução juratoria em lugar de fiador, que se não pôde achar, como: I. no caso da Ord. liv. 3 tit. 20 §. 6. sobre fiança das custas. arg. Novell. 112. c. 2. Petr. Barbos. in leg. *divortio.* 3. §. *interdum.* D. *solut. matrim.* n. 26. Aug. Barbos. in Authent. *generaliter.* Cod. *de Episcop. et Cleric.* n. 7. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 6 n. 17: II. no caso da caução *de bene utendo*, que he obrigado a prestar o usufructuario. Stryk. *Us. modern.* l. 7 tit. 9 §. 3. Mello Freire l. 3 tit. 13 §. 7. o que contudo se deve restringir ao usufructo dos bens moveis do uso. Código Civil dos Francezes. Artigos 595, 596. Não assim naquelles casos, em que a Lei requer a fiança por fórma do acto, como nos casos: I. da Ord. liv. 1 tit. 62 §. 37, e liv. 4 tit. 102 §. 3: II. da Ord. liv. 1 tit. 62 §. 38: III. da Ord. liv. 3 tit. 37 L. 4. Cod. *de precib. Imperat. offer.* IV. da Ord. liv. 4 tit. 5 pr.: V. da Ord. liv. 3 tit. 41 §. 5. VI. da Ord. liv. 1 tit. 75 §. 3, tit. 80 §. 2 tit. 88 §. 54: VII. da Ord. liv. 4 tit. 91 §. 3: VIII. da Ord. liv. 5 tit. 117 §. 6. Phæb. p. 2. *arrest.* 108; ou em que na falta da prestação da fiança a Lei dá diversa providencia, como nos casos: I. da Ord. liv. 3 tit. 25. pr. II. da Ord. liv. 3 tit. 31: III. da Ord. liv. 3 tit. 20 §. 26, e tit. 54 §. 13: IV. da Ord. liv. 3 tit. 84 §. 14: V. da Ord. liv. 3 tit. 86 §. 3: VI. da Ord. liv. 3 tit. 86 §. 15: VII. da Ord. liv. 3 tit. 86 §. 17. Os requisitos debaixo dos quaes só pôde ter lugar a caução juratoria na falta da Fiança são: I. que

se prove a pobreza do que jura II. que jure não poder achar fiador III. que seja pessoa honesta, e de probidade IV. que não seja suspeita de dissipação, ou de fuga. Boehmer. *ad Pand. Exercit.* 46 c. 2 §. 14 Hering. *de fidejussor.* c. 18 n. 109, 117, 118.

(372) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 6 Authent. *generaliter.* Authent. *quod fieri.* Cod. *de dilut.* O que procede ainda que tenha bens de raiz d. §. 6 vers. *E isto se cumprirá.* Barbos. *ad d.* §. 6 n. 5 Arouca in leg. 17 §. 5 D. *de Adoption.* n. 5. O Réo tambem he obrigado á instancia do Autor a dar fiança ás custas da Reconvenção, porque a respeito desta faz as vezes de Autor. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 6 n. 5. Não se requer porém a respeito dos Embargos de Terceiro, porque o Terceiro que vem livrar da Execução os seus bens não he Autor voluntario, a quem somente a Lei impoem este onus. Não dando o Autor fiador ás custas, ou não o dando idoneo, he o Réo absoluto da Instancia, e o Autor condemnado nas custas. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 6 vers. *E se o Autor.* Nem se desobriga o Autor assiaando termo de pagar as custas da cadeia. Assento de 14 de Junho de 1738. Desta absolvição da Instancia pela falta da prestação da fiança ás custas compete Appellação ou Aggravo Ordinario, e não Aggravo de Petição, ou Instrumento d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 6 vers. *da qual absolvição da Instancia.* Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 14 pr. n. 16 et ad tit. 20 §. 6 n. 39 et 40. O Fiador das custas na primeira Instancia não fica obrigado ás da segunda L. *pen.* D. *judicat. solv.* Pereir. *de Man. Reg.* c. 68 n. 7 et *Decis.* 109 n. 3 Mend. p. 2 l. 1 c. 3 n. 12 et l. 3 c. 2 n. 11. He por isso util cautella exigir que o

§. CLXXIV.

O Réo que não tem bens de raiz, e he estrangeiro, ou suspeito de fuga sendo demandado por Acção real ou pessoal sobre coiza movel he obrigado a caucionar com fiança o valor da coiza demandada (373).

§. CLXXV.

A caução de pagar o julgado e sentenciado,

Fiador se obrigue logo ás custas de huma e outra Instancia. Voet. *ad Pandect.* tit. *qui satisfac. cog.* n. 19. Pode o Fiador das custas ser logo executado em virtude da Sentença antes da excussão do devedor principal Cald. *de emp.* c. 33 n. 38 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 6 n. 28. (373) Ord. liv. 3 tit. 31 Valasc. *cons.* 66 n. 32 et seq. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 31 pr. n. 1. Villosa *de fugitivis.* e. 19 §. 4 n. 32. Não dando o Réo esta caução procede-se a Embargo nos seus bens d. tit. 31 pr. vers. *E não satisfazendo.* Reinos. *obs.* 37 Silv. *ad d.* tit. 31 n. 21 Moraes *de Execut.* l. 1 c. 4 §. 2 n. 35. Não assim se o Réo possui bens de raiz d. Ord. liv. 3 tit. 31 pr. vers. *E o Réo.* Vas. *Alleg.* 77 n. 1 Arouc. *Alleg.* 90 n. 2. Neste caso pode o Réo remir o onus da Fiança prestando penhores d. Ord. liv. 3 tit. 31 pr. vers. *Constrangerá o Réo.* Barbos. *ad d.* tit. 31 pr. n. 6. Sendo objecto da Acção alguma somma de dinheiro, ou outra qualquer quantidade, se procede igualmente na falta de penhores, ou fiadores a Embargo na existencia dos tres legaes requisitos, a saber, certeza de divida, mudança de estado, e suspeita de fuga d. Ord. liv. 3 tit. 31 §. 2 e seg. Reinos. *obs.* 37 Peg. *Forens.* c. 16 n. 92. (Veja-se a Parte II. Cap. II. Art. VII.)

e a caução de presistir em Juizo não estão em uso no foro moderno (374).

§. CLXXVI.

Sobre o objecto das cauções procede-se summariamente (375).

CAPITULO XX.

Da Litiscontestação.

§. CLXXVII.

PELA exposição da intenção do Autor, e pela contradicção do Réo se forma o estado da questão, em que a Litiscontestação consiste (376).

(374) Voet. *ad Pand. qui satisfac. cog.* n. 6 Heinecc. *ad Pand.* p. 1 §. 305 excepto 1. no Juizo criminal aonde o que accusa como pessoa do povo he obrigado a prestar caução de pagar o julgado, e sentenciado. Ord. liv. 5 tit. 117 §. 6. II. ainda mesmo no Juizo Civil em materia de commercio, quando o Capitão do Navio estrangeiro obrigado a Negociantes da Praça, quer fazer navegar o Navio, e arrecadar os fretes.

(375) Daqui vem que não deve por este motivo suspender-se o progresso da Cauza. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 6. Ainda que de ordinario as cauções se costumão exigir antes da Litiscontestação, com tudo tem lugar em todo o tempo, e estado da Cauza d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 6 nas palavras: *em qualquer tempo que lhe for pedida.* Silv. *ad d.* §. 6 n. 1.

(376) L. 1 Cod. *de litiscontest.* Schilter. *Exerc.* 11 linc. 35. A litiscontestação he a hize, e fundamento do

§. CLXXVIII.

Define-se pois a Litiscontestação a legitima contradicção feita entre as Partes litigantes pela qual o Juiz começa a conhecer da questão perante elle proposta (377).

§. CLXXIX.

A Litiscontestação he ou ficta, ou real e verdadeira. (378) Ficta he a que se presume feita lo-

Juizo, e mesmo o seu principio, e sustancia Ord. liv. 3 tit. 20 pr. tit. 63 pr. *Authent. offeratur. Cod. de liti-contest.* de maneira, que omitida ella, todo o processo he nullo. L. 4 Cod. *de sentent. et interloc. omn. judic.* Barboz. *ad Ord.* l. 3 tit. 51 pr. n. 11 Reinos. *obs.* 63 n. 1. Daqui vem que a contestação he necessaria em toda a qualidade de Cauzas. Stryk. *Disp. de liti-contest. eventual.* §. 1, e não podem as Partes renuncia-la, nem o Juiz preterir-la. Muller. *ad Struv. Exerc.* 9 thes. 70 (not. 6) Gail. l. 1 *obs.* 75 n. 1 Seacora *de judic.* l. 1 c. 103 n. 13. A razão disto he porque contém defeza natural, a qual não pode ser tirada, nem ommittida. Não se entende porén o que fica dito da formula solemne da contestação, porque esta pode preterir-se nas cauzas summarias. Moraes *de execut.* l. 6 c. 1 n. 57 Muller. *ad Struv. d. Exerc.* 9 thes. 66 (not. k.) Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 51 p. n. 11 e ommittida não annulla o processo d. Ord. liv. 3 tit. 63 pr. Mend. p. 1 l. 3 c. 6.

(177) L. 14 §. 1 Cod. *de judic.* Heinecc. *ad Pand.* p. 2 §. 41.

(378) Tambem se divide a Litiscontestação em solemne e menos solemne, e em pura e eventual. Solemne he a

go que se propõem a Acção (379). Real he a que se forma depois de ter o Autor deduzido a sua intenção, e o Réo a sua defeza (380).

§. CLXXX.

São effeitos da verdadeira Litiscontestação (381)

que se faz por modo solemne, e em forma ordinaria; menos solemne he a que se faz por qualquer acto de contradicção, e tem lugar no Juizo summario; porque he a que se faz sem alguma condição; e eventual he a que se faz para o caso de serem desprezadas as Excepções.

(379) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5 tit. 51, liv. 5 tit. 124 pr. O Juiz, offerecido o Libello, ha logo a lide por contestada. Mend. p. 1 l. 3 c. 6 Phæb. p. 1 *decis.* 74 n. 1 et 5 Silv. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 51 pr. n. 1. Esta litiscontestação ficta foi só introduzida para evitar os circuitos solemnes do processo civil Romano, os quaes havendo cessado no Foro moderno, pode-se dizer que esta especie de litiscontestação não opera hoje effeito algum. Diz-se tambem ficta a litiscontestação, que se forma pela contumacia do Réo.

(380) Compreendendo a Intenção do Autor não só o Libello, mas tambem a Replica, e comprehendendo a Defeza do Réo não só a Contradiedade, mas tambem a Treplica, segue-se que só depois de todos estes actos se pode formar o estado da questão, de que o Juiz começa a conhecer, e que só dali em diante he que a Cauza se pode dizer contestada.

(381) Da verdadeira litiscontestação, e não da ficta. Gama *decis.* 147 n. 3 Phæb. p. 1 *Decis.* 74 n. 5 Reinos. *obs.* 63 n. 11 et 15 Moraes *de Execut.* l. 6 c. 1 n. 56 excepto quando se verifica a Litiscontestação ficta pela contumacia do Réo; porque então produz os mesmos effeitos da verdadeira. Mend. p. 1 l. 3 c. 6 vers. *Licet.* Phæb.

I. perpetuar a Acção temporal (382). II. produzir hum quasi contracto (383) III. fazer a coisa litigiosa (384) IV. excluir todas as Excepções (385) V. induzir má fé no possuidor da coisa demandada (386) VI. interromper a pres-

p. 1 *Decis.* 74 n. 8 Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 6 n. 13 Reinos, d. loc. n. 22.

(382) Ord. liv. 3 tit. 4 tit. 9 pr. tit. 18 §. 12 Reinos. obs. 63 n. 8 Moraes de Execut. l. 6 c. 1 n. 55 vers. Sic. et eodem modo.

(383) Ord. liv. 4 tit. 10 §§. 1 e 2 L. 3 §. 11 D. de pecul. Heinecc. ad Pand. p. 1 §. 43. Por este quasi contracto as Partes litigantes se obrigão huma á outra a ouvir a Sentença, e estar pelo julgado, e se forma huma especie de novação necessaria. L. 11, L. 29 D. de novat. L. 3 Cod. cod. Daqui vem que não pode huma das Partes desistir da demanda depois da litiscontestação sem o consentimento da outra. L. 8 Cod. de novat. act. Reinos. obs. 63 n. 4 Phœb. *Decis.* 10 n. 13, et 14 Mend. p. 1 l. 3 c. 6 vers. inde.

(384) Ord. liv. 4 tit. 10 §. 2 Authent. litigiosæ post. leg. 1 Cod. de litigios. L. 2 Cod. cod. Este effeito he commun com o da citação nas Acções reaes, ou mixtas universaes d. Ord. L. 4 tit. 10 §. 2 (Not. 227) não assim nas Acções pessoais, e particulares in rem scriptæ, em que a coisa, e a Acção só se fazem litigiosas pela litiscontestação d. Ord. liv. 4 tit. 10 §. 2 Maced. *Decis.* 61 n. 26 et 27 Porring. de Donat. Reg. l. 3 c. 38 n. 16, et 17 Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 86 n. 8, et seq.

(385) Ou sejam peremptorias, ou dilatorias Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 9 e 15, tit. 49 §. 3 tit. 50 L. ult. Cod. de Except. L. 19 Cod. de probat. Reinos. obs 63 n. 10.

(386) L. 4 §. 2 D. fin. regund. L. 22, L. 26 Cod. de reivind. L. 10 Cod. de acquirend. et relinend. posses. Daqui vem que o Réo deve ser condemnado nos fructos, e interesses vencidos depois da litiscontestação d. L. 22 Cod. de reivind. L. 25 §. 8 D. de Edict. Edict. Cabed.

cripção (387) VII. transmittir a favor e contra os herdeiros as Acções que sem isso seriam transitorias (388).

CAPITULO XXI.

Da Dilação.

§. CLXXXI.

DILAÇÃO he o espaço concedido pela Lei ou pelo Juiz para dentro d'elle se tratarem os autos judiciais (389).

decis. 68 n. 6. O que procede ainda que não sejam pedidos Ord. liv. 3 tit. 66 §. 1 Gam. *decis.* 319 n. 3 Mend. p. 1 l. 2 c. 12 n. 4 Silv. ad d. Ord. l. 3 tit. 66 §. 1 n. 13, 14, et 15, com tanto que prevenhão da natureza da Acção proposta. Cabed. d. *decis.* 68 n. 7 Silv. d. loc. n. 16. Seria não só conforme a direito, mas util ao publico, que esta conclusão se estendesse aos juros, e interesses da quantidade pedida, como hum meio o mais efficaz para evitar as delongas, de que uzão os máos litigantes na defeza das Causas, a fim de espaçarem o pagamento das suas dividas.

(387) Ord. liv. 4 tit. 79 §. 1 L. 1, L. 2, L. 10 Cod. de præscript. long. temp. L. 3 Cod. de præscript. 30 vet 40 annor. L. 3 Cod. de annal. except. Heinecc. ad Pand. p. 2 §. 43 n. 7. He commun porém este effeito com o da citação quanto á prescrição de longissimo tempo Pereira. *Decis.* 63 n. 7 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 51 pr. n. 18.

(388) Assento de 20 de Julho de 1780 L. 26, L. 33 L. 58 D. de obligat. et action. L. 86, L. 87, L. 139, L. 164 D. de reg. jur. §. 1 Instit. de perpet. et temporal. action. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 10 c. 4 n. 2.

(389) Ummius. *Disput. ad process. judic.* Disput. 7 thes. 1. Em accepção restricta se entende por Dilação o

§. CLXXXII.

Divide-se a Dilação em Citatoria Deliberatoria e Probatoria. Citatoria he a que contém o termo ou assinado ao Réo para o seu comparecimento em Juizo (390). Deliberatoria he a que se concede a qualquer das Partes para deliberar sobre os meios do seu direito ou da sua defeza (391). Probatoria he a que se concede para a producção das provas (392).

espaço concedido para as provas; e por isso se reservou para este lugar o tratar-se della.

(390) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 5 Ummius. *d. loc. thes.* 2.

(391) Novell. 53 c. 3 §. 1. Assim se concede termo ao Autor depois de offerecida e accusada a citação em Audiencia para vir com o seu Libello, ao Réo depois de recebido este para vir com a sua Contrariedade, etc. Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 2 e 5.

(392) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5 vers. *e dará*, tit. 54 *tot. tit. Cod. de dilat.* Tambem se costuma dividir a Dilação em legal, e judicial, e se diz legal a que he concedida pela Lei; e judicial a que he concedida pelo Juiz. A Dilação convencional, e a extrajudicial como não pertencem ao processo não devem vir aqui em contemplação. Concede-se a dilação probatoria a requerimento de Parte, e não de officio do Juiz d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5, tit. 51 §. 1 liv. 1 Cod. *de dilat.* Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 54 p. n. 4.

§. CLXXXIII.

Toda a Dilação legal he peremptoria, e não póde ser prorogada pelo Juiz (393).

§. CLXXXIV.

A Dilação probatoria dá-se ou para o lugar aonde a Causa se tracta (394) ou para fó-

(393) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 44. Mend. p. 1 l. 3 c. 10 n. 2. Reinos. *obs.* 39 n. 30. Themud. p. 3 qu. 3. n. 2. Nem he necessario accusar a revelia, mas findo o termo se passa Mandado para se cobrarem os Autos. Mend. d. n. 2. Silv. *ad Ord.* l. 3. tit. 20 §. 44 n. 2. De equidade allegado justo impedimento póde reformar-se o termo d. §. 44. vers. *salvo*. E se de facto a Parte offerecer Artigos fóra do termo, e a outra Parte se não oppozer, he comtudo ouvida. Mend. p. 2 l. 3 c. 3 n. 17. Reinos. *obs.* 39 n. 30. Silv. *ad d.* §. 44 n. 3, et 4.

(394) Para a Terra, isto he, para o lugar aonde a Causa se tracta, assigna-se huma só Dilação de vinte dias. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 1. L. 7. *D. de feriis et dilatione*. L. 1. Cod. *de Dilatione*. Reforma-se comtudo: I. havendo justa causa, e pedindo-se a segunda Dilação dentro da primeira. d. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 1, et §. 9: II. ou por via de restituição: III. ou consentindo-o; e não o contradizendo as Partes. d. §. 9. Esta segunda Dilação não deve exceder a dez dias. d. §. 1. e só se concede havendo-se dado prova na primeira, ou feito diligencia para isso. Mend. p. 1 l. 3 c. 12 n. 1. Não começa a correr o tempo da segunda Dilação senão depois de findo o da primeira. Barbos. *ad Ord.* liv. 3 tit. 54 n. 5. e deve para ella ser igualmente citada a Parte. Cabed. p. 2 ar. 35. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 54 §. 1 n. 9. A Praxe tem admittido a arbitrio do Juiz.

ra (395).

até terceira e quarta Dilação, segundo as circumstancias do caso. Silv. *ad d.* §. 1. n. 17. Nas Causas summarias a primeira Dilação he só de dez dias; mas nas Acções de força costuma-se conceder huma unica Dilação de vinte dias para a Terça, e para fóra. Ord. liv. 3 tit. 48 §. 2. Mend. p. 1 l. 3 c. 12 §. 1. Vos. *alleg.* 58 n. 13. Phæb. p. 1. *arest.* 39. Da denegação da Dilação para o Reino, ou para fóra delle compete o Recurso de Aggravo de Petição, ou de Instrumento. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5. Leitão *de jur. Lusitan.* tract. 1. *de gravamin.* qu. 5. n. 32. O mesmo Recurso compete de se conceder grande, ou pequena Dilação para fóra do Reino. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 9 liv. 3 tit. 20 §. 5, e tit. 54 §. 12. De se conceder porém grande, ou pequena Dilação para o Reino, só cabe o Recurso de Aggravo no acto do Processo. Leitão *d. qu.* 5 n. 32. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 54 pr. n. 8. Sendo preciso perguntar-se alguma Testemunha da Jurisdição Ecclesiastica, expede-se Precatorio dirigido ao Ordinario do lugar para ser perguntada perante elle, e se remette depois Instrumento com o theor do juramento da Testemunha ao Juizo deprecante para se ajuntar ás mais provas.

(395). A Dilação para fóra he tambem huma 16, e pemptoria, e o termo della he arbitrario ao Juiz, segundo a distancia dos lugares para que se pede. Ord. L. 3 tit. 54 §. 2, e seg. Póde esta Dilação para fóra ser denegada pelo Juiz se elle pelas circumstancias do caso conhece que he pedida maliciosamente. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 12. vers. *examinados os Artigos.* Para se conceder esta Dilação he necessario que ella se requiera dentro da da terra, ou ao menos que por ella se proteste. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 1, e 10. Mend. p. 1 l. 3 c. 12. n. 4. designando-se expressamente o lugar para onde se pede, sendo para fóra do Reino. Phæb. p. 2. *arest.* 21. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 54 §. 8 n. 4. Devem preceder á Dilação para fóra os requisitos: I. do juramento de calúnia. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 11 e 13. Mend. p. 1 l. 3 c. 12 n. 3 p. 2 l. 3 c. 12 n. 7.

Phæb. p. 2. *arest.* 18: II. da nomeação das Testemunhas que se hão de produzir. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 13 tit. 55. pr. e §. 1. posto que não sendo a Dilação requerida para fóra do Reino, mas para dentro delle basta que se nomeiem perante o Juiz a quem a Carta de Inquirição fór dirigida. d. Ord. liv. 3 tit. 55 §. 1. Phæb. p. 2. *arest.* 18: III. da declaração dos Artigos, a que se pertendo dar prova. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 12. A omissão porém destes requisitos não annulla o acto. Ord. liv. 3 tit. 63 pr. A Dilação, que se pede para o Ultramar, assigna-se para correr do tempo em que sahe do Porto o primeiro Navio para o lugar em que se deve fazer a prova. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 4. Prologa-se comtudo esta Dilação para fóra: I. pelo consentimento das Partes: II. pelo beneficio da restituição: III. havendo legitimo impedimento. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 9. Prova-se este legitimo impedimento com Certidão do Escrivão do Juizo para onde se dirigio a Carta de Inquirição, a qual deve ser passada, e apresentada em Audiencia dentro da Dilação, requerendo-se com ella a sua reforma. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 54 §. 16 n. 2. Tirada a Inquirição das Testemunhas deve o Juiz a quem se dirigio a Carta remetter os juramentos dellas fechados, deixando ficar traslado. Gothofr. *Not. ad L.* 18. Cod. *de fid. instrum.* A prova de Testemunhas produzidas fóra do tempo da Dilação he nulla. Barbos. *ad Ord.* l. 3 tit. 54 §. 16 n. 3. Mend. p. 2 l. 3 c. 12 n. 5. o que se entende impugnando-o a Parte. Barbos. *d. loc.* n. 3, et 6. Mend. *d. loc.* n. 4. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 54 §. 1 n. 20. Não se apresentando a Inquirição dentro do tempo da Dilação, he a Parte lançada, e se procede sem ella. Mas vindo com a Inquirição tirada dentro do termo probatorio antes da Sentença definitiva, ou depois desta antes que transite pela Chancellaria, ou se entregue á Parte, aonde não houver Chancellaria, he com ella ouvida. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 16. Demorando-se a Parte em extrahir a Carta de Inquirição póde ser citada para

§. CLXXXV.

Não corre dilação: I. em quanto pende disputa sobre a sua assignação (396): II. em quanto as Partes não são citadas (397): III. em quanto o citado para depôr não presta o seu depoimento (398).

§. CLXXXVI.

O termo probatorio he continuo (399) e não se interrompe o seu curso com as ferias super-venientes (400).

a extrahir em cinco dias com a comminação de ser lançada, e se dizer a final. Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 12 n. 14.

(396) L. 39. D. de excusat. L. 39. D. de minor. 25. ann. Scaccia de judic. l. 2 c. 3 n. 91. Barbos. in leg. 1. Cod. de dilat. n. 9. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 54 pr. n. 12; et §. 1 n. 14.

(397) Ord. liv. 3 tit. 1 §. 13. vers. porém. Antonell. de tempor. legal. L. 1 c. 16 n. 9. Barbos. ad Ord. l. 3 tit. 54 n. 1. Vas. allegat. 58 n. 15. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 54 pr. n. 9, e 10. Para correr a Dilação basta a citação do Procurador. Barbos. ad Ord. l. 3 tit. 1 §. 13 n. 5. Costa de Styl. annot. 5 n. 55, et annot. 7 n. 31.

(398) Phæb. p. 2. orat. 30. Barbos. in Clement. Sape de verbor. signif. Pegas. Forens. tom. 1 c. 1 n. 222. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 53 §. 13 n. 44; et tit. 54 pr. n. 11.

(399) Scaccia de judic. l. 2 c. 3 n. 156. Cardos. in Prax. verb. dilati n. 8. Barbos. in L. 3. Cod. de dilat. n. 12.

(400) Excepto se as ferias absorverem a maior parte da Dilação, porque nesse caso a Dilação não deve começar a correr senão depois das ferias: Scaccia d. l. n. 157. Cardos. d. n. 8. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 54 pr. n. 14.

§. CLXXXVII.

São effeitos da Dilação probatoria: I. que ella he commum a ambas as Partes (401): II. que pendente ella nada se pôde innovar (402).

(401) L. 6. §. 1. Cod. de tempor. in integr. restit. Valasc. Cons. 25 n. 9, et 10. Cardos. in Prax. verb. dilatio. n. 8, ainda que a Dilação seja concedida a huma das Partes, por via de restituição. Valasc. d. n. 10. Barbos. ad Ord. l. 3. tit. 54 pr. n. 2. Silv. ad d. Ord. liv. 3 tit. 54 pr. n. 17. de maneira que não pôde huma das Partes renunciar a Dilação em prejuizo da outra. Barbos. d. l. 3. Gutierrez Practic. l. 2. qu. 22 n. 3. excepto se esta contestou por negação, e desistio por isso das provas. Barbos. d. l. n. 2. Menoch. cons. 367 n. 28. Franç. a Mend. p. 1 l. 3 c. 12 n. 8.

(402) Ord. liv. 3 tit. 54 §. 15 vers. não fará o julgador. L. 3. Cod. de dilat. Barbos. ad d. l. 3 n. 1; et 2. Lancellot. de attentat. p. 2 c. 7 n. 1. excepto: I. naquillo sobre que foi dada a Dilação d. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 15 vers. salvo. Lancellot. d. c. 7 n. 13. Scaccia de judic. l. 2 c. 3 n. 171: II. quando a Dilação he concedida para regiões remotas fóra do Reino, como para as Indias, e Ilhas de S. Thomé, e Príncipe, e Cabo Verde, ou para Roma, ou outros Reinos, não sendo em Africa, ou nas outras Ilhas, ou em Castella, porque neste caso a Dilação não suspende, e se prosegue a Causa até á Sentença definitiva, e sua execução, não recebendo contudo o vencedor a couza, ou quantidade demandada sem fiança. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 26, tit. 54 §. 13, tit. 87 §§. 3, e 4. Pereir. de Revision. c. 83 n. 24. excepto se nestes lugares se fizerão os contractos, ou delictos, ou outras cousas, que são objecto principal do litigio d. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 13. vers. porém; porque neste caso se suspende o progresso da Causa.

§. CLXXXVIII.

São huma especie de Dilação as Férias por que dentro dellas se suspendem os actos judiciaes. Dizem-se Férias os dias de vacação, ou suspensão dos negocios forenses.

§. CLXXXIX.

As Férias, ou são de Direito Divino, ou de Direito Humano; e estas se subdividem em ordinarias, e extraordinarias, ou repentinas (403).

até virem as Inquirições. d. §. 13. vers. *E por tanto*. Tudo o que se innova dentro da Dilação (fora deales casos exceptuados) he nullo. Lancelot *de attentat*. p. 2 c. 7 n. 2, 3, et 6. Scaccia *de judic*. l. 2 c. 3 n. 167.

(403) As Férias Divinas são as que se estabelecêrão para honra da Divindade, e as Humanas são as que se introduzirão para utilidade dos homens. As Férias ordinarias são principalmente as das colheitas, e vindimas, e as extraordinarias, ou repentinas são as que se determinão por causa de algum successo feliz, ou de lucto público. Ord. liv. 3 tit. 18. L. 1, L. 6. D. *de feriis*. c. fin. *de feriis*. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 18. ad Rubr. n. 3. As Férias Divinas são principalmente as do Natal, e Pascoa. As Férias repentinas ou extraordinarias são igualadas ás Divinas, quanto aos seus effectos no Fóro. Ord. liv. 3 tit. 18 §. 1. Gail. l. 1 obs. 53 n. 16. Brunneman. *de process*. c. 6 n. 21. O tempo das Férias das colheitas, e vindimas he arbitrario aos Juizes das terras não excedendo a dois mezes, repartidos segundo a necessidade, e interesse dos povos. Ord. liv. 3. tit. 18 §. 2. Nos Juizes da Côte e Casa da Supplicação, e do Porto se substituem ás Férias os dois mezes de Se-

§. CLXXXX.

Os actos judiciaes feitos dentro das Férias Divinas ou das extraordinarias, ou repentinas são nullos (404).

§. CLXXXXI.

Valem porém os actos judiciaes feitos dentro das Férias Humanas ordinarias: I. havendo mútuo

teimbro e Outubro. Ord. liv. 3 tit. 18 §. 16. Nestes dois mezes correm comtudo: I. as Causas dos prezos ou affiançados não havendo Parte, ou consentindo esta: II. as Causas dos prezos nas cadeias da Côte, e da Casa do Porto, ainda que a Parte não consinta: III. as Causas de Aggravo de Instrumento crimes, ou civeis. d. Ord. liv. 3 tit. 18 §. 16. Peg. *ad Ord.* l. 1 tit. 1. §. 37 n. 31. Não se contão os ditos dois mezes para o seguimento do Aggravo, nem para o pagamento da gabella. Pegas. *d. loc.* n. 47. Costa *de stylis*. litt. F. pag. 200 col. 2. O dia de Regedor suspende neste espaço dos dois mezes o curso da Causa, não assim fóra delles. Assentos de 26 de Agosto de 1701, e de 18 de Novembro de 1719. As Férias ordinarias aproveitão ainda áquelles que não tem herdades, ou vinhas de que hajão de colher pão ou vinho, e se lhes devem cutoargar, se as pedirem. Ord. liv. 3 tit. 18 §. 16.

(404) Ord. liv. 3 tit. 18 pr. tit. 1 §. 17. L. 2; L. 7, L. 11. Cod. *de feriis*. c. fin. *de feriis*. Brunneman. *de process*. c. 6 n. 21. Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 3 n. 7. Scaccia *de judic*. l. 2 c. 5 n. 23. excepto os actos de jurisdicção voluntaria como os testamentos, os contractos, as postes. L. 2. L. 8. Cod. *de feriis*. Caidos. verb. *feriae*. n. 5. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 18. ad rubr. n. 7, et §. 7 n. 1.

consentimento das Partes (405): II. sendo as Causas privilegiadas, e favorecidas por Direito (406).

CAPITULO XX.

Da Prova.

§. CLXXXII.

PROVA, se diz o acto judicial, pelo qual o Juiz se faz certo daquillo que se deduz em questão (407).

(405) Ord. liv. 3 tit. 18 §. 2, et §. 12. Barboz. *ad Ord.* l. 3 tit. 18 §. 2 n. 1. Altimar. *de nullit. sent.* tom. 1 rubr. 9. qu. 40 n. 6.

(406) Taes são as Causas: I. de alimentos. Ord. liv. 3 tit. 18 §. 6 L. 2. D. *de feriis*: II. sobre colhimento de fructos. d. tit. 18. §§. 3, e 4: III. da posse dos bens que pede a mãe em nome da criança que traz no ventre. d. tit. 18 §. 7: IV. sobre questões de estado d. tit. 18 §. 8: V. de força nova: VI. de suspeições: VII. de execuções d. tit. 18 §. 11: VIII. em Feitos crimes, tractados criminalmente. d. tit. 18. §. 14: IX. as que parecerião se no tempo das Ferias não fossem intentadas, só para o fim da perpetuação da acção pela Litiscontestação. d. tit. 18 §. 12: X. todas as mais Causas summarias, e que de sua natureza requerem pronta expedição. d. tit. 18 §. 9, e 10. Scaccia *de judiciis*. l. 2 c. 5 n. 52. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 18 pr. n. 16, não assim as ordinarias ainda que pendão sobre algum incidente summarie.

(407) Ummius *Disput. ad process. judic.* disp. 15. thes. 1. Hunn. *Encyclop. jur.* p. 1 tit. 12 c. 1. o. 1. Struv. *Exercit.* 28 thes. 2. A prova he a alma do processo. L. 4. Cod. *de tempore. et repar. appellat.* e a luz que deve guiar o Juiz. Ord. l. 3 tit. 66. pr. c. 28. §. 4. *de offic. jud. delegat.* He pois

§. CLXXXIII.

Divide-se a prova em razão do lugar, aonde se produz, em judicial e extrajudicial (408): em razão do seu effeito em plena, e semiplena (409), em razão da sua cauza efficiente em artificial, e inartificial (410), e em razão da sua forma em vocal ou testemunhal, litteral, e muda (411).

hum acto sustancial do juizo. Duaren. *ad tit. D. de probat.* c. 1 Mascard. *de probat.* vol. 1 qu. 1 n. 4 et 12.

(408) Prova judicial he aquella que se faz em juizo, e a extrajudicial he a que se faz fora delle.

(409) Como podem dar-se diversos grãos de fé juridica, tem lugar a divizão de prova plena, e semiplena. Diz-se prova plena a que se faz por tantos, e tais meios que bastão para certificar o facto que se controverte. Diz-se prova semiplena a que produz alguma fé, mas não tanta que baste para demonstração da verdade sem algum adminiculo Ord. liv. 3 tit. 52 pr. Muller. *ad Struv. Exercit.* 28 thes. 5 not. Stryk. *disput. de probat. semiplena*. c. 2 n. 2. São especies da prova semiplena I. huma testemunha sem suspeita, que deponha cumpridamente do facto II. a confissão extrajudicial III. a escriptura particular justificada por comparação de letra, ou por outro modo d. Ord. liv. 3 tit. 52 vers. *E dizemos*.

(410) Diz-se prova inartificial aquella que demonstra directamente a verdade do facto controverso. Tal he a que provém da Confissão, dos Instrumentos, das Testemunhas, e diz-se prova artificial aquella pela qual a demonstração do facto duvidoso se deduz por hum justo raciocinio de factos certos, ou provados Quintilian. l. 5 c. 1 Donell. *de probat.* c. 5 Struv. *Exercit.* 28 thes. 3 et 4 Heinecc. *ad Pand.* p. 4 §. 116.

(411) Prova vocal, ou testemunhal se diz a que resulta

§. CLXXXIV.

A prova para ser legitima deve ser 1. clara, (412) II. e concludente (413).

dos juramentos dos Testemunhas, ou da Confissão da Parte. Prova litteral he a que se faz por escrito, como a que resulta dos Instrumentos. Prova muda he a que se deduz das presumpções, e circumstancias do caso com independencia da prova escrita, ou da vocal Ferriere art. *prouve*. Polhier. *Traité des obligations*. p. 4 §. 694.

(412) L. 6 D. *de probat. L. fin.* Cod. *cod. L. 6 Cod. de dol. mal. c. 8 de probat.* Covarr. l. 1 var. *resol.* 6 n. 6 Gail. l. 2 obs. 13 n. 5. De nada vale pois a prova duvidosa, e incerta L. 10 Cod. *de probat. L. 4 Cod. unde legitimi.* Cardos. in *Prax. verb. probatio*. n. 27 Lima ad Ord. liv. 4 tit. 51 §. 7 n. 6 nem semelhante prova releva da obrigação de provar aquelle a quem ella incumbe L. 10 D. *de neb. dub. L. 30 D. de testam. tulci.* L. 21 Cod. *de probat.* Mascard. *de probat.* Concl. 1363 n. 6 Surd. *decis.* 75 n. 17 *decis.* 288 n. 45. A prova duvidosa sempre se interpreta contra aquelle que a produz. Struv. ad *Pand. Exercit.* 28 thes. 10. Gratian, *Forens.* tom. 4 c. 640 n. 25 c. 703 n. 1 e tom. 5 c. 874.

(413) L. 21 Cod. *de probat.* Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 12 c. 2 n. 8 Brunneman. *de process.* c. 18 n. 7. A prova impertinente, e irrelevante que não conclue a intenção daquelle que deve provar he de nenhum vigor. Thuscus. *conclus. pract.* 782 n. 1 Tabor. ad *Barbos.* L. 14 c. 412 ax. 35 porque segundo o vulgar axioma *non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse* L. *non hoc* 4 Cod. *unde legitimi L. ad probationem* 22 Cod. *de probat.* Se a prova he, ou não concludente deixa-se ao arbitrio do Juiz L. 3 §. 1 *de testib.* o qual arbitrio não deve ser vago, mas regulado pelas Leis, e pelos principios da razão, e do

§. CLXXXV.

A obrigação da prova incumbe áquelle que em juizo affirma o facto, de que pretende deduzir direito (414).

§. CLXXXVI.

Daqui vem que deve o Autor provar a sua intenção (415).

direito. Menoch. *de arbitr. jud. quæst.* l. 1 qu. 24 n. 3 Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 12 c. 2 n. 10.

(414) L. 2 d. *de probat.* Gam. *Decis.* 263 n. 3. Struv. ad *Pand. Exercit.* 28 thes. 6 ou seja o Autor L. 21 D. L. 8 Cod. *de probat.* §. 4 Inst. *de leg.*, ou seja o Réo L. 5, L. 12, L. 17, L. 18 §. 1, L. 22 D. L. 1 Cod. *de probat.* L. 9 Cod. *de except.* Exime-se porém da obrigação da prova ainda que affirme algum facto aquelle que tem por si a presumpção de direito, cujo effeito he remover para a Parte contraria o onus da prova L. 25 *de probat.* L. 6 D. *de donat. int. vir. et uxor.* Saccacia *de judic.* L. 2 c. 3 n. 205. A negativa assim como a affirmativa deve provar-se por aquelle que nella se funda Ord. liv. 3 tit. 63 §. 10 ainda mesmo a negativa directa quando aquelle que affirma tem provado a sua intenção por algum dos modos legitimos da prova como os instrumentos, as Testemunhas, ou a presumpção de direito. Henr. de Coccej. *disp. de direct. probat. negat.* Samuel de Coccej. *jus contror.* ad tit. *de probat.* qu. 6.

(415) Como o Author sempre affirma em Juizo a sua intenção, por isso mesmo lhe incumbe a obrigação da prova L. 21 D. *de probat.* L. 8 Cod. *de probat.* §. 4 Inst. *de legat.* de maneira, que não provando o Autor he o Réo absoluto ainda que este da sua parte nada prove Ord. liv. 3 tit. 34 pr.

§. CLXXXVII.

Assim mesmo afirmando o Réo. algum facto em sua defeza, igualmente lhe incumbe a prova delle (416).

§. CLXXXVIII.

He objecto da prova toda a controversia tendente á decizão da cauza (417), sendo con-

tit. 52 pr. L. 9 Cod. de oblig. et action. L. 9 Cod. de except. Mascard. de probat. vol. 1 qu. 17 n. 1 Bachov. ad Treutler. vol. 2 disput. 23 thes. 3 ainda que a Cauza seja Fiseal. L. 25 D. de Jur. Fisc. L. 6 Cod. de probat. excepto se o Autor que afirma se funda em alguma presumpção de direito. L. 25 pr. D. de probat. L. 24 §. 8 D. de fideic. libert. Sem. pr. as provas da parte do Réo são mais favoraveis que as do Autor L. 47 D. de obligat. et act. c. 11 de regul. jur. in 6.º; e em perfeita collizão dellas prevalecem as do Réo Menoch. de arbitr. jud. quest. 1. 2 cas. 98. et de presumpt. l. 2 qu. 72 n. 13 Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 12 c. 4 n. 12 Boehmer. Exercit. de collis probat. c. 1 §. 16.

(416) Ord. liv. 3 tit. 52 pr. L. 9 Cod. de except. porque o Réo a respeito das suas excepções faz as vezes de Autor L. 1 D. de except. L. 19 D. de probat. L. 1 Cod. eod. Recebe tambem o Réo o onus da prova quando a presumpção de direito está a favor do Author, e milita contra elle L. 25 D. de probat. L. 6 D. de donat. inter. vir. et uxor. L. 24 §. 8 D. de fideic. libert. Struvius. ad Pand. Exercit. 28 thes. 6 Voet. ad Pand. tit. de probat. n. 9.

(417) Duaren. ad tit. de probat. c. 2 Mascard. de probat. l. 1 qu. 17 n. 16 Ummius. Disput. ad process. jud. 15 thes. 3. O que he certo, e indubitavel não necessita de prova. Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 12 c. 3 n. 1 Ummius d. loc. not. 15 nem tambem o que he evidente, e notorie L. 1 §. 14 D. de oblig. et action. L. 137 §. 2 D.

sistente em facto (418); e não em direito (419).

§. CLXXXIX.

O fim da prova he certificar-se o Juiz do facto que se controverte entre as Partes em Juizo (420).

§. CC.

O effeito da prova he I. que o Juiz deve julgar segundo o que della consta (421) II. que

de verb. oblig. C. 3 de testib. cogend. C. 10 de filiis presbiter. C. 9 de accusat. Muitas coizas porém se dizem notorias que o não são Scaccia de judic. l. 1 c. 8 n. 340 Thusc. Concl. 108 n. 24 e por isso huma vez que se contestem em juizo, e não se mostrem taes ao Juiz podem ser objecto da prova Hunn. d. loc. n. 6 Umm. d. thes. 3 not. 15.

(418) L. 16 Cod. de probat. Scaccia de judic. l. 2 c. 7 n. 213 Marant. de ord. judic. p. 6 membr. 7 n. 17 Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 12 c. 6 n. 22.

(419) O direito allega-se, mas não se prova; porque he certo, e deve ser sabido do Juiz Ord. liv. 3 tit. 53 §. 7. Daqui vem o dito vulgar Curia novit jura. Muller ad Struv. Exercit. 28 thes. 8 excepto se for direito singular, municipal, ou não escrito d. tit. 53 §§. 8 e 9 L. 5 D. de probat. L. 34 D. de legib. L. 1 D. quæ fit long. consuet. Struv. ad Pand. Exercit. 28 thes. 8, porque então a questão vem a ser de facto. se com effeito existe o privilegio, o estatuto, ou o costume.

(420) L. 12 D. de probat. L. 83 §. 1 de verbor. oblig. Mascard. de probat. vol. 1 qu. 2 n. 24 Ummius. Disp. ad process. jud. 15 thes. 5 Strik. Disp. de probatione notoris. c. 2 §. 8.

(421) Ainda que seja contra o que elle sabe como particular Ord. liv. 3 tit. 63 pr. tit. 66 pr. L. 3 §. 1 D. de testib.

se o Autor provar assáz a sua intenção, deve o Juiz condemnar o Réo (422), e se nada provar, ou não provar assáz, deve definitivamente absolver-lo (423).

§. CCI.

As provas devem fazer-se depois da Litis-contestação (424), e dentro do termo probatorio (425).

Mond. p. 2 l. 1 c. 2 n. 145 l. 3 c. 17 n. 5 Giurb. decis. 99 n. 11 Scaccia de sent. et re judic. gloss. 14 q. 8 ex n. 4.

(422) Antes da legitima prova ninguém deve ser condemnado Ord. liv. 3 tit. 52 pr. L. 4 Cod. de edend. L. 2 Cod. de probat. c. nullum. 10 c. judicantem 11 caus. 30 q. 5 Stryk. disp. de Excipiente non confesso. membr. 1 §. 11.

(423) Ord. liv. 3 tit. 32 pr. L. ult. Cod. de reuend. L. 23 Cod. de probat. §. 4 Inst. de interdict. Struv. ad Pand. Exercit. 28 thes. 13.

(424) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5 L. 19 et Auth. atqui. Cod. de probat. Cap. quoniam. 5 ut lite non contestat.

(425) Ord. liv. 3 tit. 54 §. 16 Barbos. ad d. Ord. l. 3 tit. 54 §. 1 n. 20 et §. 16 n. 3. Exceptua-se I. a prova que se faz ad perpetuam rei memoriam da parte do Autor no caso de doença, avançada idade, ou proxima ausencia das Testemunhas Ord. liv. 3 tit. 55 §. 7 Cap. quoniam. 5 ut lit. non contestat. Cap. cum olim. 34 Cap. significavit. 41 de testib. et attestat. Cardos. verb. testis. n. 89 e da parte do Réo em todo o caso. Ord. liv. 3 tit. 55 §. 1 d. Cap. 41 de testib. Scaccia de judic. l. 2 c. 8 n. 163. Deve porém ser citada a Parte para ver jurar as Testemunhas, e poder allegar contraditas d. §. 7 e §. 8 Barbos. ad d. §. 7 n. 9 Pegas ad Ord. l. 3 tit. 1 §. 13 n. 17 et 41 excepto estando o ausente em parte remota, e não havendo deixado familia na terra. Ord. liv. 3 tit. 55 §. 9. Tirados os juramentos destas Testemunhas ficão em segredo até á publicação das provas Voet. ad Pand. tit. de probat. n. 12. Scaccia de

§. CCII.

Os meios ordinarios da prova são I. a Confissão II. os Instrumentos III. as Testemunhas IV. o Juramento V. as Presumpções. Os extraordinarios são I. o Arbitramento II. a Vistoria.

ARTIGO I.

Da Confissão.

§. CCIII.

Confissão he a affirmação que se faz daquillo

judic. l. 2 c. 8 n. 150 et 151. Tambem se pode pedir o depoimento á Parte ad perpetuam rei memoriam, quando ella se acha no caso das ditas Testemunhas- Phæb. p. 1 arest. 46 Barbos. ad d. §. 7 n. 5 II. a prova que se faz por simples justificação de que se requer Instrumento. Este meio de defeza natural não pode impedir-se, e só fica lícito á Parte prejudicada o dar contraria justificação, ou allegar os defeitos do Instrumento, aonde elle se ajuntar. Não faz fé a Justificação produzida sem citação da Parte, ou sobre coizas que já se tratão em Juizo, e de que se omittio a prova dentro da dilação III. a prova que se faz por documentos; porque estes podem produzir-se com as Allegações finaes, e até á conclusão da Cauza. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 43 tit. 54 §. 16, tit. 83 §. 2 Maced. Decis. 68 n. 3 et 6 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 54 §. 16 n. 5 ainda não sendo extrahidos dentro da Dilção, se de novo vierão á noticia, ou a Parte não contradisse Cald. de cas. tinct. emphyl. c. 17 n. 10 Maced. d. Decis. 68 n. 3 Silv. d. loc. n. 6. Nestas mesmas circumstancias se podem offe-

em que a Parte contraria se funda (426).

§. CCIV.

A Confissão se divide em expressa, e tacita (427)

recer os documentos com os Embargos á Sentença definitiva. Silv. d. n. 6 IV. consentindo a Parte. Barbos. ad Ord. l. 3 tit. 54 §. 16 n. 3 et 6 Mend. p. 2 l. 3 c. 12 n. 4.

(426) Ummius. *Disp. ad process. judic.* disp. 13 thes, 8 Lauterbach. *Disp. de confession.* th. 1 Brunneman. *de process.* cap. 21 n. 1. A confissão he prova plena. L. un Cod. de Confess. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 16 c. 1 n. 2, e he superior ás outras provas. Mascard. *de probat.* concl. 344 n. 1 Gail. l. 2 obs. 106 Muller. *ad Struv.* Exercit. 44 thes. 23 (Not. a). Trata-se primeiro desta especie de prova, porque na existencia della se exime o Autor da obrigação de outra alguma prova. Surd. *decis.* 10 n. 12 Ummius d. loc. not. 35.

(427) A confissão expressa he a que se faz expressamente por palavras, ou por escrito, e com animo deliberado, e a confissão tacita, que tambem se diz ficta, he a que a Lei deduz de algum facto. Pode qualquer confessar não só expressa, mas tacitamente, porque regularmente o tacito tem o mesmo effeito que o expresso. L. 3 D. de reb. cred. L. 4 D. de pact. Assim aquelle que transige sobre o delicto he visto confessa-lo. L. 5 D. de his qui notant. infam. O que faz hum pagamento vem a confessar que devia o que pagou, e querendo repeti-lo, incumbelhe a prova do erro L. 25 D. de probat. O contumaz em depôr he tido por confesso. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 3 c. 2 de confess. in 6.º O que não contradiz em Juizo a asserção da Parte he visto confessa-la L. 2 §. 2 D. solut. matrim. Mend. p. 2 l. 3 c. 11 n. 3 Vas. Alleg. 72 n. 139 Peg. *Forens. c.* 2 n. 96 Add. *ad Card. verb. confessio.* Contra a confissão ficta admite-se prova em contrario. L. 12

em judicial, e extrajudicial (428). e em simples e qualificada (429).

D. de non numerat. pecun. c. per tuas 10 de probat. Barbos. ad Ord. l. 3 tit. 53 §. 13 n. 16 Silv. ad d. §. 13 n. 8. Nem por isso que se oppoem a Excepção de compensação, ou de solução, ou de pacto de non petendo se entende confessada a divida L. 9 D. de except. præs. et præj. Voet. ad Pand. tit. de confessis. n. 1 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 50 §. 1 n. 28.

(428) A Confissão judicial he a que se faz em Juizo, e perante Juiz competente. Ord. liv. 1 tit. 24 §§. 19 e 20 liv. 3 tit. 52 pr. Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 16 c. 1 n. 1 Vas Alleg. 98 n. 7. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 66 §. 9 n. 2. Não se diz confissão judicial l. a que he feita perante Juiz incompetente. Cap. 4 de judic. Ummius ad process. jud. disp. 13 thes. 9 n. 38 Muller. *ad Struv.* Exercit. 44 thes. 23 not. (g) II. a que he feita só perante o Escrivão sem a presença ou mandado do Juiz. Mascard. de probat. conclus. 344. 7. Vas. d. Alleg. 98 n. 7 III. a que he feita ao Juiz como pessoa particular. Covar. var. l. 1 c. 1 n. 9 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 66 pr. n. 17. Confissão extrajudicial he a que se faz fora de juizo, ou sem assistencia, ou comissão do Juiz, ou perante Juiz incompetente. Ord. liv. 3 tit. 52 pr. liv. 4 tit. 18 Voet. ad Pand. tit. de confessis. n. 2. Lauterbach. *Colleg. Theoretico-pract.* l. 42 tit. 2 §. 4.

(429) A confissão simples he a que se faz simplesmente, e sem coarctada, e a confissão qualificada he a que se faz accrescentando alguma qualidade. Lauterbach. *Collegium theoretico-pract.* L. 42 tit. 2 §. 5. A Confissão feita com qualidade não pode separar-se desta, nem ser accepta em parte, e regeitala em parte arg. L. 4, L. 5 §. 1 D. de legat. 2 Voet. ad tit. de confessis. n. 6. Gama *Decis.* 336 n. 7. Moraes de *Execut.* l. 4 c. 5 n. 10. Phæb. p. 2 *arrest.* 30 vers. scias, excepto I. quando a confissão tem diversos artigos sobre objectos entre si separados Voet. d. n. 5. Gam. d. *Decis.* 336 n. 4. II. quando a qualidade respecta a facto que não interveio no mesmo acto, mas

§. CCV.

Só podem confessar validamente aquelles que tem a livre administração de seus bens (430).

que foi praticado posteriormente; como se alguém confessar que contrahio puramente a divida, mas que depois lhe foi posta condição, ou que sim devia o pedido, mas que pagou, ou ajustou não se lhe pedir, pois neste caso justamente se exige delle a prova do pagamento, ou da condição adjecta arg. L. 9 Cod. *de except.* L. 26 §. 2 D. *depositi*. Pereira *Decis.* 68 n. 3 Phæb. p. 2 *arrest.* 60 vers. *sed.* Moraes d. n. 10. Isto porém se entende quando concorre alguma outra prova além da confissão, e não quando esta he a unica prova. Brunneman. ad L. 28 D. *de pact.* Pothier. *Trait. des obligat.* p. 4 ch. 3 sect. 1 §. 1 n. 799. Procede tambem somente a respeito da confissão que não he acompanhada do juramento necessario, ou judicial; porque intervindo o dito juramento he inseparavel a confissão da qualidade com que ella se faz, ainda que esta qualidade não seja connexa ao acto. Ord. liv. 4 tit. 52 pr. Pereira d. *Decis.* 68 n. 5 et. 7 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 52 §. 3 n. 31. III. nas causas criminaes Pacian. *de probat.* L. 1 c. 25 n. 15. Mend. part. 1 l. 5 c. 1 n. 44. Pereira d. *Decis.* 68 n. 8. Muitas vezes no Foro por hum abuso da Pratica se tomão por confissões puras não só as que são qualificadas, mas ainda as condicionaes; o que he erro que merece emenda. Brunneman. *de process.* c. 22 n. 6. As outras diviões de confissão principal, e incidente, simples, e geminada, obrigatoria, e liberatoria são de pouco uzo no Foro. Veja-se Lauterbach. *Disp. de confession.* thes. 2.

(430) Porque de outro modo se faria fraude indirecta á disposição da Lei arg. 1 *non dubium* 5 Cod. *de legib.* He por tanto nulla a confissão feita I. pelo pupillo sem autoridade do tutor Ord. liv. 3 tit. 41 §. 2 L. 6 §. 5 D.

§. CCVI.

São objecto da Confissão somente os factos (431), isto he, os presentes, ou os preteritos (432). não os futuros (433).

de confess. Voet. ad d. tit. n. 4 II. pelo furioso fora do lucido intervallo arg. L. 6 Cod. *de Cur. fur.* III. pelo menor não sendo autorizado pelo Curador L. 45 §. 2 L. 54 D. *de re judic.* L. 4 Cod. *de auctorit. prastand.* L. 2 Cod. *qui legit. person. stand. in judic. hab. vel non.* O menor ainda sendo autorizado pelo Curador pode ser restituído contra a confissão d. Ord. liv. 3 tit. 41 pr. e §. 1 d. L. 6 §. 5. D. *de confess.* Lauterbach. d. *Disput. de confession.* thes. 11 Stryk. *Us mod.* ad tit. *de confessis.* §. 6 IV. pelo prodigo sem autoridade do Curador depois da prohibição dos bens. L. 6 D. *de verb. oblig.* L. 3 C. *de integr. restit. min.* V. pela mulher sem autoridade do marido. Mend. p. 2 l. 3 c. 12 n. 21, ou por este sem outorga da mulher de que possa ser consequencia a alienação de bens de raiz arg. da Ord. liv. 4 tit. 48.

(431) Nas coizas que são de direito a confissão nem aproveita, nem prejudica ao que confessa arg. L. 37 D. *de aur. et arg. legat.* Gratian. *Discept. for.* c. 432 n. 2. Por quanto o direito por si he certo. L. 2 D. *de jur. et fact. ignor.* Assim ainda que o devedor confessasse na Escritura, ou termo de obrigação que os juros excessivos a cinco por cento são licitos, nem por isso lhe ficava prohibido oppor a Excepção da uzura L. 1 §. 2 D. *quæ sent. sine appellat.* L. 2 Cod. *quando prov. non est necesse.* A palavra factio comprehende aqui tambem o não factio. Lauterbach. *disp. de confession.* thes. 15 et 16 et *Colleg. theoretico pract.* l. 42 tit. 2 §. 10.

(432) L. 4, L. 5, L. 6 §. 2 L. 7 D. *de confess.* L. 23 §. *fin.* D. *ad L. Aquil.*

(433) Grotius *de jur. bell. et pac.* l. 2 c. n. 11.

§. CCVII.

A Confissão deve ser I. séria(434) II. verdadeira(435).

(434) Tal se entende ser sempre a confissão que he feita pelos que morrem, ou dispoem por acto de ultima vontade. Ord. liv. 4 tit. 33 §. 2 Arg. §. 10 Inst. de *hæred. instit.* Daqui vem que se o defuncto tiver confessado que lhe foi paga a divida não a podem repetir os seus herdeiros. L. 4 Cod. de *fals. caus. adject. legat.* excepto se o erro deu cauza a esta confissão, ou se para ella houve força, ou dolo.

(435) L. 2, L. 7 D. de *confess.* Gratian. *Discept. forens.* c. 706 n. 56 c. 718 n. 15. Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 16 c. 2 n. 3. Lauterbach. *colleg. theoretico-practic. tit. de confessis.* §. 12. A confissão feita com erro não prejudica ao que confessa, porque nada he tão contrario ao consentimento como o erro. L. 116 §. ult. D. de *reg. jur.* Non fatetur, qui errat, diz Ulpiano na L. 2 D. de *confess.* Aquelle que com erro reconhece como verdade hum facto contrario a ella; pode reparar o seu erro justificando a verdade que elle ignorára. Isto porém se entende do erro do facto, não do erro do Direito o qual não escusa, nem faz que a confissão não prejudique d. L. 2, L. 8 in fin. D. de *jur. et fact. ignorant.* com tanto porém que se devesse naturalmente aquillo que com erro de direito se confessa dever. Vinn. *select. quæst.* l. 1 c. 47. Supponhamos que hum menor com idade de testar legára quantia consideravel ao seu mestre. O herdeiro confessa dever ao legatario a quantia legada no testamento. Se depois o mesmo herdeiro se vale do codicillo em que o dito legado foi revogado allegando a ignorancia delle, eis-aqui hum erro de facto que destrõe a confissão. Mas se o legado não se revogou, e o herdeiro diz sómente que confessou com erro ignorando ser prohibido por direito aos menores o legar a favor

III. espontanea (436) IV. certa, e clara (437)
V. e verosimil (438).

§. CCVIII.

A confissão extrajudicial pode ser feita I.,

dos seus mestres, eis-aqui hum erro de direito que lhe não he attendido.

(436) Ummius. *Disp. ad process. judic.* disp. 13 thes. 10 Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 16 c. 2 n. 1. Não vale pois a confissão l. extorquida com força, ou medo, como a que se fazia entre tormentos. Farinac. *quæst.* 37 n. 69 Anth. Math. L. 48 D. tit. 16 c. 4 n. 11. II. a que he havida por doloza persuazões, excepto se foi ratificada. Hunn. d. c. 2 n. 2. Lauterbach. *Colleg. theoretico-pract.* L. 42 tit. 2 de *confessis.* §. 12 III. a que he feita no calor da ira. Lauterbach. *disp. de ira* thes. 26 Mend. p. 1 l. 5 c. 1 §. 3 n. 43.

(437) L. 6 D. de *confess.* L. 11 §. 7 D. de *interrogat. in jur. fac.* A confissão que não he clara, e certa, mas duvidosa, e escura he como se não existisse. Surd. *Decis.* 291 n. 25 Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 16 c. 2 n. 11. Em duvida deve a confissão ser interpretada a favor de quem a faz. L. 66 D. de *judic.* Sabell. *Confessio.* n. 8. Com tudo a Parte que faz em juizo huma confissão vaga, ou escura, pode ser obrigada pelo Juiz a declare-la. L. 6 pr. e §. 1 D. de *confess.*, e se recuzar obedecer, a interpretação se faz então contra ella Voet. *ad Pand.* tit. de *confessis.* n. 4 Richeri. *Jurispr. univ.* tom 12 §. 1189 pag. 329.

(438) Gratian. *Discept. Forens.* c. 694 n. 27 et 28 Surd. *Decis.* 291 n. 28 Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 16 c. 2 n. 12. Não vale pois a confissão feita contra a evidencia do facto, ou do Direito. L. fin. D. de *confess.* L. 14 §. 1 D. de *interrogat. in jur. fac.* por exemplo, se

ou por instrumento (439) II. ou vocalmente, e por palavras (440).

§. CCIX.

A Confissão judicial faz-se por hum de tres

alguem confessar que vendeo a sua herdade, mas que não ajustou preço. L. 2 §. 1 D. *de contrahend. empt.* Lauterbach. *disp. de confession.* thes. 17 et 18. Ummius *disp. ad process. jud.* disp. 13 thes. 10 n. 44. A confissão feita sem expressa cauza da divida nem por isso deixa de ser verosimil; porque ainda que a confissão sem cauza he nulla. L. 2 §. 3 D. *de doli mali et met. except.* com tudo aquelle que faz huma confissão séria, e deliberada não se pode presumir que a faça sem cauza precedente que julga conveniente occultar.

(439) Faz prova plena a confissão feita em Escritura publica. L. 1 *cum precum.* 9 D. *de liberal. caus.* L. *desiderium* 7. Cod. *depositi.* Gama. *Decis.* 336 n. 6 Moraes *de Execut.* l. 3 c. 1 n. 74, ou particular de pessoas que lhe dão a força de Escritura publica. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 15 ou no livro de razão contra o confitente. L. 26 §. 2 D. *depositi.* L. 31 D. *de pecunia constituta.* (Not. 470). A confissão feita em Instrumento nullo não deixa de fazer prova se a nullidade do contracto não provem da nullidade do Instrumento. Gama. *decis.* 264 n. 3.

(440) A confissão extrajudicial vocalmente feita só constitue prova semiplena. Ord. liv. 3 tit. 52 pr. com tanto que della conste por testemunhas contestes em lugar, e tempo. Barbos. *in c. fin. de confess.* n. 3 Mendes p. 2 l. 3 c. 12 n. 38 excepto se he feita presente a Parte, e por esta accetia porque então prova plenamente arg. da O. d. liv. 4 tit. 18 Mend. d. c. 12 n. 25 Cardos. *in Prax.* verbo *confessio.* n. 12 Moraes *de Execut.* l. 3 c. 1 n. 78 Strik. *Us modern.* tit. *de confessio.* §. 5.

modos I., ou por Termo nos autos (441). II., ou em Artigos (442). III., ou por Depoimento (443).

(441) A confissão feita em Juizo deve ser reduzida a Termo nos autos assignado pela Parte que confessa. Ord. liv. 1 tit. 24 §§. 19 e 20, e de outra forma he a confissão nulla d. §. 20 vers. *E os Termos.* Mend. p. 2 l. 1 c. 2 n. 146. Valasc. *de emptyt.* quest. 7 n. 12 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 66 §. 9 n. 6. Não querendo a Parte assignar o Termo da confissão tem lugar a providencia da Ord. liv. 1 tit. 24 §. 19. que consiste em participar esse facto ao Juiz, o qual inquirindo duas, ou tres testemunhas ha por suprida com os seus juramentos a assignatura da Parte. Não precisa porém ser reduzida a Termo nos autos para fazer plena prova a confissão feita em Artigos, nem a que he feita por Depoimento. A confissão judicial feita em huma Causa prova em outra entre as mesmas partes. L. 41 D. *de deliberal. caus.* Gama *Decis.* 361 n. 1 Valasc. *Cons.* 33 n. 1 excepto l. 8 e he feita incidentalmente, e para diverso fim. Mend. p. 1 l. 3 c. 12 n. 14. 11. Sendo a confissão presumida, ou ficta. Conciol. *verb. confessio.* Resol. 4 n. 3. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 50 §. 1 n. 25.

(442) A confissão feita em Artigos pelo Advogado da Parte faz contra esta plena prova. Ord. liv. 3 tit. 50 §. 1 Cabed. p. 2 *Decis.* 29 n. 7. Vas. *Alleg.* 72 n. 139. Cardos. *in Prax.* verbo *confessio.* n. 18. Nem precisa de subscripção da Parte porque se reputa escrito com informação desta o que o Advogado articula. Ord. liv. 1 tit. 43 §. 15 Card. d. n. 18 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 50 §. 1 n. 29. Pode porem revogar-se a confissão feita em Artigos sendo erronea. Mend. *in Prax.* p. 1 l. 3 c. 12 n. 13 et p. 2 d. c. 12 n. 22. Maced. *Decis.* 76 n. 3. Não tem a mesma força que a confissão feita em Artigos, a que he feita pelo Advogado nas Allegações de direito. Barbos. *ad c. fin. de confess.* n. 9 Silv. *loc. cit.* n. 11.

(443) A confissão feita por depoimento da Parte prova

plenamente. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 9. Pereir. *Decis.* 68 n. 5 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 53 §. 9. n. 7 mas só no que faz contra ella, e não a seu favor. Pereir. *Decis.* 68 n. 5 Silv. *ad d.* §. 9 n. 8. O depoimento foi introduzido para que pela confissão feita por elle aos artigos seja a Parte relevada de dar a elles prova. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 9. Daqui vem que o depoimento não contém segredo, e se patenteia desde logo á Parte contraria. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 53 §. 7 n. 9. Não se deve porem entregar a esta como dantes se praticava, por quanto elle faz huma parte das provas, e deve servir de instrucção ao Juiz para a boa decisão da Cauza. Antigamente fazião-se Artigos, ou Posições separadas, para por ellas se perguntarem as testemunhas; mas isso cahio em desuso, porque hoje no nosso Foro assim o Libello, como a Contrariedade, a Replica, e a Treplica se formão por Artigos. Devem porem os Artigos para por elles se poder tirar o depoimento á Parte I. versar em coisa certa. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5 tit. 53 pr. e §. 1 excepto se a incerteza respeita á pessoa do depoente, porque elle pode facilmente certificar-se, dando se-lhe para isso tempo conveniente d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5 L. 11 §. 7 D. *de interrogat. in jur. fac.* L. 6 D. *de confess.* §. 5 Inst. *de inutil. stipul.* II. ser pertencentes ao feito. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 35 tit. 53 §§. 2, 3, e 4 III. consistir em facto, e não em direito. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 7 excepto se for direito singular, ou municipal, ou não escrito, d. tit. 53 §§. 8 e 9 (Not. 419) IV., e não ser meramente negativos. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 10 (Not. 413) V. nem contradictorios. Ord. liv. 3 tit. 53 §§. 5, e 6 VI. nem diffamatorios. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 34 L. 39 §. 1 Cod. *de Appellat.* L. 6 Cod. *de postul.* VII. nem criminosos. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 11. VIII. nem torpes. Vas. *Alleg.* 71 n. 6 e 7. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 53 §. 11 n. 3. He a Parte obrigada a depôr sendo para isso citada por despacho do Juiz. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 13 com tanto que seja pessoa habil para estar em Juizo. Assim o impubere

§. CCX.

São efeitos da confissão I. fazer as vezes de

nunca pode ser obrigado a depôr; e o pubere que he menor só pode ser perguntado por autoridade do Juiz assistindo-lhe o seu Tutor ou Curador. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 41 §. 8 n. 54 et 55. Barbo. *ad Ord.* l. 3 tit. 53 §. 13 n. 14. Só pode ser obrigada a depôr a propria Parte, e não hum Terceiro. Mend. *in Prox.* p. 1 l. 3 c. 12 n. 23. Por isso o Tutor, ou Curador não pode ser obrigado a depôr na Cauza do pupillo, ou do menor. Mend. *d. loc.* n. 24. Cabed. p. 1 *decis.* 137 n. 3 nem o cedente na Cauza do cessionario. Para ser a Parte obrigada a depôr he necessario I. que a Parte que requer o depoimento jure de calumnia. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 13 cap. 2 *de confess. in 6.* Silv. *ad d.* §. 13 n. 28 et 29 II. que esteja a lide já contestada. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 13 tit. 54 pr. d. c. 2 *de confess. in 6.* Tem lugar o depoimento dentro da Dilação, ou antes della começar d. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 13 et tit. 54 pr. vers. *porem*; não assim depois do finda a Dilação, excepto I. se o depoimento for requerido dentro da Dilação. Phæb. p. 2 *arrest.* 30. Peg. *Forens.* c. 1 n. 229 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 53 §. 13 n. 44 II. Se for ordenado por officio do Juiz Mend. p. 1 l. 3 c. 19 n. 18 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 53 §. 13 n. 40 III. Se for pedido *ad perpetuam rei memoriam.* Phæb. p. 1 *arrest.* 46. Barbo. *ad Ord.* l. 3 tit. 55 §. 7 n. 7. Silv. *ad d.* §. 13 n. 31 et 33 o que acontece quando os que hão-de depôr são muito velhos, ou estão muito doentes, ou se achão proximos a auzentar-se. Quando elles pelo seu estado fisico não podem vir a Juizo, vai o Escrivão com o Inquiridor a sua casa para nella serem perguntados. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 53 §. 13 n. 34. As despezas feitas a este respeito são pagas por aquelle que requer o depoimento. Constantin. *ad statut. Urb.* tom. 1 annot. 8 art. 1 n.

221. Posth. de manuf. obs. 33 n. 22 Silv. d. n. 34. Não pode alguém ser obrigado a depôr duas vezes na mesma Cauza. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 12 excepto I. se depois de abertas, e publicadas as Inquirições foi a Parte novamente informada do facto deduzido nos Artigos. Assento de 22 de Maio de 1783. II. se os Artigos forem outros, e relativos a factos diversos. Nem podem ser obrigados marido e mulher á depôr aos mesmos Artigos, salvo se se dividirem para hum depôr a hums, e a outra a outros; o que procede nas Cauzas sobre bens moveis, e não nas que tem por objecto bens de raiz. Phæb. p. 1 *arrest.* 91. Mend. p. 2 l. 3 c. 12 n. 44 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 53 §. 13 n. 25. A razão da differença he porque naquellas he a mulher representada pelo marido, e tendo hum delles já deposto a todos os Artigos, o depoimento do outro seria segundo, e como tal prohibido pela Ord. liv. 3 tit. 53 §. 12; nestas porém a mulher he parte ella mesma juntamente com o marido, e representando ella pela sua propria pessoa cessa o motivo da prohibição. Se a Parte que ha de depôr he moradora no lugar do litigio, ou no seu Termo, he citada por despacho, ou por mandado do Juiz; e sendo moradora em differente territorio, expede-se carta de commissão ao Juiz territorial com o theor dos Artigos para por ellas lhe mandar tirar o depoimento. A Parte que por contumacia não depõem he havida por confessa. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 13. He preciso para se julgar essa pena que ella se comine na citação. Silv. *ad d.* §. 13 n. 3, e se julga por sentença interlocutoria d. §. 13 vers. *Porém.* Mend. p. 2 l. 3 c. 12 n. 45. Silv. *ad d.* §. 13 n. 5 da qual só compete aggravato no acto do processo. Silv. *d. loc.* n. 6. Depois desta sentença interlocutoria segue a cauza os seus termos até á Definitiva. Silv. *d. loc.* n. 7. porque contra a confissão ficta se admite ainda prova em contrario. Barbos. *ad Ord.* l. 3 tit. 53 §. 13 n. 16. Silv. *d. loc.* n. 8 (Not. 427). Não só a justa cauza escusa a Parte da pena d. §. 13. Silv. *d. loc.* n. 2 e 46, mas ella he admittida a purgar a

sentença, e coiza julgada (444). II. supprir os defeitos do processo (445) III. infringir todas as outras provas, e a mesma sentença proferida a favor do confitente ainda que houvesse passado em julgado (446).

mora ainda depois da Sentença declaratoria achando-se o caso *re integra*. Silv. *d. loc.* n. 11 et 12. Nem a mesma pena passa para os herdeiros se o defuncto morreu antes de proferida a dita sentença declaratoria d. §. 13. Silv. *d. loc.* n. 51.

(444) Ord. liv. 3 tit. 66 §. 9 L. 1, L. 3, L. 6 pr. §. 2 e §. 6 D. *de confess.* L. un Cod. *rod.* L. 56 D. *de re judic.* A confissão he tida por sentença, e o que confessa de certo modo se condemna á si mesmo d. L. 1, L. 3, L. 6 pr. §. 2 e §. 6 D. *de confess.* d. L. 56 D. *de re judicat.* O officio do Juiz a respeito daquelle que confessa só consiste em condemnar-lo pela sua confissão, e fazer-la executar. L. 25 §. fin. D. *ad leg. Aquil.* L. un Cod. *de confess.* Neste caso não se precisa de sentença condemnatoria, mas basta hum simples preceito de que se extrah mandado *de solvendo*. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 9. Estes mandados são no uzo moderno do nosso Foro hũa especie de sentenças passadas no nome do Juiz. Veja-se Cabed. *Decis.* 16 n. 6. Vas. *Alleg.* 98 n. 4 et seq. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 66 §. 9 n. 1 et 8.

(445) Cardos. *in Praez. verb. Confessio.* n. 14 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 66 §. 9 n. 20 excepto se a nullidade provém da incompetencia do Juiz. Hun. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 16 c. 3 n. 4 Scaccia de *Appellat.* qu. 12 n. 66, e não foi prorogada a sua jurisdicção. Hunn. d. tit. 16 c. 2 n. 24. Lauterbach. *Colleg. theoretico-pract.* tit. *de confess.* §. 14.

(446) Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 16 c. 3 n. 9 et 11. Sord. *Decis.* 10 n. 12 Aiclat. *de presumpt.* p. 2 n. 7

§. CCXI.

A confissão prejudica somente áquelle que confessa (447), não a terceiro (448).

ARTIGO II.

Dos Instrumentos.

§. CCXII.

Instrumento he a escritura feita para compro-

(447) A confissão não faz prova a favor de quem confessa. L. 7 Cod. de probat. L. 10 D. de testib. L. 10 Cod. eod. Novell. 48 c. 1. Lauterbach. Diss. de Confession. th. 22, mas he certo que lhe prejudica d. Novell. in præfat. L. 11 D. de divers. et tempor. præscript. Struv. ad Pand. Exerc. 44 thes. 26, assim como aos seus herdeiros; porque estes representam o defuncto. Struv. d. thes. 26. Faber. in Cod. L. 4 tit. 14 defn. 17. Hunn. Encyclop. jur. p. 2 tit. 16 c. 6 n. 18. Ao successor singular só prejudica a confissão anterior á successão, não a posterior. Hunn. d. c. 6 n. 2. Lauterbach. d. Diss. n. 26 Muller. ad Struv. d. thes. 26 not. (a).

(448) L. 3 §. 1 D. de Senatuscons. Silan. L. 7 Cod. de probat. L. 28 D. ad Senatuscons. Vellei. Brunneman. de process. c. 21 n. 7 Voet. ad Pandect. tit. de confessis. n. 3 pela razão da Lei 74 D. de regul. jur. non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri. A confissão a respeito de terceiro não he verdadeiramente huma confissão, mas hum testemunho que se deve regular pela doutrina das provas. Lauterbach. Colleg. theoretico-pract. l. 42 tit. 2 de confessis. §. 13. Assim a confissão que faz o marido.

vação dos factos que se deduzem em Juizo (449).

§. CCXIII.

Divide-se o Instrumento em razão da sua cauza efficiente em publico (450), e particular

de haver recebido o dote da mulher só a elle prejudica, e não aos credores. Brunneman. ad L. 12 Cod. qui potior. in pign. Lauterbach. Disp. de confess. thes. 23 Fontanell. de pact. nupt. tom. 2 claus. ult. p. 1 n. 39. A confissão de hum socio, ou de hum coherdeiro não prejudica a outro. Brunneman. de process. c. 21 n. 7 Berlich. Decis. 39 Voet. d. n. 3. Lauterbach. d. tit. de confess. n. 13, a do procurador, tutor, ou curador não prejudica ao constituinte, ao pupillo, ou ao menor. L. 6 §. 4 D. de confess. L. 25 §. 1 D. ad leg. Aquil. Voet. d. loc. n. 4 a do prelado não prejudica á Igreja. Menoch. cons. 39 n. 37 Brunneman. de process. d. c. 21 n. 7 a do devedor não prejudica ao fiador para lhe aumentar a obrigação. Tusch. Concl. 662 n. 12 nem tambem sendo a favor de hum crédor prejudica aos outros crédores. Mascard. Concl. 372.

(449) Em geral se diz Instrumento tudo aquillo com que se instrue a Cauza L. 1 D. de fide instrum. L. 10 §. 2 D. de edend. L. 99 §. 2 D. de verbor signif. Neste lugar porém significa a Escritura publica, ou particular que tende ao fim da prova. L. 4 D. de fid. instrum. L. 14 L. 17. Cod. eod. L. 4 de pignor. et hypothec. Em accepção mais especial se chama por antonomazia Instrumento a Escritura publica. L. 1 Cod. de jurejur. propt. calumn. Lauterbach. colleg. theoretico-pract. l. 2 tit. 4 de fid. instrum. §. 4 Moraes de Execut. l. 4 tit. 6 n. 1.

(450) L. 1, L. 3, L. 15 Cod. de fid. instrum. L. 23 §. 2 C. de Senatuscons. Vellejan. L. 5 Cod. de probat. Diz-se Instrumento publico o que he munido com a autoridade publica, e feito por officiaes para isso deputados.

(451), e em razão da sua forma em original, e

L. 17 Cod. de *fid. instrum.* Novell. 44 Novell. 47 Ferrière *Dictionair. de droit.* art. *Instruments.* tom. 2 pag. 51. Struv. *Exercit.* 28 thes. 29. Os officiaes deputados para a factura dos Instrumentos, ou Escrituras publicas são os Escrivães do Publico, e Notas, ou Tabeliães. Ord. liv. 1 tit. 78, e 80. A creação destes officiaes he hum dos direitos do Imperante. Ord. liv. 2 tit. 26 §. 1 tit. 45 §. 15. Negando a Parte essa qualidade de official publico. deve ella provar-se, porque não se presume. Mascard. de *probat.* concl. 910 n. 6, excepto se a favor do official está a quasi posse resultante da phuridade de actos. Gothofred. Not. ad L. 10 D. de *decurion.* Mathieu de *Afflictiv.* decis. 115 n. 15, ou se o Instrumento he muito antigo, e se acha com a devida forma publica. Covarruv. *Pract. quest.* 21 n. 7. Gratian. *Discept. Forens.* tom. 4 c. 737 n. 26. Lauterbach. *Colleg. theoretico-pract.* L. 22 tit. 4 de *fid. instrum.* §. 27. He preciso porém que o Tabelião faça o Instrumento dentro no territorio para que foi creado, por que fora d'elle he reputado como particular, e não como official publico. Valenc. *cons.* 9. Cardos. in *Proc. verb.* *Tabelião* n. 21 o que procede ainda que concorra o muluo consentimento das Partes. Moraes de *Execut.* L. 4 c. 3 n. 4. Os actos do official constituido por autoridade publica valem, ainda que seja pessoa inhabil para o officio que exerce. L. 3 D. de *offic. prator.* não assim os do official, putativo, e falso. Moraes de *Execut.* L. 4 c. 3 n. 23 Os Notarios Apostolicos, e Escrivães Ecclesiasticos não podem fazer Instrumentos senão a respeito de coisas Ecclesiasticas, ou Espirituaes. Ord. liv. 2 tit. 20 Perier. de *Man. Reg.* c. 69 n. 2 Aronc. *Alleg.* 71 n. 44 Sitv. ad *Ord.* liv. 3 tit. 69 pr. n. 114.

(451) L. 5, L. 6, L. 7 Cod. de *probat.* L. 9, L. 10 de *fid. instrum.* Instrumento particular he o que não tem fé publica, e he feito mais para lembrança que para prova. Struv. *Exercit.* 28 thes. 22. Elle he, ou obrigatorio,

traslado (452).

§. CCXIV.

São requisitos do Instrumento publico I. que

ou liberatorio; aquelle chama-se chirografo, ou singrafo, e este chama-se apochia, que he o mesmo que quitação, ou recibo. Contão-se entre os Instrumentos particulares I. as cartas missivas. L. 24, L. 26 D. de *pecun. constitut.* Lauterbach. *Disp. de Epistola.* c. 2 thes. 6 II. os livros de razão, ou estes sejam feitos por cauza da administração dos bens proprios, como os livros de contas de sociedade. Struv. *Exercit.* 28 thes. 23 os livros dos mercadores. Mylius. *Disp. de libr. mercat.* c. 2 n. 1. Marquard. de *jur. mercat.* l. 3 c. 9 os livros censuaes, isto he, livros de registo de foros, censos, e outras pensões que se pagão annualmente aos senhores directos. Nicol. de *Passerib. de privat. script.* l. 4 c. 5. Mascard. de *probat.* concl. 711 n. 91, ou por cauza de administração de bens, e negocios alheios, como os livros dos Tutores, Curadores, Feitores, Caixeiros, e outros administradores, e propostos. Struv. d. *Exercit.* 28 thes. 22 Scobar. de *ratiocin. administr.* c. 3 n. 31, ou para lembrança de successos, ou negocios domesticos, como os livros de assentos dos pais de familias a respeito da idade de seus filhos L. 16 L. 29 D. de *probat.*; ou de despesas da familia. L. 3 §. 14 L. 19 D. ad *exhibend.* L. 50 D. *famil. herciscund.* Muller. ad *Struv.* d. *Exercit.* 28 thes. 23 Not.

(452) Chamamos Instrumento original aquelle que he immediatamente tirado do Protocollo, ou livro de Notas; e traslado a copia desse original. L. 17 Cod. de *fid. instrum.* Muller. ad *Struv.* *Exerc.* 27 thes. 31. Devem os Tabeliães ter livros de Notas em que lancem os contractos, que as Partes fizerem perante elles, e as Testemunhas. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 5. Essas Notas devem estar sans, limpas, e sem vicio d. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 2.

elle seja feito por Official publico (453). II. que o mesmo Official seja rogado para fazer o Instru-

e 4. Aonde houver dois Tabelhões, ou mais, devem as Escrituras ser entre elles distribuidas. d. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 1, mas nem por isso que falte a distribuição, ellas são nulas. A Lei de 23 de Abril de 1723 que impoz a pena de nullidade, só respeita aos processos judiciaes, e não comprehende as Escrituras. Resol. de Consult. do Des. do Paço de 15 de Fevereiro de 1745. Regularmente não ha obrigação de exhibir o Protocollo, ou livro de Notas, excepto I. havendo suspeita de falsidade na Nota para se fazer o devido exame. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 5. II. Se o traslado apparece com vicio extrinseco d. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 2. Cald. de empt. qu. 35 n. 1, et seq. Mas neste caso deve concertar-se com o original á custa de quem o requer arg. L. 4 §. 5 D. de edend. Dantes não se podião tirar certidões ou segundos Instrumentos da Nota sem licença do Desembargo do Paço. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 19, mas hoje se passam por despacho do Juiz territorial. Alv. de 27 de Abril de 1647. Os Escrivães, ou Tabelhões do judicial tambem devem ter Protocollo em que ponhão em lembrança os termos das audiencias. Ord. liv. 3 tit. 19 §. 12. As certidões tiradas da Nota pelo mesmo Tabelião que a escreveu tem mais força de originaes que de traslados. Ord. liv. 3 tit. 60 pr.

(453) Isto he, por Tabelião de Notas, ou pelo Escrivão ou Tabelião do judicial perante o Juiz, ou de commissão delle em autos. Novell. 44 pr. Não faz prova o Instrumento que não he reduzido a Nota, ou termos autos em forma legal. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 2. Moraes de Execut. l. 4 c. 1 n. 60. Se o Tabelião he reputado geralmente tal se sustentão de equidade os Instrumentos por elle feitos. L. 3 D. de Offic. Prator., com tanto que seja creado por quem tenha esse poder, posto que por algum acontecimento occulto não possa exercello; não assim se alguém se arroga a si proprio esse officio.

mento (454). III que o faça no territorio para que foi creado (455). IV que se faça de coizas perante elle praticadas (456). V que seja extrahi-

Mascard. concl. 188 n. 16. Lautherbach. Colleg. Theoretico-pract. l. 22 tit. de fid. instrum. §. 27. (Not. 450.) porque de outro modo dependeria da vontade dos particulares o que he de direito publico contra a regra da Lei 38. D. de pact. Não obsta dizer Paulo na L. 35 §. ult. D. de supplect. legat. que o erro commun faz direito; porque elle falta da significação das palavras que mais se regula pelo uso do povo, que pela pública authority. Tambem não obsta o que diz Ulpiano na L. 3. D. de Senatuscons. Macedon.; porque a excepção deste Senatus Consulo foi introduzida em odio dos usurarios L. 1. D. cod., e deste odio não são dignos os que emprestão em boa fé aos que julgão ser pais de familias.

(454) Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 18 c. 7 n. 14. Cald. de empt. c. 34 n. 16. Daqui vem que o Tabelião não pôde fazer Instrumento dos seus proprios contractos. L. 7. Cod. de probat. L. 5. Cod. de conveniend. Fisc. debitor. Cabed. p. 1. Decis. 128 n. 3 et 4.

(455) Valasc. cons. 9. Moraes de Execut. l. 4 c. 3 n. 4. (Not. 451.) He necessario que o Instrumento seja feito no lugar em que o Tabelião tem o caracter de Official publico. Por isso se hum Tabelião fizesse hum Escritura fora do territorio da Jurisdicção em que he estabelecido Tabelião não seria ella hum actio authentic. O mesmo seria se elle estivesse suspenso das funções do seu officio quando fez a Escripura Ord. liv. 1 tit. 80 §. 13, tit. 95 pr. vers. e tudo. Todavia nestes mesmos casos se a Escripura he assignada pela Parte tem contra ella o effeito de Instrumento particular.

(456) Gaitus de credito. c. 3 tit. 1 art. 2 n. 238. Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 18 c. 7 n. 26. Valasc. cons. 89 c. 1. P. gas Forens. c. 1 n. 145.

do do Protocollo, ou livro de Notas (457). VI que intervenhão nelle as solemnidades legaes (458).

(457) Ord. liv. 1 tit. 78 §. 5. Menoch. *de arbitrar. jud. quest.* cas. 287 n. 2. Parlador. *rer. quotid.* l. 2 c. fin. p. 1. §. 12 n. 17. (Not. 452). O Instrumento que não he extrahido da Nota, mas de outro Instrumento não se reputa authenticico. L. 9. Cod. *de divers. offic.* Mend. p. 1 l. 3 c. 22 n. 4. Phæb. p. 1 *arrest.* 4. O Tabellião não pôde estender, ou ampliar os Instrumentos, mas deve copiar fielmente o que se acha em a nota. Cald. *de empt.* c. 4 n. 7. Moraes *de Execut.* l. 4 c. 1 n. 57. O Instrumento que se não acha em a Nota não tem authenticidade, excepto sendo tão antigo que exceda a quarenta annos. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 2. Se discrepa da Nota deve-se estar por esto. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 5 Boehmer. *Introd. ad Jus Digest.* l. 22 tit. 4 n. 5. Para a extracção do Instrumento não são necessarias Testemunhas, mas sim a presença, e subscripção de dois Tabelliães, ou Escrivães por forma que hum escreva, e o outro veja se he conforme com o original: o que se diz *concerta-lo*. Ord. liv. 1 tit. 24 §§. 10, 30, e 34 tit. 79 §. 6.

(458) Brunneman *de process.* c. 19 n. 1. Moraes *de Execut.* l. 4 c. 1 n. 3. São estas solemnidades legaes I o anno em que a Escritura, ou o acto judicial foi feito. Ord. liv. 1 tit. 24 §§. 16 et 36 tit. 79 §. 5 tit. 80 §. 7 o qual se computa do Nascimento de Jesus Christo d. Ord. liv. 1 tit. 80 §. 7. Valasc. *qu.* 7 n. 38. Cald. *de empt.* c. 4 n. 2. Scaccia *de judic.* l. 2 c. 11 n. 1186. II o mez III o dia. d. Ord. Não he necessario porém que se expresse a hora. Cald. d. c. 4 n. 15. Moraes *de Execut.* l. 4 c. 1 n. 12. IV o lugar, isto he, a Cidade, ou Villa, e a casa em que a Escritura, ou o acto se fez. O d. liv. 1 tit. 24 §. 36, tit. 80 §. 7. Marescot. l. 2 *var.* c. 121 n. 34. Moraes d. c. 1 n. 18. V os nomes dos contrahentes Cald. *de empt.* c. 7 n. 2 et 3. Egid. *in leg. ex hoc. jure D. de justit. et jur.* p. 2 c. 11 *conven.* 1 n. 17. Não he ne-

§. CCXV.

Pertencem ás classes dos Instrumentos públicos

cessario porém expressar os seus officios, e moradas. Cald. d. c. 7 n. 2. Moraes *de Execut.* l. 4 c. 1 n. 20 excepto os casos especiaes da Ord. liv. 1 tit. 29 §. 3, tit. 45 §. 1, tit. 88 §. 33. VI o signal público de Tabellião, ou Escrivão Ord. liv. 1 tit. 78 §. 5, tit. 97 §. 5. Regim. do Des. do Paço §§. 64, e 71. Cald. *de empt.* c. 4 n. 6. Moraes d. l. n. 46, et 47. VII a subscripção das Partes. Ord. liv. 1 tit. 78 §§. 4 et 5. Cald. *de empt.* c. 34 n. 43. Phæb. *Decis.* 170 n. 3. Em quanto as Partes não assignão, não se entendem *outorgar*, isto he, approvar o contracto. d. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 4. L. 21 §. 1. D. *de pignor.* Reinos. obs. 44 n. 4, nem se reputa ultimado o contracto, mas tem lugar o arrendimento. Ord. liv. 4 tit. 19 §. 1. Não sabendo alguma das Partes escrever, assigna por ella hum terceira pessoa além das Testemunhas do contracto. Ord. liv. 1 tit. 48 §§. 15 e 16, tit. 78 §. 4 liv. 4 tit. 33 §. 1. A mesma Testemunha pôde assignar a rogo por mais de hum Parte d. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 4. Procede o exposto nos contractos bilateraes, e reciprocamente obligatorios, e não nos unilateraes, e só obligatorios de hum parte, como o da Doação Ord. liv. 4 tit. 63 pr. Moraes l. 4 c. 1 n. 44. VIII a subscripção ao menos de duas Testemunhas. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 4. Valasc. *cons.* 102 n. 6. et de Emphyt. *qu.* 7 n. 38 *vers. sed et de testium*, ou sejam varões, ou fêmeas; porque regularmente a mulher pôde ser testemunha, excepto nos casos em que isso lhe he expressamente prohibido. L. 18. D. *de testib.* Moraes l. 4 c. 1. n. 21, como nos testamentos Ord. liv. 4 tit. 80 pr., e quando se tracta da reforma do Instrumento perdido. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 6. Faltando alguma das Testemunhas o Instrumento he nullo Cald. *de empt.* c. 34 n. 6. Moraes d. n. 21. Não he necessario que ellas

I os actos judiciaes (459). II as certidões dos Es-

sejão rogadas, mas basta que fortuitamente assistão ao acto. L. 11. D. *de testib.* sendo contuido lido perante ellas o Instrumento. d. Ord. liv. 1 tit. 78 §§. 4 e 5. Cald. *de empt.* c. 6 n. ult. c. 34 n. 16 et 43, o que se prova pela declaração do Tabellião, ou Escrivão no Instrumento, ou acto. Cald. d. n. 43. Moraes d. c. 1 n. 30 Nos termos do processo não se requer subscrição de Testemunhas. Ord. liv. 3 tit. 29 pr., excepto sendo prejudiciaes, e não conhecendo o Escrivão as Partes Ord. liv. 1 tit. 78 §. 6. Cald. d. c. 6 n. 11. Moraes d. c. 1 n. 22. Se nem o Tabellião, nem as Testemunhas do contracto conhecerem as Partes contrahentes devem intervir mais duas Testemunhas, que as conheção. d. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 6. Moraes d. loc. n. 50. Faltando qualquer destas solemnidades o Instrumento he nullo. Moraes d. c. 1 n. 53 porque, como diz Justiniano na L. 11 Cod. *de his quib. ut indign.*, *nihil actum esse credimus dum aliquid addendum superest.*

(459) Os actos judiciaes tem a mesma força de Escrituras públicas Ord. liv. 1 tit. 24 §. 21, tit. 79 §. 14. L. 4 tit. 96. §. 18. L. 11. Cod. *de fid. instrum.* L. 6. Cod. *de re judic.* Valasc. *de jur. emphyt.* qu. 7 n. 17. Gama *Decis.* 300 n. 4 et 5. Moraes de *Execut.* L. 4 c. 6 n. 7. Sendo contuido feitos perante o Juiz, ou de seu mandado Ord. liv. 1 tit. 24 §. 19 liv. 1 tit. 79 §. 5. Valasc. d. n. 17. Cod. *de Renovat.* qu. 11 n. 4 Os actos judiciaes que são prejudiciaes, e não pertencem á substancia do Juizo como os arbitramentos, fianças, renuncias, e outros taes pactos devem ser assignados pelas Partes, e se estas não forem conhecidas do Escrivão, com duas Testemunhas. Ord. liv. 1 tit. 24 §§. 19 16, e 21 tit. 78 §. 6. Ha alguns actos em que além da subscrição do Juiz, do Escrivão, e das Partes se requer precisamente a de certo número de Testemunhas, como o da renuncia, que a mulher faz do beneficio de

crivães tiradas dos autos (460). III As Escrituras extrahidas da Nota do Tabellião (461). IV os Livros das Alfandegas, e outras Estações Fiscaes (462). V os Instrumentos guardados no Archivo público (463). VI os livros Ecclesiasticos a res-

Senatus-Consulto Velleiano para ser Tutora dos filhos, ou dos netos Ord. liv. 4 tit. 102 §. 3.

(460) A certidão extrahida de autos públicos pelo Escrivão, tem a mesma fé que as Escrituras extrahidas da Nota. *Scencia de Commercio* §. 7 gloss. 3 n. 8. Moraes de *Execut.* l. 4 c. 6 n. 16. Igual fé tem a certidão do Escrivão que he narrativa do que se passou na sua presença tocante ao seu officio. Valasc. *cons.* 89 n. 1 *cons.* 104 n. 6. Mend. p. 1 l. 1. c. 2 *append.* 1 n. 32 p. 2 n. 149. (Not. 189).

(461) Ord. liv. 1 tit. 78 §. 2 liv. 3 tit. 25, tit. 29, tit. 59. L. 17. Cod. *de fid. instrum.* Moraes de *Execut.* L. 4 c. 3 n. 40. As Escrituras extrajudiciaes sobre coisas temporaes ainda que sejão respectivas ás Igrejas sendo feitas por Notarios Ecclesiasticos são nulas, como também as judiciaes se não respeitão ao especial munus dos Ecclesiasticos. Ord. liv. 2 tit. 20. (Nota 450).

(462) Ord. liv. 3 tit. 59 §. 18, tit. 60 §. 2. L. 9 §. 2. D. *de edend.* Valasc. *cons.* 10 vers. *De scribis* Moraes de *Execut.* l. 4 c. 6 n. 3.

(463) Ord. liv. 3 tit. 61. L. 10. D. *de probat.* Authent. *ad hæc.* Cod. *de fide instrum.* Thomas. *de fid. jurid.* c. 2 §. 5. Muller *ad Struv.* Exerc. 28 thes. 31. Not. (c) Valasc. *cons.* 167 n. 8. Não tem a mesma fé os Archivos particulares ainda que sejão de Eisdalgos, ou de Communidades. Mascard. *de probat.* Concl. 711 n. 91. Patex. *de Instrum. edit.* tit. 1 resol. 3 §. 3 n. 30 et 31. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 61 n. 6. Para se extrahirem certidões da Torre do Tombo deve preceder Provisão do Desembargo do

peito dos batismos, casamentos, e obitos (464).

§. CCXVI.

Faz plena prova o Instrumento I sendo solemne, e authenticico (465). II sendo original, e

Pago dirigida ao Guarda-Mór do dito Archivo. d. Ord. liv. 3 tit. 61. Regim. do Des. do Paço §. 47.

(464) Ord. liv. 3 tit. 25 §. 5 liv. 5 tit. 38 §. 4. Barbo. de offic. Paroc. p. 1 c. 7 n. 7. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 25 §. 5 n. 9. He preciso porém que o Paroco passe certidão por extenso do theor de tolo o assento que se acha no livro. Barbo. d. loc. n. 21 et ad Concil. Trid. sess. 24 c. 1 de Reformat. matr. n. 165, Silv. ad d. Ord. l. 3 tit. 25 §. 5 n. 11. Não fazem todavia prova os outros livros Ecclesiasticos sobre differente objecto. Boehmer. Introd. in jur. Digest. l. 22 tit. 4 n. 3. Nem ainda os livros censuaes das Igrejas, ou Conventos. Mascard. de probat. concl. 711 n. 9. Parexa de Instrum. edit. tit. 1. Resol. 3 §. 3 n. 30 et 31, ou das casas dos Fidalgos, e Nobres. Muller ad Struv. Exerc. 28 thes. 23. Not. (s) Silv. ad Ord. l. 3 tit. 61 pr. n. 6, excepto quando por lei especial se lhes dá authenticidade; como a respeito dos livros censuaes da Basilica de Santa Maria, pelo Decreto de 21 de Fevereiro, e Provisão de 18 de Maio de 1780. As certidões dos Escrivães, ou Secretarios dos Conventos, e Confrarias tem fé no que respeita á administração, e governo dos bens, e negocios dos mesmos Conventos, e Confrarias entre os membros dessas Corporações, não assim a respeito de terceiros. Valasc. cons. 10. Moraes de Execut. l. 4 c. 3 n. 17. Silv. loc. cit. l. 3 tit. 59 pr. n. 115. (465) L. 30. Cod. de donat. L. fin. Cod. de re judicat., ou seja feito perante o Magistrado L. 10. D. de probat., ou por Tabellião L. 15. Cod. de fid. Instrum., o que se entende a respeito das coisas dispositivas, ou assertivas do Instrumento, não das enunciativas, ou narrativas Struv. Exerc. 28 thes. 30. Se o Instrumento público se refere

não traslado (466).

a outro não prova sem elle. Ord. liv. 3 tit. 60 pr. Anth. siquis in aliquo. Cod. de edend. Novell. 119 c. 3 excepto. 1 se o anterior Instrumento for nelle incorporado d. Ord. liv. 3 tit. 60 pr. vers. ou sendo L. 13 Cod. de non numer. pecun. Coler. de proces. execut. p. 3 c. 1 n. 57. Hunn. Ecyloped. jur. p. 2 tit. 18 c. 10 n. 23. II se o primeiro Instrumento foi feito pelo mesmo Tabellião que assim o declare no segundo. d. Ord. liv. 3 tit. 60 pr. vers. ou se o dito Instrumento. O Instrumento ainda que seja solemne, e authenticico pôde admitir prova em contrario. Muller ad Struv. Exerc. 28 thes. 30 not. 161 n. 3. Lautherbach. Colleg. theorico-pract. l. 22 tit. 4 §. 45. Elle se diz prova plenissima, e segundo a expressão de alguns Autores prova provada por não precisar de outra discussão. Mascard. de probat. concl. 905 n. 1. Hunn. loc. cit. c. 10 n. 1, mas he comparativamente ao Instrumento particular. Muller loc. cit. Tabor. ad Barbo. l. 9 c. 97 ax. 3. O Instrumento para merecer fé he necessario que se apresente solemne. Assim por exemplo seria inutil apresentar hum Instrumento no qual fallasse o número legitimo das Testemunhas, ou a subscripção das Partes outorgantes L. 17. Cod. de probat. Quando a nullidade do Instrumento claramente delle consta se julga logo na mesma causa sem necessidade de diversa acção, e independentemente de sentença declaratoria, que só se requer quando logo não consta claramente da nullidade, ou a questão desta depende de maior indagação. Leyser Meditat. ad Pand. Spec. 270 medit. 7 pag. 1064. Mynsinger. cent. 4 obj. 64 pag. 215. Assim se regeita logo sem se esperar sentença annullatoria, o Instrumento da Doação excessiva da taxa da Lei, no excesso da mesma taxa, Ord. liv. 4 tit. 62. Lei de 25 de Janeiro de 1775. Alv. de 16 de Setembro de 1814. §. 2 quando lhe falta a Insinuação, d. Ord. liv. 4 tit. 62. d. Lei de 25 de Janeiro de 1775, ou o Instrumento da venda em que não vem inserta a certidão do pagamento da ziza.

(466) C. 1. de fid. Instrum. Phæb. p. 1 arest. 4 Mend.

§. CCXVII.

O Instrumento público só faz prova contra os que nelle intervierão (467). Não con-

p. 1 l. 3 c. 22 n. 4. Moraes de Execut. l. 4 c. 5 n. 2 excepto I se o traslado he passado pelo mesmo Tabellião que escreveo a Nota. Ord. liv. 3 tit. 60 pr. vers. e se o dito. Vas. Alleg. 76 n. 9, Moraes loc. cit. n. 3. II se he extrahido por mandado do Juiz com citação da Parte, ou concertado com outro Official. Ord. liv. 1 tit. 79 §. 6 tit. 80 §. 15 liv. 3 tit. 60 §. 6. Alv. de 27 de Abril de 1647. Mend. p. 1 l. 3 c. 22 n. 4. III sendo passado por certidão de autos a que se havia ajuntado o Instrumento original. Cald. de empt. c. 35 n. 27. Moraes de Execut. l. 4 c. 5 n. 5. IV sendo extrahido com o consentimento de ambas as Partes. Covarr. Pract. c. 21 n. 5 vers. poterit. tamen. Hunn Encycloped. jur. p. 2 tit. 18 c. 10 n. 16. V Sendo o traslado antigo Cald. d. c. 35 n. 32. Brunneman de processu c. 19 n. 11. Muller ad Struv. Exerc. 28 thes. 31. Diz-se antigo o traslado quando excede a trinta, ou quarenta annos. Potbier. Trait. des obligat. p. 4 c. 1 art. 3 §. 3 n. 737. Deve o traslado do Instrumento ser inteiro, e não truncado. Pereir. Decis. 26 n. 8. Pegas de Majorat. c. 6 n. 3. O traslado de traslado não faz prova em Juizo. Maced. Decis. 54 n. 3. Phæb. p. 2 arsit. 61. Na Praxe cessa toda a questão da nullidade do traslado quando se apresenta o original em poder do Escrivão para que se possa examinar se com elle combina em tudo o traslado, ou se discrepa em alguma coisa. Moraes. de Execut. l. 4 c. 5 n. 16 vers. illud.

(467) L. 17, L. 22. D. de probat. Voet. ad Pand. tit. de fid. Instrum. n. 8. Tabor ad Barbos. l. 1 c. 96 ax. 16; e contra os seus herdeiros, e successores. Mascard. Concl.

tra terceiro (468).

§. CCXVIII.

O Instrumento particular não prova a favor de quem o escreveo (469). Prova porém contra

109 n. 3. Tabor. d. ax. 16. Pothier. Trait. des obligations p. 3 c. 1 art. 1 §. 3 n. 701.

(468). O Instrumento público celebrado entre dois não prova contra terceiro, nem a favor de terceiro, porque a coisa que he tratada entre hums não aproveita nem prejudica a outros. L. 63 D. de rejudic. L. 3. D. de transact. L. ult. D. de interrogat. in jur. fac. L. ult. D. de probat. Por exemplo se no contracto da venda se enuncia que a casa do vendedor tem direito de servidão sobre a casa vizinha, esta enunciação não faz prova alguma contra o dono da casa vizinha porque he hum terceiro que não foi Parte no contracto. Prova porém o Instrumento contra terceiro rem ipsam, isto he, que a convenção que elle contém existio. Por exemplo a Escritura do contracto de venda de hum predio prova ainda contra terceiro, que houve com effeito a venda desse predio contrahida no tempo que consta da Escritura.

(469) L. 5. L. 6. L. 7. Cod. de probat. Novell. 48 c. 1 §. 1. Struv. Exerc. 27 thes. 25. Ummius Disput. ad process. judic. disput. 17 thes. 5 n. 23. Voet. ad Pand. tit. de fid. instrum. n. 12 o que procede ainda a respeito do Fisco. d. L. 7. Cod. de probat. L. 5. Cod. de conven. fisc. debit. Muller. ad Struv. d. Exerc. 28 thes 25 not. (a) Hunn. Encyclop. jur. p. 2 tit. 18 c. 1 n. 4 excepto I os livros dos Negociantes, e Mercadores que fazem prova semiplena 1.º se o Negociante, ou Mercador he pessoa de probidade 2.º se os seus livros se achão mercantilmente escripturados 3.º se são por elle mesmo escriptos, ou por outrem da sua approvação 4.º se estão curiaes, e sem cancellações, ou outros vicios 5.º se contém causa expressa

elle se o produz em Juizo, ou o reconhece (470).

§. CCXIX.

Produzem-se os Instrumentos dentro da

da divida 6.º se sómente respeitão ao seu commercio, e as suas addições são verosímeis. Hunn. d. tit. 18 c. 2 n. 5. Muller *ad Struv.* d. Exerc. 28 thes. 23 et 25. Reinos. obs. 47 n. 20 et seq. Peg. *Forens.* c. 1 n. 33 II os testamentos, ou outros actos de ultima vontade de pessoas qualificadas em que se declare a paga feita dos serviços dos seus criados Ord. liv. 4 tit. 33 §. 2. Silv. ad d. §. 2 n. 1 et 7 III se o Instrumento fór produzido pela Parte contraria em Juizo, porque quem produz qualquer documento he visto approvar tudo o que elle contém de dispositivo. Lauterbach. *Colleg. theoretico-pract.* l. 2 tit. 4 §§. 20 et 52. Ummius *d. disp.* 17 thes. 5 n. 23.

(470) O Instrumento particular prova contra aquelle que o escreveu. L. 36 §. 2. D. *depositi.* L. 25 §. 4. D. *de probat.* L. 31. D. *de pecun. constit.* Struv. *Exerc.* 28 thes. 24. Ummius *Disput. ad process. judic.* Disput. 17 thes. 23, com tanto que conste da sua identidade Struv. d. thes. 24. Gratian. *Discept. forens.* tom. 1 c. 183 n. 10 Lauterbach. *Colleg. theoretico-pract.* l. 2 tit. 4 §. 53 o que acontece I pelo seu reconhecimento verdadeiro. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 18 c. 3 n. 2. Cavarraz. *Var. Resol.* c. 11 n. 4. Voet. *ad tit. D. de fid. Instrument.* n. 11 ou ficto por effeito da contumacia. Gail l. 1 obs. 80 n. 6. Hunn. *loc cit.* n. 7. Scaccia *de judic.* l. 2 c. 11 n. 1055 II pela sua producção em Juizo C. 6 de *Except.* Mead. p. 1 l. 3 c. 9 n. 3. Cald. *de empt.* c. 19 n. 45. Moraes *de Execut.* l. 4 c. 7 n. 29, excepto se se produz com o protesto de só o approvar em certos artigos. Brunne-
man *de process.* c. 19 n. 5. Boehmer. *de Collis. probat.* c. 3 §. 8. Muller *ad Struv.* d. Exerc. 28 thes. 32. Lau-

dilação, ou depois della até á conclusão da

terbach. d. §. 53. O que se diz de quem escreve o Instrumento procede tambem a respeito de quem o subscrive. Menoch. l. 3 *procs.* 66 n. 14. Muller *ad Struv.* Exerc. 28 thes. 24, excepto se subscrive em razão de officio, ou como testemunha. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 18 c. 4 n. 5 et 6. Lauterbach. d. §. 53. Na falta do reconhecimento, ou da producção do Instrumento tem lugar a comparação de letras a qual he hum remedio subsidiario L. 20. Cod. *de fid. Instrum.* Auth. *Ad hæc.* eod. tit. Novell. 73 c. 7 §. fin. Brunne-
man. *de process.* c. 19 n. 19. Muller *ad Struv.* d. thes. 24. Hunn. d. tit. 18 c. 6. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 52 pr. n. 14. Faz-se ella para o fim de verificar hum Instrumento, ou hum signal duvidado comparando-o com outro de cujo punho se não duvida. Póde fazer-se por hum de tres modos I pelos juramentos das Testemunhas que virão fazer o Instrumento na sua presença II pelos juramentos das Testemunhas que não virão fazer o Instrumento mas que tem bom conhecimento da letra de quem o escreveu III pela declaração de Peritos a respeito da semelhança, ou dessemelhança da letra, ou do signal depois de comparado com exemplares que se reconhecem por verdadeiros. A comparação de letras he admittida pelo direito do nosso Reino. Ord. liv. 8 tit. 52 pr. mas só faz prova semiplena d. tit. 52 pr. Valasc. *cons.* 177 n. 9. Silv. *loc. cit.* n. 13, e nem ainda essa quando as Testemunhas, que não assistirão á factura do Instrumento só depõem de credalidade. Math. de Afflict. *decis.* 181 n. 7. Menoch. *de arbitr. jud. quæst.* cas. 114 n. 22. Hunn. d. c. 6 n. 23. A arte que alguns tem de imitar o caracter de letra dos outros torna muito fallivel este meio de prova. d. l. 20. Cod. *de fid. Instrum.* d. Novell. 73 pr. Muller. *loc. cit.* Hunn. d. c. 6 n. 2. Deve ser citada a Parte para assistir ao Exame, e no acto d'elle requerer o que lhe convier. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 13 tit. 60 §. 5. L. 47. D. *de re judic.* Peg. *ad Ord.* l. 1 tit. 63 §. 22

§. CCXX.

Deve produzir-se Escritura pública para pro-

n. 27 II nomear-se Peritos pelo Juiz, ao menos dois, que perante elle procedão ao Exame d. L. 20. Cod. *de fid. Instrum.* Menoch. *de adipisc. process.* reined. 5 n. 16. Muller *ad Struv.* Exerc. 28 thes. 24 n. 6 III defirir-se-lhes o juramento em como darão bem, e verdadeiramente o seu voto. d. L. 20. Muller. *d. loc.* n. 4. Silv. *ad d. tit.* 52 pr. n. 15 IV apresentar-se Instrumento authenticico que sirva de exemplar com que se compare o Instrumento, ou signal duvidado; ou seja Escritura pública, ou particular com a subscripção de tres Testemunhas cujos signaes feitos perante o Tabellião sejam por elle no mesmo acto reconhecidos Lei de 20 de Junho de 1774. §. 33, ou reconhecida por verdadeira pelas Partes. d. L. 20. Cod. *de fid. Instrum.* Hunn. d. c. 6 n. 4 et 5, ou escrita no acto do Exame pela Parte por mandado do Juiz. Mend. p. 2 l. 3 c. 12 n. 39. Valasc. *cons.* 177 n. 6 V indagar-se, e comparar-se exactamente pelos Peritos o character, e talhe da letra, e a firma do signal que faz objecto do Exame. Menoch. *d. cas.* 114 n. 31 VI Lavrar-se competente Auto de Exame pelo Escrivão respectivo. VII preceder Termo de subscripção á pena de talhão. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 5. L. 24. D. *de probat.*, o que com tudo só tem lugar quando se argue falsidade em Escrituras públicas, não assim nas particulares. Cabed. *decis.* 53 n. 2. Cost. *de Styl. Dom. supplicat.* Litt. S. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 60 §. 5 n. 3 et 4,

(471) Em regra os Instrumentos devem produzir-se dentro da Dilação probatoria Ord. liv. 3 tit. 20 §. 43 tit. 54 §. 16 c. 9 *de fid. Instrum.* Cold. *Forens.* l. 1 qu. 4. Maced. *decis.* 68 n. 2 excepto I quando delle faz menção o Autor no Libello, ou nelles funda a sua intenção, porque devem nesse caso offerecer-se juntamente com o

va de todos os contractos cujo objecto exceder o valor de sessenta mil réis nos bens moveis, e de

mesmo Libello. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 22. Mend. p. 1 l. 3 c. 9 n. 2. Maced. *d. Decis.* 68 n. 1. (Not. 268). Procede esta excepção tambem a respeito do Réo quando delles faz menção na sua Excepção, ou Contrariedade, ou Reconvenção, ou nelles funda a sua defeza. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 23 II quando elles pertencem para a legitimação das pessoas arg. L. 9. Col. *de his qui accusar. non poss.* Muller *ad Struv.* Exerc. 28 thes 32 not. (a) III fundando-se a Parte em algum privilegio, ou direito singular para declinar o foro. Assento de 23 de Março de 1786. IV quando se ajuntão com as razões finaes, ou fossem extrahidos no tempo da dilação, ou se formassem de novo, ou viessem novamente á noticia da Parte. Mend. p. 2 l. 3 c. 14 n. 1. Maced. *Decis.* 68 n. 3. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 43 n. 4 et tit. 54 §. 16 n. 6. Neste caso dá-se vista do Instrumento junto com as razões finaes á Parte, a qual póde responder não só ao mesmo Instrumento, mas tambem aos argumentos feitos nas ditas razões. Maced. *d. Decis.* 68 n. 4. Silv. *ad d. §.* 16 n. 8. Nem he licito ajuntar isoladamente o Instrumento para que a Parte diga sobre elle sem formar logo as razões. Maced. *d. Decis.* 68 n. 5 et 6. Costa *de Styl. Dom. supplicat. litt.* A. Pegas *ad Ord.* l. 1 tit. 35 §. 8 c. 4 n. 13. Silv. *loc. cit.* n. 9 V em grão de Appellação, ou Aggravo ordinario Ord. liv. 3 tit. 20 §. 43, tit. 83 §. 2. Barbos. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 83 §. 2 n. 2. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 54 §. 16 n. 7 VI quando se ajuntão com os Embargos á Sentença. Ord. liv. 3 tit. 54 §. 6 VII na Execução da Sentença se são achados de novo. Ord. liv. 3 tit. 52 §. 3, tit. 87 pr. L. 35. D. *de re judicat.* Silv. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 87 pr. n. 20. Depois da conclusão da Causa não póde alguma das Partes produzir Instrumentos, salvo se jurar que os houve de novo, ou a outra Parte se não oppozer, aberta para esse fim a conclusão

quatro mil réis nos bens de raiz (472).

por mandado do Juiz Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 18 c. 13 n. 8. Muller *ad Struv.* Exerc. 28 thes. 32 not. (g) Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 54 §. 16 n. 11. O effeito da produção do Instrumento he ser visto quem o produz aprouvar tudo o que elle contém L. 26, §. 2. D. *depositi* L. 9. Cod. *de liberal. caus.* Mend. p. 1 l. 3 c. 9 n. 3 seja, ou não o Instrumento solemne Hunn. *d. loc.* n. 11 Pegas *Forens.* c. 1 n. 23. Moraes *de Execut.* l. 4 c. 7 n. 29 excepto se o produz debaixo de protesto (Not. 470).

(472) Ord. liv. 3 tit. 59. Esta Ordenação exclue de tal sorte a prova testemunhal a respeito destes contractos, que a annulla ainda sem opposição de Parte d. tit. 59 pr. vers. e se forem Valasc. *de jur. Emphyt.* qu. 7 n. 6. Silv. *ad d. tit.* 59 pr. n. 4. O que procede de maneira que a mesma citação para a Acção deve neste caso ser acompanhada da Escritura Ord. liv. 3 tit. 1 §. 1, tit. 59 §. 4. Exceptua-se I se a Parte confessar a divida Ord. liv. 4 tit. 19 §. 2 porque a confissão he igualada á Escritura. *Gama Decis.* 48 n. 2. Cabed. p. 1. *Decis.* 83 n. 11. II se o contracto se prova pela prescripção, ou pela presumpção de direito Ord. liv. 3 tit. 59 §. 9. Vers. *E o que dito he* Valasc. *de jur. Emphyt.* qu. 7 n. 33; porque esta Ord. liv. 3 tit. 59 §. 6 exclue a prova de testemunhas a respeito destes contractos porém não as outras especies de prova. Pegas *Forens.* c. 32 n. 50 et 55. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 59 pr. n. 47 III se a Escritura particular he reconhecida pela Parte em Juizo. Ord. liv. 3 tit. 25 §. 9 tit. 59 §. 10. Moraes *de Execut.* l. 2 c. 21 n. 36. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 25 §. 9 n. 6 et ad tit. 59 n. 8 IV as quitações passadas pelos criados nos annos da importancia dos seus salarios. Ord. liv. 4 tit. 51 §. 1 V as letras de Cambio, e de risco. Alv. de 20 de Junho de 1774. §. 41. Alv. de 15 de Maio de 1776. §§. 1, e 2 VI os contractos dos Negociantes, e Mercadores no que respeita ao seu commercio. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 13. d. Alv. de 20 de Junho de 1774

§. CCXXI.

Infringi-se a fé do Instrumento pelos seus vi-

§. 42. Assento de 23 de Novembro de 1769 VII os quasi contractos Ord. l. 3 tit. 59 §. 22 VIII os arrendamentos de bens de raiz por hum só anno por preço que não passar de sessenta mil réis. d. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 23 IX quando se tracta de provar a simulação do contracto. d. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 24 X quando se tracta de provar a liquidação do facto principal provado por escritura pública. Valasc. *qu.* 7 n. 34. Mend. p. 1 l. 3 c. 12 n. 8. Barboz. *ad Ord.* l. 3 tit. 59 pr. n. 5 XI os contractos celebrados no mar pelo Escrivão do Navio d. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 2 XII os empréstimos de roupas de camas, e de vestir, e de alfaias de casa, bestas, armas, e prata emprestada para comerem nella, ou beberem por ella d. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 16 XIII as encomendas que vierem da India, e de outras partes de fóra do Reino Ord. liv. 1 tit. 51 §. 2 liv. 3 tit. 59 §. 17 XIV os pagamentos de Sizas, ou outros tributos, direitos, e rendas Fiscaes d. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 18 XV as compras, e vendas de mercadorias feitas por corretores entre estrangeiros, e naturaes do Reino d. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 19 XVI as coisas dadas a Pregoeiros, e Adellas para venderem, ou a Officiaes para a respeito dellas exercerem seus officios d. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 20 XVII os contractos de casamento quanto á conjunção do matrimonio Ord. liv. 3 tit. 59 §. 21 liv. 5 tit. 25 §. 8 tit. 38 §. 4. Vas *Alleg.* 72-n. 105 et 106 XVIII os pagamentos de foros, censos, e outras pensões annuaes não excedendo a sessenta mil réis d. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 14 XIX os contractos feitos entre pai, e filha natural, e entre filho, e mãe, ou entre sogro, e sogra, e genro, e nora durante o matrimonio, ou entre irmãos, ou entre primos coir-

mãos, ou entre sobrinhos, e tios, irmãos do pai, ou da mãe Ord. liv. 3 tit. 59 §. 11, ou entre avô, e neto, porque os netos gozão dos direitos de filho Ord. liv. 3 tit. 56 §. 1 liv. 4 tit. 82 §. 4 tit. 92 §. 3. Silv. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 59 §. 11 n. 11 não assim entre cunhados Cabed. p. 1. *Decis.* 31 n. 3 XX os contractos feitos por assignados no Brazil. Alv. de 30 de Outubro de 1793 § 1 XXI os contractos de pessoas privilegiadas que dão aos seus escritos particulares a força de Escrituras públicas como são os Grandes do Reino, os Arcebispos, Bispos, Abbades Bentos, isto he, que gozão das prerogativas episcopaes, Fidalgos de solar, ou assentados nos livros d'ElRei, Cavalheiros Fidalgos, ou confirmados por El-Rei na forma da Ord. liv. 2 tit. 33 §. 29, tit. 60 pr. e §. 1, não assim os de cota d'armas de que falla a Ord. liv. 1 tit. 65 §. 26. Vas. *Alleg.* 72 n. 77, Doutores, em que se comprehendem os Bachareis, que exercem a advocacia, Costa *ad Caminh.* annot. 54 n. 6 *et de Styl Dôm. Suppl.* annot. 17 n. 3. Moraes de *Execut.* l. 4 c. 8 n. 147 Desembargadores, e Ministros Litterattos. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 16. Maced. *Decis.* 94 n. 2. Moraes d. c. 8 n. 148, com a differença que os escritos dos Arcebispos, e Bispos Diocesanos (não os Titulares) e dos Infantes, Duques, Meestres das Ordens de Cavalleria, Marquezes, ou Condes, em que se comprehendem os Viscondes, que gozão das honras de Grandes, pôdem ser feitos por Secretario, e por elles subscritos, mas os dos outros privilegiados devem ser feitos, e assignados por elles mesmos d. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 15 XXII havendo Provisão de dispensa. Reg. do Des. do Paço §. 76. Alv. de 24 de Junho de 1713. Vas. *Alleg.* 72 n. 21. *Pereir. Decis.* 54 n. 1. Phæb. p. 2 *arrest.* 186. Para esta dispensa he ouvida a Parte, e se pôdem validar as Testemunhas já produzidas nomeando-se na supplica. Peg. *ad d.* §. 76. Silv. *ad d. Ord.* liv. 3 tit. 59 pr. n. 39 XXIII tratando-se de provar o Instrumento perdido Ord. liv. 3 tit. 60 §. 6. Maced. *Decis.* 55. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 59 pr. n. 43

cios I., ou internos, e invisíveis (473) II., ou

XXIV. quando os escritos particulares são munidos com a assinatura de tres Testemunhas, e reconhecimento do Tabelião no mesmo acto. Alv. de 20 de Junho de 1774 §. 33. O que se diz dos contratos procede tambem nos distractos. Ord. liv. 3 tit. 59 pr. E em todo o caso que o contracto for feito por Escritura o distrato se não pode provar senão por outra Escritura. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 4 e §. 11, vers. *porém*; o que se limita nas sociedades mercantis. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 13, e no caso de haver Provisão de dispensa.

(473) Quando o Instrumento labora em vícios internos, e invisíveis he difficil o modo de o repulsar, porque todo o acto se presume feito segundo a sua forma. L. 5 §. 1 D. *de probat.*, e todo o Instrumento tem por si a presumpção de verdadeiro. Valasc. *cons.* 154 n. 25. Pegas *Forens.* c. 19 n. 16. Pode porém haver collisão entre o Instrumento, e Testemunhas, ou entre o Instrumento, e outro Instrumento. Para as Testemunhas fazersam collisão com o Instrumento devem ser em numero legitimo, e maiores de toda a excepção. L. 14 Cod. *de contrah. et commit. stipulat.* Parex. *de instrum. edit.* tit. 1 resol. 3 §. 2 n. 14 et 15. Boehmer. *de Collis. probat.* c. 2 §. 2, e devem depôr concludentemente a respeito das coisas substanciaes do contracto, ou do acto que se contém no Instrumento. Egid. in L. 1 Cod. *de sacros. Eccles.* p. 4 §. 1 n. 2 Parex. *loc. cit.* n. 16. Pegas *Forens.* c. 19 n. 10. Em estado de collisão o Instrumento prefere ás Testemunhas I. nos factos antigos c. 13 *de probat.* Boehmer. d. c. 2 §. 4 Pacian. *de probat.* L. 1 c. 49 n. 51. Farinac. *de testib.* qu. 69 n. 125. II. quando para a essencia do negocio se requer Escritura. Ord. liv. 4 tit. 19. III. ou o negocio he tal que não se costuma expedir senão por Instrumento. Richer. *Jurispr.* tom. 11 §§. 969 et 963. Guérrier. *de Inventar.* l. 3 c. 8 n. 86 Peg. *Forens.* c. 19 n. 95 et 96. Prefere porém a prova de Testemunhas I. so

sendo instrumentarias concordão todas em impugnar a verdade do Instrumento. Novell. 73 c. 3 L. 13 C. de probat. c. 10 de fid. Instrum. Muller. ad Struv. Exerc. 23 thes. 33 not. (e) não assim, se só parte das Testemunhas jurar contra o Instrumento, e a outra parte for a favor delle. Mascard. de probat. vol. 1 qu. 6 n. 39 Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 18 c. 12 n. 4 et 5 Boehmer. d. c. 2 §. 16 II. se alem de serem instrumentarias, são também numerarias, isto he, cujo numero se requer não só para prova, mas também para a solemnidade do acto, e alguma dellas nega a verdade do Instrumento. Valasc. cons. 183 n. 1 et 7 Pinheir. de testam. p. 1 disp. sect. 5 §. 5 n. 135 não assim se sem negarem a verdade do Instrumento, só dizem que o acto se obrou de outro modo, porque então concordando duas Testemunhas legaes a favor do Instrumento prevalece este. Boehmer. de collis. probat. c. 2 §. 17 et ad tit. D. qui testam. facer. poss. §. 35 Valasc. cons. 183 n. 24 et 27. Macq. Decis. 2 n. 12, ou se são testemunhas supranumerarias, e alem dellas restão ainda as Testemunhas necessarias para a validade do acto. Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 18 c. 12 n. 12 Tusc. Concl. pract. tom. 4 litt. J. concl. 253 n. 7. III. se não sendo Testemunhas instrumentarias, mas estranhas, e que não intervierão no acto, affirmão contestes, e com boa razão de sciencia ser todo o Instrumento falso. L. 14 Cod. de contrah. et commit. stipulat. §. 12 Inst. de inutil. stipul. Mascard. de probat. vol. 1 qu. 6 n. 60. Hunn. d. c. 12 n. 3. Muller. ad Struv. Exerc. 23 thes. 33 not. (e) não assim se não se oppõem directamente ao acto, mas só negão alguma qualidade delle. L. 10 D. de probat. L. 1 Cod. de Testib. Paul. L. 5 sentent. tit. 15. Boehmer. de Collis. probab. c. 2 §. 15. Huber ad tit. D. de fid. instrum. §. 11. Menoch. de arbitr. jud. qu. Cas. 105 n. 42. Para haver verdadeira collizão de Instrumentos he necessario I. que não sejam produzidos pela mesma Parte, porque nesse caso sendo entre si contrarios se destruirão hum ao outro, e nenhum mereceria credito. L. 14 Cod.

externos, e visiveis (474).

de fid. instrum. 11. que não seja a contradicção no mesmo Instrumento mas em diverso; porque sendo no mesmo Instrumento se presume falso Ord. liv. 3 tit. 60 §. 7. L. 13 §. 3 D. de reb. dub. L. 16 D. de condit. instit. excepto se a contradicção for apparente, e puder ser reduzida a concordia d. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 7 vers. solto. III. que a contradicção não esteja em documentos de diverso genero, porque nesse caso, sendo produzidos por diversas pessoas, preferem os Instrumentos publicos aos particulares. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 4, não assim sendo produzidos pela mesma pessoa porque pela producção da Parte o Instrumento particular prova plenamente contra ella, e faz as vezes de Instrumento publico. Boer. Decis. 252 n. 3. Menoch. l. 1 prax. 45 n. 1. Boehmer. de Collis. probat. c. 3 §. 7 (Nota 470). IV. que não sejam somente derogatorios hum do outro porque então vale o ultimo. L. 27 §. 2 C. de pact. L. 12 Cod. eod. Boehmer. d. c. 3 §. 9. Havendo pois verdadeira collizão de Documentos prefere aquelle que está por parte do favor da Cauza. L. 38 D. de re judicata, se esta he privilegiada, como a da liberdade; do dote etc. Não o sendo, prefere o Instrumento que tem por si mais grãos de probabilidade. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 7 L. 13 D. de probat. L. 47 D. de legat. 2. Em igualdade de motivos deve-se julgar contra aquelle a quem incumbe a obrigação da prova, porque não se diz provar a sua intenção aquelle que prova igualmente que a Parte contraria, e que não a vence em provas. L. 125 D. de reg. jur. c. 3 de probat. Boehmer. Introd. ad Digesti tit. de re judicat. §. 13 et de Collis. probat. c. 1 §. 16 et c. 3 §. 14. Hunn. loc. cit. n. 11.

(474) Os vicios externos, ou visiveis do Instrumento são aquelles que extrinsecamente, e logo á primeira vista nelle apparecem. Elles podem consistir I. na cancelação II. na rasura III. na riscadura IV. na entredinha V. na diversidade da tinta. O Instrumento cancellado he

§. CCXXII.

Reforma-se o Instrumento perdido, se de

invalido, e não tem fé jurídica. L. 24 D. *de probat.* Lauterbach. *Colleg. theorectico-pract.* L. 22 tit. 4 §. 57. Stryk. *Disp. de rasura* c. 2 n. 13 excepto se se provar que a cancellação foi feita pelo credor inadvertidamente arg. L. 1 §. 1 D. *de his quæ in testam. delent.* Lauterbach. *Disp. de cancellatione* c. 2 thes. 7 n. 4. Menoch. *præsumpt.* 141 n. 6, ou em accesso de ira. L. 20 D. *de injust. rupt. irrit. fact. testam.* Lauterbach. d. c. 2 thes. 57 n. 5, ou que foi feita pelo mesmo devedor, ou por terceiro sem o consentimento do credor. L. 1 D. *Si tabul. testam. extab.* Lauterbach. d. c. 5 thes. 62 n. 1 et 2. Muller. *ad Struv. Exerc.* 28 thes. 33 not. (z). A rasura argue falsidade do Instrumento. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 3 c. 6 *de fid. instrum.* Stryk. *Disp. de rasura* c. 2 n. 1 o que se entende se he feita em lugar sustancial, e suspeito. Brunne-
man. *de process.* c. 19 n. 46. Mascard. *de probat.* concl. 1254. n. 1 Stryk. d. c. 2 n. 5 et 9. Silv. *ad d.* §. 3 n. 2 et 5. A riscadura, ou borradura só differe da rasura no modo, mas coincide com ella no mesmo effeito de viciar o Instrumento d. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 3. Pegas *Forens.* c. 19 n. 65. Silv. *ad d.* §. 3 n. 7. A entrelinha assim como a rasura tira a fé ao Instrumento, e o deixa sem força probatoria d. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 3 c. 7 *de religio. domib.* Stryk. d. *Disp. de rasura* c. 2 n. 18. Bajard. *ad Clar. in §. falsum* n. 197 excepto se he resalvada pelo Tabellião. Ord. liv. 1 tit. 19 §. 5 tit. 78 §. 4. L. 1 D. *de his quæ in testam. delent.* o que elle deve fazer logo, e no fim do Instrumento. Stryk. d. *Disp. de rasura* c. 3 n. 3 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 60 §. 3 n. 8; ou não he em lugar sustancial c. 3 *de fid. instrum.* Silv. d. l. n. 10. A diversidade da tinta tambem induz presumpção de falsida-

outro modo se puder provar o contrato, ou acto que elle continha (475).

de, principalmente sendo em lugar suspeito. Stryk. *de cautell. contr.* sect. 1 c. 6 §. 9. Muller *ad Struv. loc. cit.* Para o Instrumento não fazer fé nas Cauzas civeis basta ser suspeito de falsidade. Barbosa. *Vot.* 68 n. 7. Peg. *Forens.* c. 19 n. 19. Silv. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 60 §. 3 n. 28. (475) Ord. liv. 1 tit. 78 §. 19 liv. 3 tit. 60 §. 6. Reg. do Des. do Paço §. 47. L. 5 Cod. *de fid. instrum.* Como o Instrumento se faz de ordinario para prova do contrato, ou do acto que se reduz a escrito. L. 4 D. *de dignor.*, segue-se que ainda que o Instrumento se perca, não se extingue por isso a sustancia do mesmo contrato, ou acto. L. 10, L. 11 Cod. *de fid. instrum.*, mas pode a verdade delle supprir-se por outras provas d. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 6 L. 1, L. 7 Cod. *de fid. instrum.* Stryk. *Disp. de amiss. instrum.* c. 1 n. 33. Muller. *ad Struv. Exerc.* 28 thes. 34 not. (g) porque a Cauza não he circumscripta a hum unico genero de prova L. 1 D. *de fid. instrum.*, nem as provas se devem restringir, mas ampliar. d. L. 5 Cod. *de fid. instrum.* Procede isto, ou o contrato fosse originariamente celebrado por escrito. L. 17 Cod. *cod.*, ou fosse depois reduzido a instrumento, e publica Escritura. Struv. *Exerc.* 28 thes. 34, e se estende ainda ao caso em que a Escritura seja necessaria para a sustancia do contrato. Valasc. *de jur. Emphyt.* qu. 7 n. 38, como no afforamento de coiza Ecclesiastica. Ord. liv. 4 tit. 19, porque se trata de conservar o direito adquirido, que fóra iniquo perder-se pela perda do Instrumento. L. 6, L. 8. Cod. *de fid. instrum.* Nos contratos, e negocios deve-se attender mais á verdade do facto, do que á Escritura L. 1 Cod. *plus valere quod agitur quam quod simulate concip.*, e deve valer mais o que se obrou que o que se escreveu. L. 3, L. 4 Cod. *cod.* devendo interpretar-se todo o negocio de manciã que antes se sustente que se annulle L. 3 D. *de verbôr. obligat.* Para a reforma do Instrumento

ARTIGO III.

Das Testemunhas.

§. CCXXIII.

Testemunha se diz a pessoa que he chamada a Juizo para declarar o que sabe a respeito do facto controverso entre as Partes (476).

deve-se provar a perda, ao menos pelo juramento. L. 5 L. 22. Cod. de fid. instrum. Brunneman. de process. c. 19 n. 18. Lauterbach. Colleg. theorectico-pract. L. 22 tit. 4 §. 58, e o seu contexto 1, ou por traslado confido da Nota com citação da Parte. Ord. liv. 3 tit. 60 §. 6. II. ou por Testemunhas discretas, e entendidas d. §. 6 Valasc. loc. cit. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 59 pr. n. 53 III. ou pela confissão da Parte. L. 5 Cod. de transact. L. 1. Cod. de confess. Stryk. d. Disp. c. 3 n. 13 IV. ou pelo juramento se a Parte roubou, ou queimou por dolo o Instrumento. L. 9 Cod. unde vi. Brunneman. de process. c. 19 n. 9. Valasc. d. qu. 7 n. 38 vers. postremo. A guarda dos autos incumbe ao Escrivão delles. Ord. liv. 1 tit. 1 §. 31 tit. 24 §. 25, tit. 78 §. 2 tit. 8 §. 24, e não he erido sobre a sua perda sem prova. Ord. liv. 1 tit. 24 §. 26. A reforma de autos deduz-se por Artigos que se decidem por Sentença, da qual compete Aggravo de Petição, ou Instrumento se não havia ainda nelles Sentença definitiva, e Appellação, ou Aggravo ordinario, se já a havia. Assento de 23 de Maio de 1758. O Instrumento reformado he authenticico. d. Ord. L. 3 tit. 60 §. 6, e pode ser objecto de Assinação de dez dias. Valasc. d. qu. 7 n. 38 Silv. ad d. §. 6 n. 16.

(476) L. 1, L. 3 D. de testib. L. 17 Cod. cod. Hei-

§. CCXXIV.

Todas as pessoas de hum, e outro sexo, po-

necc. ad Pand. p. 4 §. 135 Struv. Exerc. 28 thes. 35. A declaração das Testemunhas he a especie de prova mais antiga pois não havia outra antes do uso da Escritura; e ainda hoje ha muitas coizas de que somente se pode fazer prova por meio de Testemunhas. A prova testemunhal seria a mais simples, e a mais perfeita de todas as provas se se pudesse suppôr que os homens são incapazes de se enganar, e de afastar-se da verdade, e da justiça. Mas a funesta experiencia da facilidade com que os homens cêem no erro, e se engañão, ou mesmo se entregão a mentira, e á impostura, tem feito que os Legisladores hajão accomodado as suas Leis á fraqueza da humanidade. Haveria talvez igual inconveniente em regeitar absolutamente, e em admitir indistinctamente a prova testemunhal. Seria imprudente descansar na fé das Testemunhas quando ha meios mais seguros de chegar ao conhecimento da verdade; e seria injusto proscrever a prova das Testemunhas em todos os cazos em que he impossivel descobrir a verdade por outro meio. Os Legisladores pois a regeitão nos cazos, em que se pode recorrer a outras provas mais juridicas, e menos suspeitas; e a autorizãção nos cazos em que pela fatalidade de certas conjuncturas não se pode descobrir a verdade sem o seu soccorro; porém nestes mesmos cazos temperarão os inconvenientes dellas. Requerem-se com effeito muitas condições para que a prova testemunhal seja admittida, e produza o seu effeito, ou respectivamente ás pessoas chamadas para Testemunhas, ou respectivamente ao modo porque se lhes hão de tomar as suas declarações, ou respectivamente a outras circumstancias. Toda a sorte de factos se pode provar por Testemunhas, mas em mate-

dem ser Testemunhas, não sendo expressamente prohibidas (477).

§. CCXXV.

Ha porém Testemunhas que ainda que

ria de contratos não he sempre admittida a prova testemunhal, antes se requer precisamente a litteral, e escrita quando o objecto da cauza he alguma convenção, cujo valor exceda a quantia de sessenta mil reis nos bens moveis, e a de quatro mil reis no de raiz. Ord. liv. 3 tit. 59 (§. 220). As attestações, e declarações extrajudiciaes, posto que juradas: não fazem prova ainda que sejam de pessoas caracterizadas. L. 4 C. de testib. Brunemann. ad L. 3 D. de testib. n. 16. Guerreir. de Inventar. L. 1 c. 9 n. 116. As Testemunhas egregias, e as enfermas devem ser perguntadas em sua cama. Ord. liv. 1 tit. 5 §. 14 tit. 78 §. 3, tit. 84 §. 10.

(477) Ord. liv. 3 tit. 56 pr. liv. 1 §. 1 D. de testib. L. 22 §. 1 D. qui testam. facer. poss. Ummius. Disput. ad process. judic. disp. 16 thes. 1 n. 3. Farinac. de testib. qu. 55 n. 1. A prohibição das pessoas para serem Testemunhas pode provir, ou da natureza, ou da disposição da lei, e he, ou absoluta, isto he, que procede em todas as causas, ou respectiva, isto he, que só procede em certas causas, ou com respeito a certas pessoas. São absolutamente prohibidos pela natureza. I. os furiosos. L. 2 §. 3 D. de jur. codicill. L. 40, L. 124 §. 1 D. de reg. jur. §. 6. Inst. de testam. ordin. §. 8 Inst. de inutil. stipul. excepto nos lucidos intervallos. L. 20 §. 4 D. qui testam. fac. poss. L. 6 Cod. de Curat. furios. II. os mentecaptos, ou desasizados. Ord. liv. 3 tit. 56 §. 5 arg. §. 4. Inst. de curat., a cuja classe pertencem os ebrios no estado da embriaguez. Mascard. de probat. concl. 580, et concl. 1365 n. 9. Lauterbach. Colleg. theoretico-pract. L. 22 tit. 5 §. 12 III. os mudos e surdos de nascimento arg. da Ord. liv. 4 tit. 85 pr. Ummius. Disput. ad process. judic. disp. 16 thes. 1 n. 7. Stryk. de jur. sens. Diss. 4 c. 4 n. 25. Muller. ad Struv. Exerc. 28 thes. 38 nol. (f) IV. os menores de quatorze annos sendo varões, e de doze sendo fêmeas.

Ord. liv. 3 tit. 56 §. 6 liv. 4 tit. 85 pr. liv. 3 §. 5. L. 19 §. 1. D. de testib. L. 34 §. 2. D. de iurjur. §. 9. Inst. de inutil. stipul. Silv. ad d. §. 6 n. 2. São respectivamente prohibidos pela natureza I os cegos que só não podem ser admittidos a jurar as coisas que caem debaixo do sentido da vista. Hunnius. Encycloped. jur. p. 2 tit. 19 c. 9 n. 188. Voet. ad Pand. tit. de testib. n. 11. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 56 §. 5 n. 5 II, e os surdos que bem podem jurar sobre as coisas que ouvirão antes da surdez Struv. Exerc. 28 thes. 38. Farinac. qu. 61 n. 32. Lauterbach. loc. cit. §. 17. São absolutamente prohibidos pela disposição da Lei I os escravos Ord. liv. 3 tit. 56 §. 3 L. 8, L. 11. Cod. de testib. excepto 1.º se elles geralmente são tidos por livres. Ord. liv. 4 tit. 85 pr. 2.º nos casos em que a verdade se não póda descobrir de outro modo L. 7. D. de testib. L. 8 §. 6. Cod. de repud. II os prezos Ord. liv. 3 tit. 56 §. 9 excepto 1.º se antes da prisão foram nomeados por Testemunhas 2.º sendo prezos por feito civil, ou por delicto leve 3.º a respeito dos casos, e malefícios feitos na cadeia d. §. 9. Farinac. de testib. qu. 56 n. 180. Silv. ad d. §. 9 n. 2 et seq. São respectivamente prohibidos pela disposição da Lei I os filhos nas causas dos pais, e estes nas dos filhos, ainda os illegitimos. Ord. liv. 3 tit. 56 §. 1, L. 9. D. de testib. L. 6. Cod. eod. Silv. ad d. §. 1 n. 6 excepto os pais para prova da idade dos filhos. d. §. 1. O que se diz dos pais, e filhos procede em toda a ordem de ascendentes, e descendentes d. §. 1 e tambem no sogro a respeito do genro, e neste a respeito daquelle L. 4. D. de testib. L. 16. D. solut. matrim. L. 3 pers. quid. enim. Cod. de natural. liber. Phæb. p. 1. Decis. 91. Cabed. p. 2 arst. 9 não assim no padrasto, e entendido Phæb. d. decis. 91 n. 4 II o marido na Causa da mulher, e ao contrario Barbo. ad leg. Etiam. 3. Cod.

não sejam prohibidas de jurar, são contudo defeituosas (478).

de testib. n. 3 Cardos. *in Praex.* verb. *Testis.* n. 11. Silv. *add.* §. 1 n. 18 III o irmão na causa do irmão 1.º quando se acha em sua casa, ou debaixo da sua administração 2.º quando se trata de Causa criminal 3.º, ou de Causa civil sobre todos, ou sobre a maior parte dos bens d. *Ord.* liv. 3 tit. 56 §. 2 IV Os inimigos capitães nas causas dos inimigos. *Ord.* liv. 3 tit. 56 §§. 7 e 8. Qualifica-se inimigo capital o que matou, ou mal ferio, ou aleijou, ou commetteu grande furto, roubo, injuria, ou adulterio, ou tratou alguma Causa crime, ou civil de todos, ou da maior parte dos bens contra a Parte, ou contra sua mulher, filho, neto, ou irmão. d. §. 7 sendo a causa da inimizade antecedente á proposição da acção, e não procurada de proposito para repellir a Testemunha. *Ord.* liv. 3 tit. 58 §. 8. Se a inimizade não he capital, ou sobrevindo depois de proposta a acção, começou da parte da Testemunha, he esta admittida a jurar, mas pôde ser contraditada. d. *Ord.* liv. 3 tit. 58 §. 8. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 56 §. 7 n. 9 et 23. Cardos. *in Praex.* verb. *Testis.* n. 14 et 16 V os prodigos que são repellidos de ser Testemunhas sómente nos Testamentos, e actos de ultima vontade *Ord.* liv. 4 tit. 85 pr. L. 18 pr. D. *qui testam. facer. poss.* §. 6. *Inst. de testam. ordin.* Lauterbach. *loc. cit.* §. 19 VI as mulheres, que nem ainda são excluidas de ser Testemunhas nos Testamentos sendo elles nuncupativos feitos á hora da morte *Ord.* liv. 4 tit. 80 pr. e §. 3 tit. 85 pr. Os Advogados podem ser compellidos a ser Testemunhas contra os seus elientes, mas só devem declarar o que sabem como Testemunhas, e não o que estes lhes confiãrão debaixo de segredo para a defesa da Causa. Hunnius *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 19 c. 9 n. 59 et 60. Muller *ad Struv.* Exerc. 28 thes. 40 not. (g).

(478) *Ord.* liv. 3 tit. 56 §. 10. Em dúvida deve sempre

§. CCXXVI.

Os defeitos das Testemunhas podem provir
I da falta de razão (479) II da falta de boa fama (480) III da suspeita de parcialidade (481)

admittir-se a Testemunha salvo á Parte o direito de a contraditar. Mascard. *de probat.* concl. 695. Menoch. *de arbitr. jud. quest.* l. 2 cas. 239. Bruneman. *de processu.* c. 20 n. 35.

(479) Por este principio são defeituosos os furiosos, os mentecatos, os impubres, os surdos, e mudos de nascimento etc., mas estes são absolutamente prohibidos de ser Testemunhas (Not. 477).

(480) São defeituosos por falta de boa fama I os que foram condemnados por crimes de falsidade. *Ord.* liv. 3 tit. 58 §. 5 II os infames. L. 3 §. 5, L. 13, L. 15 D. *de testib.* L. 6 §. 1. D. *de leg. Jul. repetund.* Farinac. *de testib.* qu. 56 n. 1, ou a infamia seja de direito, ou de facto. Hunnius. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 19 c. 9 n. 106, et seq. Muller. *ad Struv.* Exerc. 28 thes. 38 not. (p) n. 4. Tais são 1.º os banidos d. L. 3 §. 5, L. 20. D. *de testib.* Farinac. d. qu. 56 n. 301. Ummius *Disp. ad process. jud.* Disp. 16 thes. 1 n. 10; 2.º as meretrizes L. 3 §. 5. D. *de testib.* Barros. *ad Ord.* l. 3 tit. 55 pr. concl. 7 n. 65. Mascard. *de probat.* concl. 1363 n. 20 3.º os felidos de má fé. Barros. d. *concl.* 7 n. 30. Farinac. d. qu. 56 n. 446. Muller *ad Struv.* d. loc. n. 15 4.º os ebrios por habito. Mascard. *de probat.* concl. 1365 n. 9. Lauterbach. *Disp. de juramento credulitatis* p. 1 thes. 23 n. 7; 5.º os jogadores por officio, ou talues *Ord.* l. 4 tit. 90 §. 1. Barros. d. *concl.* 7 n. 61. Gratian. *Forens.* c. 144 n. 5. Mascard. *de probat.* concl. 995 n. 6.

(481) São suspeitos de parcialidade I os que tem interesse pessoal na decisão da Causa ainda que nella não

sejão Partes, como o socio na causa do socio, o fiador na causa do devedor por elle affiancado, o cessionario na causa do cedente, o Prelado na causa da sua Igreja, o vendedor na causa do comprador, por quem foi chamado á authoria, o que tem Causa semelhante em Juizo. L. 10. D. de testib. L. 10. Cod. eod. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 19 c. 9 n. 26 et seq. Struv. *Exerc.* 28 thes. 39, et ibi Muller. not. (c) excepto 1.º os Legatarios que podem ser Testemunhas no Testamento em que lhes são deixados legados Ord. liv. 4 tit. 85 §. 1. L. 20. D. qui testam. facer. poss. L. 22. Cod. de testam. §. 11. Inst. de testam. ordin. 2 os que tendo interesse na Causa foram produzidos pela Parte contraria. Farinac. de testib. qu. 60 n. 51. Muller ad Struv. *Exerc.* 28 thes. 39 not. (x) n. 6. Os membros de huma corporação não podem ser Testemunhas nas Causas a ella concernentes se estas Causas lhes respeitão *ut singuli*, isto he, quando nellas tem hum interesse pessoal, e immediato. Guid. Pap. qu. 573 n. 8. Menoch. de arbitr. jud. quæst. cas. 106 n. 4 et 5 Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 19 c. 9 n. 27, não assim quando se trata de interesses da corporação considerada abstractamente, porque então podem ser Testemunhas; pois como se diz na L. 6 §. 1. D. de rer. divis. quæ sunt universaliæ, non sunt singulorum pro parte. Math. de Afflictis. Decis. 400 n. 2 et seq. Lauterbach. *Colleg. theoretico-pract.* l. 22 tit. 5 §. 23. Como porém sempre se lhes considera hum certo interesse de honra, e de afeição, não se lhes deve dar inteira fé ainda neste ultimo caso; sendo do officio do Juiz apreciar os seus juramentos segundo as circumstancias do facto, e qualidade das pessoas II os parentes até o quarto grão contando segundo direito canonico Ord. liv. 3 tit. 58 §. 9. L. 4. L. 5. D. de testib.; excepto sendo parentes em igual grão de huma e outra parte Hunn. c. 9 n. 7. Card. in Prax. verb. *Testis.* n. 23 et n. 47. Aqui pertencem os offins. Farinac. qu. 54 n. 1. Ummius *Disp. ad process. judic.* Disp. 16 thes. 3. Mend. p. 1. l. 1. c. 2 n. 42, os compadres, e

IV da suspeita de suborno (482).

padrinhos Cardos. d. loc. n. 24. Barbos. ad Ord. l. 3 tit. 55 pr. concl. 7 n. 24, os amigos intimos Ord. liv. 5 tit. 6 §. 29, tit. 37 §. 3 L. 3. D. de testib. L. 5. Cod. eod. porque a amizade intima he igualada ao parentesco. Hunn. d. c. 9. n. 11. Muller loc. cit. Barbos. d. concl. 7 n. 6 III os domesticos, e escriados. L. 24. D. de testib. L. 3. Cod. eod. Domesticos são os que estão na nossa casa, e comem o nosso pão, ou sejão ao mesmo tempo criados, como os escudeiros, e lacaios, ou só nos estejam subordinados, como os caxeiros, aprendizes etc. Criados são pessoas assalariadas, e podem deixar de ser domesticos, como os caseiros, jardineiros etc. Podem contudo fazer prova os domesticos 1.º quando se trata de factos domesticos. Mascard. de probat. concl. 1366 n. 7. Valasc. cons. 45 n. 6 2.º quando já o não são ao tempo do juramento. Cabed. p. 2 arest. 9. Add. ad Cardos. verb. *Testis.* n. 19. Muller. loc. cit. salvo se foram despedidos para jurarem. Valasc. d. cons. 45 n. 7 IV os que esperão da Causa louvor, ou vituperio, como o Advogado, o Procurador, o Tutor, o Juiz, o Arbitro, o Administrador, o Corretor. L. 25. D. de testib. Novell. 90 c. 8. Muller loc. cit. Hunn. d. c. 9. n. 48 et seq.; excepto consentindo as Partes d. Novell. 90 c. 8 V os inimigos, e os parentes, ou intimos amigos delles. Ord. liv. 3 tit. 56 §. 8 tit. 58 §§. 7 e 8. liv. 5 tit. 6 §. 29. (Not. 477). Nesta classe entrão os que se offerecem a jurar espontaneamente porque se presumem inimigos. Argum. da Ord. tit. 58 §. 6. Cardos. verb. *Testis.* n. 51. Mascard. de probat. concl. 1366 n. 63.

(482) São suspeitos de suborno I os que recebem dinheiro para ir jurar Ord. liv. 3 tit. 58 §. 2, ou accetão promessa de interesse para esse fim d. §. 2. L. 17. Cod. de testib. Cardos. in Prax. verb. *Testis.* n. 56 II aquelles com quem depois de nomeados para Testemunhas fallou a Parte, ou outrem por ella só, e occultamente. Ord. liv. 3 tit. 57 pr. Silv. ad d. tit. 57 pr. n. 2 et 7 III aquelles

§. CCXXVII.

Regularmente duas Testemunhas constituem legitima prova (483)

a quem a Parte perante outrem roga que em seu favor cabilassem a verdade, ou dissessem o contrario della. d. Ord. liv. 3 tit. 57 pr. vers., e a mesma. As Testemunhas por serem pobres não se presumem subornadas. Reinos. Obs. 52 n. 4. Thomas. *Diss. de presumpt. bonit.* §. 26 Muller *ad Struv.* Exerc. 23 thes. 38 not. (*) (483) Ord. liv. 1 tit. 18 §. 23, tit. 62 §. 21, tit. 78 §. 4, L. 12. D. *de testib.* L. 9 §. 1. Cod. *cod. Struv.* Exerc. 28 thes. 36. Huma só testemunha não faz plena prova Ord. liv. 3 tit. 52. d. L. 9 §. 1. Cod. *de testib.*, faz porém prova semiplena se he pessoa de probidade, e sem suspeita, e depõem cumpridamente do facto d. tit. 52. Vinn. *select. qu.* 44. Stryk *de jur. sens.* dissert. 1 c. 4 n. 30. Prova com tudo plenamente humas só Testemunha I se he contra prodente. Barbosa *ad Ord.* liv. 3 tit. 55 pr. concl. 1 n. 5. Theinud. *Decis.* 335 n. 5. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 55 §. 2 n. 10 et §. 12 n. 18 II depõem de facto próprio concorrendo legitimas conjecturas L. 58 §. 2 D. *de Elidit. edict.* Valasc. *cons.* 73 n. 5, e sendo a Causa civil, e modica Mend. p. 1 l. 3 c. 12 §. 1 n. 5. Pegas *Forens.* c. 3 sub. n. 700 pag. 213 col. 2 III nos casos especiaes da Ord. liv. 1 tit. 21 §. 6 tit. 24 §. 17, tit. 66 §. 27, tit. 68 §. 3 liv. 3 tit. 55 §. 10 liv. 4 tit. 18 liv. 5 tit. 37 §. 1, tit. 117 §. 10 IV nas coizas que respeitão ao officio da Testemunha como pessoa pública Horn. *Diss. de probat. plen. per un. test.* Muller *ad Struv.* Exerc. 22 thes. 36 not. (c) Barboz. *ad Ord.* l. 3 tit. 55 pr. concl. 1 n. 11. Pedindo-se muitas dividas cada humas dellas deve ser provada ao menos por duas Testemunhas, e não basta que haja duas Testemunhas das quaes humas de-

§. CCXXVIII.

Não basta porém que as Testemunhas sejam habéis, e em número legitimo. Ellas

ponha sobre esta divida, e a outra sobre aquella. Assim mesmo se hum devedor allega ter feito diversos pagamentos, he preciso que cada humo delles seja provado por duas Testemunhas. Quando porém duas, ou mais Testemunhas depõem a respeito da mesma divida, ou do mesmo pagamento posto que de actos singulares, mas administrativos, e tendentes ao mesmo fim, não deixão de fazer prova sendo habéis, e idoneas, como se huma presenciasse o emprestimo, e a outra ouvisse a confissão da divida, porque esta suppõem aquelle, e já coincidem ambas para a prova do emprestimo. Pothier *Trait. des obligations* tom. 2 p. 4 ch. 2 pag. 337. (Not. 435) e (Not. 515.) Ha alguns casos em que se requer precisamente maior número de Testemunhas como I no caso da homenagem para a entrega do Castello. Ord. liv. 1 tit. 74 §. 5 II no caso da arrecadação de direitos fóra do Foral. Ord. liv. 2 tit. 45 §. 35 III no caso da nomeação de Prazos não havendo Escrituras Ord. liv. 4 tit. 37 §. 3 vers., e assim. Assento de 27 de Agosto de 1611 IV nos contractos de mercadoria feitos por corretores Ord. liv. 3 tit. 59 §. 19 V para prova das hypothecas. L. de 20 de Junho de 1774. §. 33. L. 11 Cod. *qui potior. in pign.* VI nas Devassas Ord. liv. 1 tit. 65 §. 39 VII nas Querellas Ord. liv. 5 tit. 117 §. 12 VIII nos Testamentos Ord. liv. 4 tit. 80 pr. §§. 1, 3, e 4 IX nos Codicillos Ord. liv. 4 tit. 86 §. 1 X na renuncia que faz a mulher do beneficio do Vellejano para ser Tutora dos filhos Ord. liv. 4 tit. 102 §. 3. Não pôde porém exceder-se o número de quinze Testemunhas a cada artigo, ou de vinte sendo hum só artigo, ou muitos pertencentes ao mesmo facto. Ord. liv.

devem ser I juradas (484) II contêstes

3 tit. 55 §. 2. A razão disto he a da L. 1 §. 2. D. *de testib. ne effrenata potestate ad vexandos homines superflua multitudo testium protrahatur*. As Testemunhas que excedem o número legitimo são nullas, e os seus ditos devem ser riscados de modo que não possam lêr-se. Ord. liv. 3 tit. 55 §. 5. Barbos. *ad d.* §. 5. Nas Causas de injurias verbaes não se pôde exceder o número de sete Testemunhas a cada artigo, e de dez sendo hum só artigo, ou petição não articulada. Ord. liv. 5 tit. 55 §. 3. Para prova de contradictas só se admittem tres Testemunhas a cada artigo. Ord. liv. 3 tit. 58 §. 4.

(484) Ord. liv. 1 tit. 86 pr. L. 9, L. 16, L. 19. Cod. *de testib.* C. 17, C. 39, C. 51 *cod.* Consiste a formula do juramento em que a Testemunha promette dizer a verdade do que souber, e lhe fôr perguntado, e não occultar coiza alguma por interesse, ou por odio, ou por amizade de alguma das Partes. d. tit. 86 pr. C. 5 *de testib.* As Testemunhas não juradas não são cridas em juizo. Valasc. *cons.* 149 n. 9. Cardos. *in Prax.* verb. *Testis.* n. 70. Vale porém a declaração das Testemunhas não juradas se não pôdem reperguntar-se por serem mortas, ou estarem fóra do Reino Ord. liv. 3 tit. 62 §. 1. Lauterbach. *Disp. de jurisjurandi relatione* thes. 24. Franç. a Mend. p. 1 l. 1 c. 2 append. 3 n. 122. Deferre-se o juramento a todas as Testemunhas qualquer que seja a sua dignidade d. c. 39 d. c. 51. Deve praticar-se este juramento com o contacto de coiza sagrada d. Ord. liv. 1 tit. 86 pr. nas palavras = *em que porá a mão* = Barbos. *ad c. 17 de testib.* n. 7 Franç. a Mend. *loc. cit.* n. 123. He o juramento dado ás Testemunhas na presença da Parte se ella as quer vêr jurar d. Ord. liv. 3 tit. 86 pr. vers. *o qual juramento*. Por isso he necessario que a Parte seja citada para as vêr jurar querendo, e sem isso não corre a dilação. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 13 tit. 55 §§. 9 e 10. (Not. 397.) He de tal sorte necessaria esta citação, que

(485) III individuaes.

sem ella as inquirições são nullas d. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 13 tit. 62 §. 1 liv. 19. Cod. *de testib.* Cabel. p. 2 arest. 35. Mend. p. 2 l. 1 c. 2 app. 3 n. 151. Moraes *de Execut.* l. 6 c. 1 n. 6 excepto I quando se procede por Editos contra algum ausente. Ord. liv. 3 tit. 62 §. 1 II quando se produzem Testemunhas *ad perpetuam rei memoriam*, e a Parte está ausente do lugar em grande distancia, nem tem ali mulher, nem filhos, nem familiares. Ord. liv. 3 tit. 55 §. 9 III nas informações extrajudiciaes, e procedimentos de policia. O juramento deve preceder ao exame das Testemunhas d. Ord. liv. 1 tit. 86 pr. vers. e antes L. 9. Cod. *de testib.*

(485) C. 9 *de testib.* Mend. p. 1 l. 3 c. 15 n. 8 vers. *vel si testis*. Struv. *Exerc.* 28 thes. 48. Ferriere. *Diccion. de droit.* art. *prev. testimon.* tom. 2 pag. 411. Consequentemente as Testemunhas singulares não fazem legitima prova. Ord. liv. 5 tit. 71 §. 7. Barbos. *ad Ord.* l. 3 tit. 55 pr. *concl.* 3 n. 1. Scaccia *de judic.* l. 2 c. 9 n. 538. Cardos. *in Prax.* verb. *testis.* n. 41 et 42. Testemunhas singulares são aquellas que depõem cada huma em particular de certos factos de que as outras não falam. Entre as Testemunhas que não contestão ha humas que effectivamente se contradizem, outras que se auxilião nos seus ditos, e outras que depõem de coizas totalmente diversas. Daqui vem que a singularidade das Testemunhas pôde dividir-se em obstativa, adminiculativa, e diversificativa. No primeiro caso as Testemunhas não provão em juizo algum. Scaccia d. c. 9 n. 553. No segundo caso provão quando se trata de provar algum todo que se fórma de diversos actos, como a posse, a jurisdição etc., ou ainda mesmo alguma coiza em especie quando os seus juramentos tendem ao mesmo fim Muller *ad Struv. Exerc.* 28 thes. 48 not. (p) Mend. p. 1 l. 3 c. 15 §. 1 n. 7. (Not. 483.) No terceiro caso só pôdem fazer prova semiplena sobre cada hum dos factos de que

(486) IV, e concludentes (487).

depõem. Scaccia. d. c. 9 n. 548. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 19 c. 6 n. 45. Não sómente huma Testemunha deve concordar com as mais, mas deve ser concordante com sigo mesma. Por tanto não fazem prova as Testemunhas varias Farinac. *de testib.* qu. 66 n. 22. Barboz. *ad Ord.* l. 3 tit. 55 pr. concl. 7 n. 91, ou contraditorias. L. 16. D. *de testib.* L. 27. D. *de leg. Cornel. de fals.* Mend. p. 1 l. 3 c. 15 n. 7 vers. *vel etiam*. Diz-se Testemunha varia a que depõem de coizas entre si diversas, a contraditória a que depõem de coizas entre si repugnantes. Farinac. d. qu. 66 n. 8. Devem conciliar-se os ditos das Testemunhas, e não cavillar-se L. 16. D. *de testib.* Gam. *Decis.* 250 n. 1. Valasc. *cons.* 43 n. 22. Muller *ad Struv.* Exerc. 28 thes. 48 not. (k) Quando não podem conciliar-se dois, ou mais juramentos da mesma Testemunha que depoz por diversas vezes, prevalece o primeiro. Aleiat. *de præsumpt. reg. 2 præs.* 29. Muller. loc. cit. not. (i) Fragos. *de Regim. Reip.* p. 1 l. 5 disp. 13 §. 5 n. 110. He licito á Testemunha o retractar-se, e salvar assim a contradicção, contando que fuça a retractação logo no mesmo acto. Cujac. *ad. c. 7 de testib. cogend.* Hunn. d. c. 6 n. 12. Cardos. verb. *Testis.* n. 64. Guerreir. *de Inventar.* l. 1 c. 9 n. 56. Não se dizem varias, ou contradictorias as Testemunhas, que só diversificação em qualidades extrinsecas, e não substanciaes do caso. Farinac. *de Testib.* qu. 64 n. 23. Muller. d. not. (i)

(486) Mascard. *de probat.* concl. 1363 n. 6. Surd. *de cis* 75 n. 17 et *decis.* 288 n. 45. Não basta afirmar o facto, mas he preciso individuar as circumstancias substanciaes d'elle como o lugar, o modo, o tempo. Daqui vem que quando a Testemunha depõem de vista deve o Inquiridor perguntar-lhe o tempo, e lugar em que vio, e se estavam alli outras pessoas que tambem virão Ord. liv. 1 tit. 86 §. 1, e quando depõem de ouvida, em que tempo, e lugar, e a quem ouviu. d. §. 1. No caso da

§. CCXXIX.

Devem as Testemunhas ser produzidas den-

contravenção impõem a lei ao Inquiridor a pena da privação, e ao Escrivão a da suspensão do seu Officio.

(487) L. 4. Cod. *de testib.* Card. *in Prax.* verb. *Testis.* n. 81. Ummius *Disp. ad process. judic.* Disp. 16 thes. 11 n. 81. Segue-se pois que não fazem prova I as Testemunhas que depõem de credulidade. L. 18. Cod. *de testib.* C. 5 *cod.* Mend. p. 1 l. 3 c. 15 §. 1 n. 8. Farinac. *de testib.* qu. 68 §. 2 n. 62. Muller *ad Struv.* Exerc. 28 thes. 48 not. (e) He só da competencia da Testemunha narrar o facto dando a razão porque o sabe, e he do dever do Juiz julgar sobre a razão da sciencia da Testemunha. Author *ad Herenn.* L. 4 c. 61. Puttman *Elem. jur. crim.* l. 2 c. 16 §. 866. Mascard. *de probat.* concl. 1370 n. 16 II as Testemunhas que depõem de ouvida alheia C. 33. C. 47 *de testib.* Cardos. *in Prax.* verb. *Testis.* n. 83. Pacian. *de probat.* l. 1 c. 9 n. 11. Farinac. *de testib.* qu. 69 c. 1 n. 1, não as que depõem de ouvida propria, e immediata concorrendo algumas outras provas admniculativas. L. 28. D. *de probat.* Cardos. d. loc. n. 84 vers. *et ita*. Ummius d. thes. 11 n. 83. Muller. *ad Struv.* Exerc. 28 thes. 45 not. (e) n. 9 III as Testemunhas que depõem com obscuridade, e incerteza arg. L. 2. D. *de his quæ pro non script.* L. 11 §. 7. D. *de interrogat. in jur. faciend.* C. 53 *de testib.* Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 19 c. 6 n. 5. Mend. p. 2 L. 3 c. 15 §. 1 n. 7 IV as Testemunhas que não dão sufficiente razão da sciencia. Ord. liv. 1 tit. 60 §. 18 tit. 86 §. 1 vers. *e se dixerem que sabem* c. 37 *de testib.* Struv. Exerc. 28 thes. 48 Mend. p. 1 L. 3 c. 15 §. 1 n. 8. Cardos. *in Prax.* verb. *Testis.* n. 80. A razão de saber não deve ter a mesma que o dito, e seria huma resposta futil dizer a Testemunha *sei porque sei, ou sei de sciencia certa.* Mas

dro da dilação probatoria (488).

§. CCXXX.

São regularmente as Testemunhas pergunta-

dizendo o que sabe deve declarar como o sabe. d. Ord. liv. 1 tit. 86 §. 1 vers. *e se disserem Mascard. de probat.* l. 1 *concl.* 489 n. 63. Muller *ad d. thes.* 48 not. (k) Nem basta que a Testemunha diga em geral que sabe pelo vêr, ou pelo ouvir, mas deve especificar as circumstancias substanciaes dessa sua sciencia. (Not. 486) V as Testemunhas que depõem de coizas inverosímeis. L. 3 §. 1. D. *de Testib.* Boss. *de opposit. contra Testes.* n. 94. Mend. p. 1 l. 3 c. 15 §. 1 n. 8. Barbos. *ad Ord.* l. 3 tit. 55 pr. *concl.* 7 n. 50 VI as Testemunhas que depõem fóra do que se contém nos Artigos. Ord. liv. 1 tit. 86 §. 1. Hunn. *loc. cit.* n. 36. Scaccia *de judic.* l. 2 c. 8 n. 540. Mend. p. 1 l. 3 c. 15 §. 1 n. 8 vers. *vel etiam.* et p. 2 l. 1 c. 2 append. 3 n. 152 VII as Testemunhas que depõem pela mesma fraze, e estudada oração L. 3 §. 1. D. *de testib.* Mascard. *de probat.* *concl.* 1347. n. 2. Guereir. *de Inventur.* l. 1 c. 9 n. 28 VIII as Testemunhas que depõem com affectação. Farinac. *de testib.* qu. 60 n. 33. Conciol. *Alleg. Forens.* 53 n. 3 IX as Testemunhas que depõem animosamente. Barbos. *d. concl.* 7 n. 85 Farinac. *d. qu.* 60 n. 36.

(488) Ord. liv. 3 tit. 54 §. 16 C. 9 *de probat.* C. 5 *ut lit. non contest.* As Testemunhas produzidas fóra do termo probatorio são nullas. Mend. p. 1 l. 1 c. 2 n. 44 p. 2 l. 3 c. 12 n. 5. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 54 §. 1 n. 20 et §. 16 n. 3 excepto I as que são tiradas *ad perpetuam rei memoriam.* Ord. liv. 3 tit. 55 §§. 7 e 8 II no caso das Excepções peremptorias Ord. liv. 3 tit. 20 §. 15 III quando a Parte consente Barbos. *ad Ord.* l. 3 tit. 54 §. 16 n. 3. Silv. d. n. 3 IV no caso da simples justificação V no caso de alguma Informação extrajudicial. (Not. 425).

das pelo Inquiridor do Juizo (489).

§. CCXXXI.

Devem as Testemunhas ser inquiridas de vi-

(489) O Inquiridor he o Official deputado para inquirir as Testemunhas em lugar do Juiz, e tem o seu Regimento na Ord. liv. 1 tit. 86. Este Official foi creado em razão das muitas occupaões dos Julgadores. Deve o Inquiridor defirir o juramento ás Testemunhas (Not. 484) perguntando-lhes primeiro a sua idade, e as mais circumstancias pessoais do costume. d. Ord. liv. 1 tit. 86 pr. Deve examinar as Testemunhas pelos Artigos a que ellas depõem, indagando a razão de seus ditos. Ord. liv. 1 tit. 86 §. 1. (Not. 487) Não deve admittir Testemunhas além do número legal (Not. 483), nem as que são prohibidas de jurar, ou pela natureza, ou por disposição da Lei (Not. 477). Se no acto do depoimento a Testemunha mostrar perturbação de animo, por fórmula que se faça suspeita, deve fazê-lo notar por termo no fim delle. d. Ord. liv. 1 tit. 86 §. 1 vers. *e attentem.* Sendo a Testemunha algum estrangeiro que não saiba a lingua do Paiz busca-se hum interprete, e a este se defere tambem o juramento de que se faz Termo nos autos. Mend. p. 2 l. 1 c. 2 n. 155 vers. *Item si testis.* Acabado de escrever o depoimento da Testemunha assigna com ella o Inquiridor, ou este só se ella não souber assignar e fór mulher, devendo assim declarar-se. Scaccia *de judic.* p. 1 c. 87 n. 17. Giurb. *cons.* 78 n. 17. Deve porém o Julgador perguntar por si mesmo as Testemunhas I nas Devassas Ord. liv. 1 tit. 65 §. 33 II nas Causas crimes sobre casos de morte, e outros delictos capitaes d. Ord. liv. 1 tit. 86 §. 3 III nas Causas civéis, cujo valor excede a cem cruzados requerendo-o a Parte. d. §. 3 IV nos casos das Jugadas, e Direitos Reaes d. Ord. liv. 1 tit. 86 §. 4. Não podem ser

va voz, e não por escripto (490) II cada huma separada, e secretamente, e não em turma nem

inquiridas as Testemunhas por comissão do delegado, Ord. liv. 1 tit. 86 §. 5.

(490) L. 2 §§. 2, e 4 da *testib. C. testat.* 3 qu. 9. Convém que as Testemunhas respondão de viva voz ao que se lhes perguntar para que pela sua constancia, ou titubeação se possa discernir que fé merecem. Daqui vem que não se deve permitir ás Testemunhas que ellas mesmas dictem os seus juramentos, devendo responder ás perguntas que lhes fizerem. Richer. *Jurispr. univ.* tom. 11 §§. 1, e 12 pag. 281. Exceptua-se o caso da mudez acontecida por accidente. Covarruv. l. 2 *variari. Resol.* c. 13 n. 6. Muller ad Struv. *Exerc.* 28 thes. 45 not. (c) São por isso obrigadas as Testemunhas a comparecer pessoalmente em Juizo. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 19 c. 1 n. 2. Ummius. *Disp. ad process. judic.* Disp. 16 thes. 3 n. 1. Não querendo as Testemunhas vir a juizo voluntariamente podem ser compellidas a isso por autoridade do Magistrado com a prisão, ou com a penhora. Ord. liv. 3 tit. 55 §. 11 tit. 62 pr. L. 16, L. 19. Cod. de *testib.* Novell. 90 c. 8. São pois citadas as Testemunhas a requerimento da Parte para vir jurar no dia que se lhes declara com a comminação penal. d. L. 19. Cod. de *Testib.* Deve porém preparar para o juramento quem o requer, e nelle interessa, nem as Testemunhas podem ser obrigadas a jurar sem se lhe pagarem os gastos da jornada vindo de longe, ou sendo jornaleiros, o seu jornal. Ord. liv. 1 tit. 11 §. 2 tit. 91 §. 29. L. 3 tit. 55 §. 6. Cabed. p. 1. *Decis.* 15 n. 5. Silv. ad d. Ord. l. 3 tit. 55 §. 6 n. 1, 10, et 17. Não podem ser obrigadas a vir a Juizo I as pessoas de diverso territorio para cujas justigas se deve expedir carta de Inquirição a fim de jurarem perante ellas Ord. liv. 1 tit. 86 §. 5. Salvo sendo assim mandado por Acordão. Ord. liv. 1 tit. 1 §. 42 tit. 11 §. 2. Cabed. d. *decis.* 15 n. 3. Pegas ad Ord. l. 1 tit. 1 §. 42 tit. 11 §. 2 n. 7

na presença da Parte (491) III especificamente sobre cada hum dos Artigos (492) IV e e crever-se os seus ditos por extenso, e não remissivamente (493).

II as pessoas egregias Ord. liv. 1 tit. 6 §. 14 tit. 7 §. 25 tit. 26 §. 5 tit. 78 §. 3 tit. 84 §. 10. L. 15. D. *de jurejur.* III, ou legitimamente impedidas d. Ord. liv. 1 tit. 78 §. 3 tit. 84 §. 10. d. L. 15. *Scaccia de judic.* l. 2 c. 10 n. 52, 53, et 57. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 55 §. 11 n. 3, e 4, que são contudo obrigadas a depôr em suas casas d. Ord. liv. 1 tit. 84 §. 10. d. L. 15. D. *de jurejur.* c. 8 de *testib.* Vas. *Alleg.* 6 n. 3. Silv. ad d. §. 11 n. 7. Dizem-se pessoas egregias neste sentido os Bispos, os Fidalgos, os Doutores, os Juizes, os Advogados, e outras pessoas semelhantes. Carvalho de *Testam.* p. 1 n. 427. Phæb. p. 1 *arrest.* 56. Vas. *alleg.* 6 n. 3 IV os Ecclesiasticos que só podem ser obrigados a jurar perante as Justigas do seu foro ás quaes se dirigem Precatorios para esse fim. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 55 §. 11 n. 24. Nota do Desembargador João Alvares da Costa *Reportor. das Ord.* tom. 4 pag. 816 not. (a) Edição de Coimbra.

(491) Ord. liv. 1 tit. 86 pr. C. 52 de *testib.* Gomes *Variar.* tom. 3 c. 1 n. 65. Mend. p. 1 l. 1 c. 2 *append.* 3 n. 41. No principio desta Monarchia as Testemunhas erão perguntadas na presença das Partes, e em turma. Assim mesmo se praticava no Foro Romano. L. 27 §. 7. D. ad *leg. Jul. de adult.* Authent. *sed et siquis de Testib.* Novell. 9 c. 9. A má intelligencia das palavras da Lei 14. Cod. de *Testib.* ad *judicantis intrare secretum* deu causa ao uso contrario. Filangieri *sciensa de la legislazione* l. 1 p. 1 c. 3.

(492) Ord. liv. 1 tit. 86 §. 1. Mend. p. 2 l. 1 c. 2 *append.* 3 n. 152 et 153. Richer. *Jurispr. un.* tom. 11 §. 1099 pag. 285.

(493) Farinac. de *Testib.* qu. 80 n. 100. Ummius *Disp. ad process. jud.* disp. 16 thes. 12 n. 88.

§. CCXXXII.

Sendo as Testemunhas defeituosas podem ser contraditadas (494).

(494) Ord. liv. 3 tit. 58. Mend. p. 1 l. 3 c. 13 n. 1. As contradictas podem oppôr-se ás Testemunhas I, ou no acto do exame até o dia seguinte d. Ord. liv. 3 tit. 56 pr. tit. 58 pr. II, ou por Artigos depois de finda a dilação, pedindo-se para esse fim antes de se dizer a final, rol dos nomes das Testemunhas, o qual se dá até ao costume, ficando os seus ditos em segredo. Ord. liv. 3 tit. 62 §. 4. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 58 pr. n. 4. Não tem lugar a opposição das contradictas depois da publicação das provas Ord. liv. 3 tit. 58 §. 2 c. 9 *de probat.* c. 31 *de testib.* Excepto I se a Parte jurar não só que as houve de novo, mas que não viu nem soube por si, ou por outrem o que contém as Inquirições, arg. d. §. 2. *Silv. ad d. Ord.* l. 3 tit. 58 §. 2 n. 2 II se as contradictas são de falsidade do juramento porque então se admittem a todo o tempo. d. Ord. liv. 3 tit. 58 §. 2 III por via de restituição, prestado o sobredito juramento. Ord. liv. 3 tit. 58 §. 3. Mend. p. 1 l. 3 c. 13 n. 4. *Silv. ad d. §. 3 n. 4.* Não podem contradictar-se as proprias Testemunhas que cada hum produz em Juizo. Ord. liv. 3 tit. 55 §. 12. L. 17. *Cod. de testib.* excepto I se justamente ignorava a causa da repulsa II se ella sobreveio de novo. Ord. liv. 3 tit. 55 §. 12 tit. 58 §. 2. d. L. 17. *Cod. de testib.* Isto se entende quanto ás pessoas das Testemunhas, não quanto aos seus ditos, que bem se podem arguir de falsos. d. §. 12 *vera. porque* d. L. 17. Mend. p. 2 l. 2 c. 9 n. 10. *Silv. ad d. §. 12 n. 13.* Offerecidos os Artigos de contradictas em audiência se recebem, se são relevantes, e se lhes assignão cinco dias para prova. Quaes contradictas relevem se declara na Ord. liv. 3 tit. 56, e para se conhecer a

§. CCXXXIII.

Na collizão das Testemunhas entre si preferem as mais verosímeis (495).

sua relevancia se fazem os autos conclusos ao Juiz com as Inquirições appensas. Recebidos os Artigos de contradictas não podem produzir-se a cada hum delles mais de tres Testemunhas. Ord. liv. 3 tit. 58 §. 4. As Testemunhas com que se provão as contradictas não podem ser contraditadas. d. Ord. liv. 3 tit. 58 §. 4. Mend. p. 2 l. 2 c. 9 n. 10 excepto se as contradictas são de parentesco até o segundo grão por direito canonico, ou de inimidade. Ord. liv. 3 tit. 58 §. 4. Quando se passa Carta de Inquirição para fora devem-se pôr as contradictas perante o Juiz deprecado. Ord. liv. 3 tit. 58 §. 1, e omitindo-se então, não se podem depois vir pôr perante o Juiz deprecante. d. Ord. liv. 3 tit. 58 §. 1 *vera.*, e não satisfazendo, excepto o caso de competir o beneficio da restituição. Ord. liv. 3 tit. 58 §. 3. Devem-se nomear as Testemunhas, e apresentar rol dos nomes dellas a requerimento da Parte perante o Juiz deprecante, e não perante o Juiz deprecado. Ord. liv. 3 tit. 55 §. 1, excepto se a Causa he tratada por Procurador fóra do domicilio da Parte. Do desprezo dos Artigos de contradictas compete sómente o Aggravo no acto do processo. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 33. Mend. p. 2 l. 3 c. 13 n. 3.

(495) Diz-se haver collizão das Testemunhas entre si quando por ellas o Autor, e o Réo provárão ambos perfeitamente aquelle a sua intenção, e este a sua defeza. *Boehmer de Collis. probat.* Cap. 1 §. 4, não assim quando as Testemunhas de algum delles são inhabeis, ou quando hum provou plenamente, e o outro só fez prova semi-plena. As testemunhas inhabeis sómente podem fazer prova quando a inhabilidade dellas he supprida pela idonei-

ARTIGO IV.

Do Juramento.

§. CCXXXIV.

Juramento he a religiosa asseveração da verdade de algum facto pela invocação da vin-

dade de outras. Cardos. *in Fraz.* verb. *Testis.* n. 40 Reinos. *obs.* 39 n. 615 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 62 §. 3 n. 41. Quando pois ha verdadeira collizão das Testemunhas não se deve olhar nem para o maior numero. L. 21 §. 3 Cod. *de testib.* c. 32 *cod.* Boehmer. d. 1 §. 6, nem para a dignidade, ou outras qualidades adventicias. Boehmer. *loc. cit.* §§. 9 et 10, nem para a negativa, ou affirmativa de seus ditos. Boehmer. d. c. 1 §. 12, mas sim para a sua verosimelhança. L. 114 D. *de reg. jur.* L. 21 Cod. *de testib.* c. 9 *de probat.* c. 32 *de testib.* c. 45 *de reg. jur.* in 6. Mend. p. 1 l. 3 c. 15 §. 1 n. 6. Boehmer. *loc. cit.* §. 13. Deve-se pois ponderar diligentemente os ditos, e as razões das Testemunhas, e observar se ellas depõem segundo alguma presumpção de direito. Valasc. *cons.* 145 n. 16. Farinac. *de testib.* l. 3 tit. 7 qu. 65 n. 129. Não se mostrando quaes sejam mais verosimeis, mas sendo de igual força huma, e outra prova, deve prevalecer o partido do Réo. L. 125 D. *de reg. jur.* L. 47 D. *de oblig. et action.* c. 3 *de probat.* Boehmer. *Introd. ad Digest.* tit. *de re judic.* §. 13 et *de Collis. probat.* C. 16. Hein. p. 4 §. 144 n. 7 excepto nas Causas favoráveis por direito como as matrimoniaes, as de liberdade, as de dote, as de alimentos, etc. porque então preferem as Testemunhas que jurão por parte do favor da Cauza. L. 38 D. *de re judic.* L. 24 D. *de manumiss.* L. 1 pr. D.

gança divina (496).

§. CCXXXV.

Divide-se o Juramento em voluntario (497),

solut. matrim. L. 4, L. 10 D. *de inofficis. testam.* Boehmer. *de Collis. probat.* c. 1 §. 17 Not. (473) e Not. (485).

(496) Cic. l. 3 *de Offic.* c. 41. Lauterbach. *Disp. de juramentis.* thes. 1. Heinac. *ad Pandect.* p. 3 §. 13. O uzo dos juramentos foi ignorado dos primeiros homens, porque reinava entre elles a boa fé, e erão fieis em cumprir as suas promessas. Mas logo que o interesse desunio os homens, e elles para se enganarem entrãrão a uzar da fraude, e do artificio, parecerão fracos vinculos as promessas, e os protestos; e procurou-se dar-lhes vigor marcando-os com o sello da Religião, pensando-se que os que não temessem ser infieis ao menos temerão ser impios. Mr. de Felice *Cod. de l'humanité* art. *serment.* tom. 12 pag. 559. Daqui teve origem o juramento que sempre foi considerado como huma coisa muito santa, e inviolavel. *Nullum enim vinculum ad adstringendum, jurejurando, maiores arcibus esse voluerunt* diz Cicero *de officiis* l. 3 c. 41. Os mais antigos exemplos que se encontrão de juramentos são os de Abrahão ao Rei de Sodoma, e ao Rei Abimelech, o de Elieser a Abrahão, e o de Jacob a Labão. Ainda que o juramento seja permittido por direito divino, e humano, com tudo se não deve jurar temerariamente, e sem necessidade. Lauterbach. *d. Disp.* thes. 2. Ferriere *Diccion. de droit.* art. *serment.* tom. 2 pag. 683. Não deve pois exigir-se quando pode temer-se o perjurio, ou quando por outro modo se pode descobrir a verdade. Struv. *Exerc.* 17 thes. 14.

(497) Juramento voluntario he o que huma Parte defere, ou refere a outra para por elle se decidir a questão. L. 17 pr., L. 23 §. 10, L. 39 D. *de jurejur.* Dis-se

e necessario (498).

§. CCXXXVI.

O juramento voluntario subdivide-se em extrajudicial (499), e judicial (500).

§. CCXXXVII.

O juramento necessario subdivide-se I. em sup-

voluntario, porque se defere, ou refere por vontade das Partes, e não precizamente por officio do Juiz.

(498) Juramento necessario he aquelle que o Juiz defere á Parte em ajuda da prova, ou para se determinar o valor, ou a quantidade da coisa que faz objecto da questão. Ord. liv. 1 tit. 52 §§. 3 e 5 tit. 86 §. 16 L. 31 D. *de jurejur.* L. 3 Cod. *de reb. cred.* tit. D. et Cod. *de in litem jurando.* Diz-se necessario assim pela necessidade que o Juiz tem de recorrer a este meio, como porque a Parte a quem se defere não pode recusar-lo, nem referi-lo á outra Parte. Vinn. *Select. quæst.* L. 1 c. 42 Voet. ad tit. *de jurejur.* §. 7.

(499) Juramento extrajudicial he aquelle, que huma Parte defere á outra fóra do Juizo, e sem autoridade do Magistrado. L. 17 D. *de jurejur.* Este juramento tem pouco uzo no Foro. Stryk. *Us mod. Pandect.* ad d. tit. *de jurejur.* §. 3.

(500) Juramento judicial he aquelle, que he dado pelo Juiz a huma das Partes a requerimento da outra, ou por huma Parte á outra em Juizo de consentimento, e autoridade do Juiz. Ord. liv. 3 tit. 52 §. 3 vers. *E se a Sentença.* tit. 59 §§. 5, 6, 7, e 8 liv. 4 tit. 19 §. 2. Heinecc. *ad Pandect.* p. 3 §. 22 not. Lauterbach. *Disp. de jurementis* §. 4 thes. 77.

pletorio (501) II., e in litem (502).

§. CCXXXVIII.

Para o juramento ser obrigatorio he preciso I. que elle seja conforme á Religião de quem o presta (503) II. que aquelle que jura tenha uzo

(501) Juramento suppletorio he o que o Juiz defere á Parte em ajuda da prova. Ord. liv. 3 tit. 52 pr. L. 31 D. *de jurejur.* L. 3 Cod. *de reb. cred.* Lauterbach. *Disp. de jurementis.* §. 6 thes. 90. Mend. p. 1 l. 3 c. 12 n. 20 et p. 2 l. 3 c. 12 n. 33. Cardos. *in Prax. verb. jurementum* n. 14.

(502) Juramento *in litem* he o que o Juiz defere á Parte para debaixo d'elle estimar a coisa sobre que se contende em Juizo. Ord. liv. 3 tit. 52 §. 5, tit. 86 §. 16 D. et Cod. *de in litem jurando.* Lauterbach. *Disp. de jurejurando in litem* thes. 1. Tambem o juramento se divide em assertorio, que se presta sobre factos preteritos, e promissorio, que se presta sobre os futuros. Este ultimo he prohibido pelas nossas Leis. Ord. liv. 4 tit. 73.

(503) L. 5 §. 1. D. *de jurejur.* Heinecc. *ad Pand.* p. 3 §. 15 n. 4. De outra sorte o juramento não teria alguma força; porque debalde se faria jurar alguém por huma divindade que elle não reconhece, e que por consequencia não teme. Hum idolatra por exemplo he pois obrigado a sustentar os juramentos que faz pelos seus falsos Deozes que no seu modo de pensar são verdadeiros Deozes. Nem por isso que o juramento he enunciado de hum modo conforme á Religião crida por verdadeira pela pessoa que o faz, e por falsa pela pessoa que o defere, he esta vista approvar aquella religião, e reconhecer a verdade della. Mr. de Felice *Cod. de l'humanité*, art. *serment.* tom. 12 pag. 567.

de razão (504), e bom conhecimento do facto (505) III. que tenha verdadeira intenção de tomar a Deos por testemunha (506) IV. que jure livre-

(504) He necessario que aquelle que jura tenha uzo de razão, e conheça o que faz, porque sem isso o juramento seria hum vão som de algumas palavras vazias de sentido, a que se não pode attribuir alguma moralidade. Assim ainda que hum pupillo, ou hum louco, ou demente pronuncie alguma formula de juramento, não se pode dizer que jura verdadeiramente, arg. L. 5 Cod. de legib. c. 26 de jurejurando. Lauterbach. de juramentis thes. 7.

(505) Como provavelmente se ignora o facto alheio, ninguém pode ser obrigado a jurar sobre elle. L. 11 §. 2 D. de action. rer. omotar. Consequentemente não pode o herdeiro ser obrigado a jurar sobre o facto do defuncto. Ord. liv. 3 tit. 59 §§. 6 e 7 d. L. 11 §. 2, L. 12 Cod. de reb. cred. et jurejur. Mend. p. 1 l. 3 c. 1 n. 3. p. 2 L. 3 c. 1 n. 5. Vas. alleg. 72 n. 32 nem o Procurador sobre o facto do constituinte, salvo tendo para isso especial mandato. L. 9 §. 6, L. 42 §. 2 D. de jurejur. Heinke. ad Pand. p. 3 §. 14 n. 4. Lauterbach. disp. de juramentis thes. 5 Struv. Exerc. 17 thes. 17.

(506) Deve-se suppor como nas promessas, e contratos que aquelle que jura obra com deliberação, e que tem verdadeira intenção de tomar por Testemunha a Divindade. Se alguém pois sem intenção de jurar pronuncia palavras que contem hum juramento, não se pode dizer que jurou. L. 3 §. 2 D. de oblig. et act. Justamente Ovid. Epist. Heroid. 21 vers. 135.

Quæ jurat meus est: nil conjuravimus illi.

Mas todas as vezes que a pessoa que jura mostra séria deliberação, e a pessoa a quem jura o toma nesse sentido não se desliga do juramento, ainda que pretexto que não teve intenção de jurar; aliás o juramento, e os mesmos contratos não seriam de algum uzo na vida se

mente, e sem coação injusta (507).

§. CCXXXIX.

O juramento não produz alguma obrigação propria, e particular, mas hesomente hum vinculo accessorio para fazer mais forte o vinculo da obrigação já existente (508).

se pudessem illudir com semelhante effugio. Grot. de Jur. bell. et pac. l. 2 c. 13 n. 3. Lauterbach. Disp. de juramentis thes. 6.

(507) Requer-se inteira liberdade para o juramento por dois motivos; primeiro, porque huma pessoa que jura violencia, não tem intenção de jurar; segundo, porque o juramento não he em si mesmo hum acto de necessidade, mas de pura liberdade, e por consequencia não se pode imputar a quem o faz senão em quanto he livre.

(508) L. 16 Cod. de non numerat. pecun. Puffendorf. de Jur. natur. l. 4 c. 2 §. 6. Muller. ad Struv. Exerc. 17 thes. 21. O juramento he pois relativamente ás promessas, e obrigações em que elle entra, o mesmo que os modos, ou accidentes relativamente á sustancia, sem a qual não podem subsistir. Por isso se a obrigação a que accede o juramento he nulla, ou illicita, o juramento não liga a quem o faz, nem muda, ou altera a natureza do acto. Daqui vem a regra *Juramentum regulatur secundum naturam actus, cui adjicitur*. L. 11 §. 2 D. de jurejur. L. 16 Cod. de non numerat. pecun. Tabor. ad Barbos. L. 9 c. 129 az. 48. Logo pela natureza dos actos em que intervem o juramento he que se deve julgar da sua utilidade, ou invalidade. Muller. loc. cit. Valasc. cons. 5 n. 19. Cald. de potest. elig. c. 2 n. 35. Consequentemente não obrigação I. o juramentos que respeitam a alguma coisa impossivel L. 3 D. de Silan. L. 35 D. de verbor. oblig. L. 185 D. de reg. jur., ou illicita

§. CCXL.

O juramento judicial, sendo legitimamente deferido, deve acceitar-se, ou referir-se á outra Parte (509).

C. 18 *de jurejur.* C. 58 *de reg. jur.* in 6. II. os que respeitam a huma obrigação condicional em quanto se não verifica a condição. Mr. de Felice *Cod. de l'humanité* art. *serment*. tom. 12 pag. 571. III. os juramentos feitos por erro, ou engano. Pußendorf. *de jur. natur.* l. 4 c. 2 § 7. Lauterbach. *Dis. de juramentis* thes. 45. Struv. *Exerc.* 17 thes. 16 et 25. IV. os juramentos coactos Authent. *Sacramenta puberum* Cod. *si advers. vendit*. Hein. *ad Pand.* p. 3 §. 15 n. 2. Struv. *d. Exerc.* 17 thes. 16. V. os juramentos extorquidos com dolo. C. 28 *de jurejur.* Grot. *de jur. bell. et pac.* l. 2 c. 13 n. 3. Zoës. *ad Pand.* tit. *de jurejur.* n. 73. Não são licitas nos juramentos as restricções mentaes. C. 9 C. 11 Caus. 22 qu. 5. Struv. *d. Exerc.* 17 thes. 18. *Quacunque arte verborum quis juret.* diz santo Izidoro, *Deus tamen qui conscientia testis est, ita hoc accipit, sicut ille, cui juratur, intelligit.* Subentendem-se porém as condições que por disposição de direito, ou pela natureza do negocio lhe são inherentes. Grot. *de jur. bell. et pac.* l. 2 c. 13 n. 7. Lauterbach. *d. disp.* thes. 19.

(509) Ord. liv. 3 tit. 59 §. 5 L. 34 §§. 6 e 7. L. 33 D. *de jurejur.* l. 9 Cod. *de reb. cred.* Lauterbach. *de juramentis*. thes. 86. Ummius. *Disput. ad process. judic.* disp. 14 thes. 7 n. 40. Não comparecendo o Réo em Juízo, ou comparecendo, mas não querendo prestar o juramento, ou não querendo responder ás perguntas do Juiz, refere este o juramento ao Autor, e por elle he o Réo condemnado á revelia. d. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 5 L. 34 §. 9 D. *de jurejur.* Lauterbach. *d. disp.* thes. 89. O Réo

§. CCXLI.

Sendo este juramento prestado, ou referido

he visto pela revelia consentir em que o juramento se refira ao Autor. Mend. p. 1 l. 3 c. 1 n. 7. Pegas *Forens.* c. 2 n. 1. Não se refere porém o juramento ao Autor, nem he o Réo condemnado á revelia pela falta do seu comparecimento na primeira audiência, mas deve ficar esperado para a segunda. Ord. liv. 1 tit. 49 §. 1. Decreto de 15 de Junho de 1758- Decr. de 10 de Maio de 1790. Não pode o Réo recusar o juramento. L. 38 D. *de jurejur.* c. 36 cod. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 14 c. 8 n. 1 ainda nos cazos em que não pode referi-lo ao Autor. Ummius *d. disp.* 14 thes. 9 n. 56. Menoch. *de arbitr. jud. qu.* cas. 189 n. 8. como acontece quando o Autor não tem razão de saber o facto. Mend. p. 2 l. 3 c. 1 n. 5, ou quando propoz a acção em nome alheio, como o Tutor, o Curador, ou o Procurador. L. 34 §. 3 D. *de jurejur.* Pothier. *Trait. des obligations.* p. 4 ch. 3 §. 3 pag. 438. Devem os Réos vir a juizo jurar pessoalmente, e não por Procurador. Ord. liv. 3 tit. 7 pr. L. 12 §. 4 Cod. *de reb. cred.* Ummius *d. disp.* 14 thes. 10 excepto I. as pessoas egregias. L. 15 D. *de jurejur.* II. as matronas honestas. Novell. 124 c. 1 vers. *si vero.* Hunn. *d. tit.* 14 c. 5 n. 12 et 13. III. os impedidos por doença, ou por outro modo legitimo. d. L. 15 D. *de jurejur.* Ummius *d. thes.* 10 n. 58. Devem porém obter para isso do Juiz da Audiencia despacho de admissão. A Parte que defere o juramento pode revogar este deferimento em quanto a outra Parte o não acceita. L. 11 Cod. *de reb. cred.* Muller *ad Struv.* Exerc. 17 thes. 33 not. (e) Silv. *ad Ord.* L. 3 tit. 52 §. 3 n. 41 porque pode, ou descobrir novas provas, ou ter justa razão de temer o perjurio. L. 6 D. *de jurejur.* Neste caso fica o Réo absoluto da Instancia, mas pode o Autor faze-lo citar para nova Acção. Revogado huma vez o referimento, não pode deferir-se o

juramento segunda vez. d. L. 11 Cod. de reb. cred. Sendo referido o juramento pelo Réo ao Autor, he este obrigado a jurar, e se o recusa he o Réo absoluto. L. 34 §§. 7 et 9 D. de jurejur. A repulsa de jurar serve de prova, e he tida por confissão. L. 34 §. 7 D. de jurejur., porque como se diz na L. 38 D. eod. manifestæ turpitudinis et confessionis est nolle jurare, excepto tendo o Autor justa causa para não aceitar o juramento. Ord. liv. 3 tit. 59 §. 7. Mend. p. 2 l. 3 c. 1 n. 5. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 52 §. 3 n. 3. Podem ser objecto deste juramento todas as causas civeis pessoais, ou reais, petitorias, ou possessorias. L. 3 §. 1, L. 9 §. 1, L. 11 §. 1, L. 34 D. de jurejur. Lauterbach. Disp. de juramentis. §. 4 thes. 82. Struv. Exerc. 17 thes. 39. Podem deferir este juramento todos os que tem livre administração de seus bens. L. 17 §. 1, L. 18, L. 35 D. de jurejur. Heinecc. ad Pandect. p. 3 §. 19 n. 1. Hunn. d. tit. 14 c. 2 n. 14. Consequentemente não podem deferir-lo l. o pupillo d. L. 17 §. 1. 11. o menor de vinte e cinco annos sem autoridade do Tutor. L. 1 D. de minor. Donell. Commentar. L. 24 c. 4. Hunn. d. c. 2 n. 21. III. o prodigo prohibido da administração de seus bens. L. 35 §. 1 D. de jurejur. Hunn. d. c. 2 n. 23. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 52 §. 3 n. 43. IV. o fallido L. 9 §. 1 D. de jurejur. V. o Procurador ainda que offereça caução de rato. Pacien. de probat. l. 1 c. 70 n. 8. Silv. ad d. §. 3 n. 42, excepto se tiver Procuração especial, ou geral para todos os negocios, ou for Procurador em causa propria. L. 17 §. 13 D. de jurejur. Gratian. Forens. tom. 1 c. 97 n. 19. Hunn. d. c. 2 n. 27. VI. o Sindico sem poderes especiaes. L. 34 §. 1 D. de jurejur. Duaren. ad d. tit. c. 1. Pode deferir-se este juramento a todos que não são prohibidos. L. 26 D. de jurejur. Struv. d. Exerc. 17 thes. 36. São porém prohibidos os que não tem livre uso da vontade, ou os que provavelmente ignorão o facto. L. 17 §. 1 D. de jurejur. L. 4 D. de in lit. jurand. L. 42 D. de regul. jur. Hunn. d. tit. 14 c. 3 n. 2.

profere-se sobre elle a Sentença (510).

§. CCXLII.

Os effeitos deste juramento são que elle tem I. a força de transacção (511) II. de cou-

(510) Ord. liv. 3 tit. 52 §. 3 Ainda que o juramento tenha a autoridade de cousa julgada. L. 2. L. 42 §. 3. D. de jurejur., não pode com tudo ter alguma execução sem ser confirmado por Sentença. d. §. 3. L. 34 §. 9. Heinecc. ad Pand. p. 3 §. 27 n. 1.

(511) L. 2 D. de jurejur. Schneidewin ad §. 11 Inst. de action. n. 42. Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 14 c. 10 n. 1. Do deferimento do juramento resulta huma convenção pela qual as Partes se obrigão a estar pelo que se affirmar debaixo do juramento. Pothier. Trait. des obligations. p. 4 ch. 3 §. 4 n. 822. Daqui vem que se não pode retratar a sentença confirmatoria do juramento, nem por documentos achados de novo. Ord. liv. 3 tit. 52 §. 3 §. 11. Inst. de action. L. 31, L. 34 §. 7 D. de jurejur. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 52 §. 3 n. 34 et 35, nem com o pretexto de perjurio. d. Ord. liv. 3 tit. 52 §. 3 L. 15 D. de except. L. 1 Cod. de reb. cred. Cardos. in prax. verb. juramentum. n. 11. Vas. Alleg. 72 n. 29. Nem a este respeito he recebida Querella, ou Accuzação, e só se pode recorrer ao Principe. Ord. liv. 3 tit. 52 §§. 3 e 4. He isto fundado no principio de Direito natural. Quid enim tam congruum fidei humanæ quam ea quæ inter eos placite-runt servare. L. 1 D. de reb. cred. Assim como pois huma convenção não tem effeito senão a respeito da cousa que faz objecto della, e só entre as Partes contratantes, e seus herdeiros. L. 27 §. 4 D. de pact. L. 3 L. 5, L. 9. D. de transact. L. 29 §. 2 D. de inofficios. testam. da mesma sorte o juramento judicial só produz effeito a respeito da mesma cousa sobre que o juramento se deferio, e entre as

za julgada (512) III., e de pagamento

proprias Partes, e seus herdeiros, e successores assim universaes, como singulares. L. 3 §. 3, L. 7, L. 8 D. *de jurejur.* Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 14 c. 10 n. 28. Porém se hum de dois credores *in solidum* deferir o juramento ao devedor, e este jurar que nada deve, este juramento exclue tambem o seu concrédor. L. 28 D. *de jurejur.*, porque o juramento equivale á solução. L. 27 D. *de jurejur.* O juramento prestado pelo devedor de que nada deve desobriga o fiador. L. 28 §. 1 D. *cod.*, e o juramento prestado pelo fiador desobriga o devedor. d. L. 28 §. 2. Hering. *de fidejus.* c. 20 §. 2 n. et §. 3 n. 24. Zange. *de Except.* p. 3 c. 16 n. 24, o que com tudo só tem lugar se se jurar sobre a divida, e não sobre a pessoa; porque se o fiador só jurar que elle não affiançou o devedor, este não fica livre. L. 28 §. 2, L. 42 §. 1 D. *de jurejur.* Assim mesmo o juramento deferido a hum dos codevedores *in solidum* desobriga a todos os outros. L. 28 §. 3 D. *de jurejur.*

(512) L. 2, L. 42 §. 3. D. *de jurejur.* L. 3 Cod. *de reb. cred.* Daqui vem que depois de prestado este juramento não se questiona mais se deve? mas somente se se jurou? *In qua (actione) hoc solum queritur an juraverit dare se oportere?* L. 9 §. 1 D. *de jurejur.* *Dato jurejurando, non aliud queritur quam an juratum sit, remissa questione an debeatur?* L. 5 §. 2 D. *cod.* Como potém o juramento não tem a autoridade de cousa julgada senão em quanto elle he validamente deferido, e prestado, pode ainda aquelle, a quem o juramento prejudica, ser admittido a mostrar a sua invalidade. Pothier *Traité des obligations* p. 4 c. 3 §. 4 n. 825. Tem tambem lugar o beneficio de restituição *in integrum* se se poder mostrar leão em se haver deferido o juramento. L. 9 §. 4 D. *de jurejur.* Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 52 §. 3 n. 30. Nem obsta a L. 15 D. *de except.* que só prohibe allegar-se o perjurio,

(513) IV., e produz a presumpção *juris et de jure* (514).

§. CCXLIII.

Defere-se o juramento suppletorio na existencia de meia prova (515), e com previo co-

e não a leção do dito deferimento, em cujo caso só se trata se validamente foi o juramento deferido? *an juratum sit?* Pothier d. c. 3 §. 4 n. 825.

(513) L. 27, L. 28 §. 1 D. *de jurejur.* Hunn. *Encycloped.* p. 2 tit. 14 c. 10 n. 7.

(514) L. 34 §. 9 D. *de jurejur.* §. 11. *Inst. de action.* Daqui vem que exclue toda a prova em contrario. L. 15 D. *de except.* L. 5 §. 2, L. 9 §. 1 D. *de jurejur.* §. 11. *Inst. de action.* Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 14 c. 10 n. 9, e nisto se vê que este juramento tem mais força que o juramento suppletorio, o qual pode admittir prova contraria de Instrumentos. *Ord. liv. 3 tit. 52 §. 3* L. 31 D. *de jurejur.*, não de Testemunhas, pelo peigo do suborno. Lauterbach. *Disp. de juramentis* §. 6 thes. 98 Petr. Barbos. *de probat. per juram.* n. 85. Silv. *ad Ord.* l. 1 tit. 52 §. 3 n. 4. Deferindo-se este juramento deve-se estar pela qualidade com que se jura, ainda que ella seja separada da confissão. *Ord. liv. 4 tit. 52.* Quando o Réo he admittido a comparecer na audiencia por Procurador basta que a informação escrita do constituinte seja jurada para o Julgador se não afastar da qualidade da confissão a que se ajuntou o juramento. Porque toda a acção de juramento d'alma só pode ser decidida, ou pela confissão pura do Réo fóra do juramento, ou pelo juramento validamente deferido, ou referido.

(515) Defere-se o Juramento suppletorio á Parte que fez prova semiplena da sua intenção. *Ord. liv. 3 tit. 52 tit. 36 §. 1 de jurejur.* Mend. p. 1 l. 3 c. 12 n. 20 p. 2 l. 3 c. 12 n. 33. Cardos. *in Prax. verb. juramentum.* n.

14. Quando o petitorio está plenamente provado pelo Autor o Juiz condemna o Réo sem recorrer ao juramento suppletorio, e da mesma sorte quando a Excepção está plenamente provada pelo Réo, o Juiz absolve o Réo sem recorrer ao dito juramento. Lauterbach. *disp. de juramentis*. §. 6 thes. 92. Pothier. *Trait. des obligations*. p. 4 c. 3 art. 3 §. 1 n. 829. Foi introduzido este juramento contra a regra ordinaria de Direito Romano estabelecida na L. 4. *Cod. de edend.* L. 23. *Cod. de probat.* L. 9 §. 1 *Cod. de testib.* pela má intelligencia dos Glossadores á L. 3 *Cod. de reb. cred.* Daaren. *Disp. anniv.* L. 2 c. 33. Heinecc. *ad Pand.* p. 3 §. 28, et *Exerc.* 17 de *lubricitate jurisjurandi suppletorii* n. 15. Diz-se feita prova semiple-na I. pelo juramento de huma Testemunha sem suspeita que deponha cumpridamente do facto, isto he, que dê boa razão de sciencia. Maranta de *ord. judic.* p. 6 tit. de *testium productione* n. 14. Barbos. *ad C. 2 de probat.* n. 7. II. pela confissão extrajudicial sendo provada por duas Testemunhas contestes no facto, lugar, e tempo. Barbos. *ad c. fin. de confess.* n. 3. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 52 pr. n. 7 (Not. 440). III. pela Escritura particular justificada por comparação de letras. *Ord.* liv. 3 tit. 52 ou por Testemunhas que a vissem escrever, e reconhecão a sua identidade. Valasc. *Cons.* 177 n. 4 (Not. 470). Duas, ou mais Testemunhas não sendo dignas de fé não fazem prova semiple-na. Cancr. *Variar.* p. 2 c. 8 n. 31. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 52 pr. n. 3, nem tambem muitas Testemunhas singulares sendo a singularidade obstativa, ou diversificativa, não assim sendo adminiculativa. Cancr. d. c. 8 n. 32. Silv. *d. loc.* n. 4. Muller. *ad Struv.* Exerc. 17 thes. 42 n. (c) (Not. 483), e (Not. 485). Defere-se tambem o juramento suppletorio para determinar a quantidade quando a divida está provada em sustancia, e o Réo se acha convencido da sua negativa, ou concorrem outros adminicullos. Barbos. *castigat. ad Ord.* l. 3 tit. 52 pr. n. 8 et *ad l. 4 tit. 18 pr. n. 2 l. 4 tit. 1 n. 1.* Guerreir. *de ration. reddend.* l. 8 c. 9 n. 84. Pegas *ad Proem. ord.*

nhecimento da causa (516).

§. CCXLIV.

O effeito deste juramento he que o Juiz de-

gloss. 43 n. 27. Silv. *ad d. tit.* 52 n. 39. Este juramento defere-se assim a requerimento da Parte, como por officio do Juiz. Guil. l. 1 *obs.* 108 n. 5 et 6. Mend. p. 2 l. 3 c. 12 n. 33. Silv. *ad d. tit.* 52 n. 35. Regularmente he requerido pela Parte. *Ord.* liv. 3 tit. 52 pr. nas palavras = *sendo requerido.* =, mas está no arbitrio do Juiz deferir-lhe, ou não lhe deferir segundo as circumstancias. Stryk. *disp. de juram. supplet.* c. 4 §. 3 et 5. Deferido não pode recusar-se, nem referir-se á Parte contraria. L. 3 *Cod. de reb. cred.* Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 13 c. 1 n. 5. Recusando a Parte jurar decae da causa, e contra ella pronuncia o Juiz. Lauterbach. *disp. de juramentis*. §. 6 thes. 97. Pode ser prestado este juramento por Procurador munido com especiaes poderes. Ummius. *Disp. ad process. judic.* disp. 14 thes. 13 n. 69.

(516) L. 3 *Cod. de reb. cred.* Menoch. *de arbitr. jud. quæst.* cas. 464 n. 27. Ummius *Disp. ad process. judic.* disp. 14 thes. 13 n. 77. Não deve o Juiz deferir este juramento sem concorrerem os requisitos legais. Vinn. L. 1 *select. quæst.* c. 43. Lauterbach. *Disp. de juramentis*. §. 6 thes. 91. Tais são 1. que a Parte a quem se defere o juramento seja pessoa de boa fama, e inteiro credito. *Ord.* liv. 3 tit. 52 §. 2. Mend. p. 1 l. 3 c. 12 n. 20 p. 2 n. 34, e não infama. Menoch. *de arbitr. jud. quæst.* l. 2 qu. 190 n. 12 et cas. 464 n. 14, ou suspeita de perjurio. Mynsinger. *cent. 1 obs.* 68 n. 3. Surd. *Decis.* 17 n. 5 et 6. Deve porém jurar de sciencia verdadeira adquirida pelos proprios sentidos, e não de mera credulidade d. *Ord.* liv. 3 tit. 52 §. 2. Stryk. *Us. mod. Pand.* ad tit. *de jurejur.* §. 37. Barbos. *ad L. 3. Cod. de reb. cred.* n. 16. Lauterbach. *d. Disp.* §. 6 thes. 94. 11. que tenha

justa razão de saber o facto controverso. Ord. liv. 3 tit. 52 §. 2. Barbos. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 52 n. 38. Silv. *ad d. tit.* 52 n. 56. Donde se segue que não deve deferir-se ao herdeito, nem ao Procurador, Sindico, Tutor, ou Curador. L. 11 §. 2 D. *de action. rer. amot.* L. 42 D. *de regul. jur.*, excepto se verosimilmente for informado do facto do defunto, como se com elle houvesse habitado. Ord. liv. 3 tit. 52 §. 2 tit. 59 §. 7. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 13 c. 1 n. 39. Gratian. *Forens.* c. 538 n. 9 Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 52 §. 2 n. 31 et 47. III. que a causa não seja ardua, ou de grande valor, mas sim modica; o que se regula segundo a qualidade das pessoas litigantes. Ord. liv. 3 tit. 52 §. 1. Menoch. *de arbitr. cas.* 72 n. 1. Silv. *ad d. §.* 1 n. 1 et 2. Daqui se segue que não tem lugar 1. nas causas criminaes, ainda as civelmente intentadas. Barbos. *ad Ord.* L. 3 tit. 52 pr. n. 32 et 34. Silv. *ad d. tit.* 52 pr. n. 25 et 51, excepto quando se pede civelmente a pena. Cancer. *variari.* p. 2 c. 8 n. 15. Silv. *d. loc.* n. 26, II. nas Causas matrimoniaes. Gail. L. 2 obs. 94 n. 4. Ummius. *Disp. ad process. jud.* disp. 14 thes. 15 n. 90. III. nas que tem por objecto contrato que se não pode provar senão por Escritura publica. Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 13 c. 2 n. 33. IV. nas que por direito requerem certo numero de testemunhas. Brunneinan. *de process.* c. 23 n. 29. V. que a prova semiplena do Autor não seja elidida pela prova do Réo em contrario. *Exerc.* 17 thes. 43. Mend. p. 1 l. 3 c. 12 n. 22. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 52 pr. n. 40 et 54. Pode pedir-se o juramento suppletorio até á conclusão da causa. Gail. l. 1 obs. 108 n. 1 Berlich. p. 1 *concl.* 38 n. 58. Barbos. *ad c. 2 de probat.* n. 17 não depois della c. 5 *de caus. propriet. et posses.* Gail. *d. obs.* 108 n. 2. Muller *ad Struv.* *Exerc.* 17 thes. 41 not. (z) e tanto na inferior como na superior Instancia. L. 12 Cod. *de reb. cred.* Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 13 c. 4 n. 5 Barbos. *ad d. c. 2* n. 14. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 52 pr. n. 3. O Juiz porém pode de seu officio deferir este ju-

ve por elle decidir a Causa (517).

§. CCXLV.

Defere-se o juramento *in litem* ao Autor pela contumacia do Réo em não querer restituir, ou exhibir a cousa pedida, ou deixar de a possuir por dolo para não a restituir (518).

ramento ainda depois da conclusão da Causa. d. L. 12. Cod. *de reb. cred.* Ummius *d. Disput.* 14 thes. 19 n. 98 Muller *ad Struv.* *Exerc.* 17 thes. 42 not. (e). Falecendo a Parte pouco depois de se lhe mandar deferir por Sentença este juramento se ha por prestado. Cancer. *variari.* p. 2 c. 8 n. 13. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 52 pr. n. 49.

(517) Ord. liv. 3 tit. 52 §. 2 L. 34 §. 9 D. *de jurejur.* L. 2 Cod. *de reb. cred.*

(518) Ord. liv. 3 tit. 52 §. 5 tit. 86 §. 16 tit. D. et Cod. *de in litem juranda.* O juramento *in litem* pode ser, ou de afeição, ou de verdade. O juramento de afeição he quando a estimação se regula pelo arbitrio da Parte além do seu verdadeiro valor: O juramento de verdade he quando a estimação se regula pelo valor que a cousa verdadeiramente tem. d. Ord. liv. 3 tit. 86 §. 16. L. 1, L. 2 §. 1 D. *de in litem jurando.* L. 64 D. *de judic.* Ao juramento de verdade antecede a taxa do Juiz informado por peritos do valor da cousa, e segue-se ao juramento de afeição para moderar o excesso desta. d. Ord. liv. 3 tit. 86 §. 16. L. 4 §. 2. L. 5 §. 1. D. *de in litem jurando.* L. 3 §. 4. D. *ad exhibend.* L. 18 D. *de dol. mal.* Brunneinan. *de process.* c. 23 n. 43. Ummius *Disput. ad process. judic.* disp. 20 thes. 10 n. 45. Struv. *Exerc.* 17 thes. 67 et 68. Tem lugar o juramento *in litem* quando se verifica dolo, ou culpa lata da parte do Réo. Ord. liv. 3 tit. 86 §. 16 L. 2 D. *de in litem jurand.* L. 1 §. 1 D. *si mens fals. mod. dix.* Lauterbach. *Disp. de jurejur.*

§. CCXLVI.

Os effeitos principaes deste juramento he ser o Réo mediante elle condemnado no preço

in lit. thes. 6. Ummius. *d. disp.* 20 *thes.* 3 n. 12. Muller *ad Struv.* Exerc. 17 *thes.* 65 not. (b) e difficuldade de prova da parte do Autor. L. 5 §. 4, L. 9 D. *de in litem jurando.* L. 15 §. 9 D. *quod. vi aut. clam.* Cost. *de remed. subsid.* *remed.* 94 n. 4, Silv. *ad Ord.* L. 3 tit. 52 §. 5 n. 13. Não procede contra o herdeiro, excepto se nelle se verifica dolo. L. 2, L. 4 Cod. *de in lit. jurando*, ou se a causa foi contestada com o defuncto. d. L. 4 Cod. *de in lit. jurand.* L. 58 D. *de obligat. et action.* Struv. Exerc. 17 *thes.* 62, ubi Muller not. (c). Só podem ser objecto deste juramento as cousas, cuja estimação he incerta, e por isso são excluidos os bens de raiz, e as cousas fungiveis. Muller loc. cit. Lauterbach. *d. Disput.* *thes.* 10. Só se defere o juramento in litem nas acções reaes. L. 2 L. 5 D. *de in lit. jurand.* L. 68 D. *de reivind.* L. 41 §. 1 D. *de re judicat.* nas pessonae reiperecutorias. L. 3 §. 1 D. *commodat.* L. 64 D. *de judic.* L. 1 §. 26 et 40 D. *deposit.* L. 43 §. 1 D. *locat. nos interdictos.* L. 68 D. *de reivind.* L. 15 §. 7 D. *quod. vi aut. clam.* L. 3 §. 4 D. *de precar.* L. 1 §. 41 D. *de vi et vi armat.* Struv. Exerc. 17 *thes.* 63. Ummius. *d. disp.* 20 *thes.* 4 n. 19. He este juramento subsidiario, e só se deve recorrer a elle quando por outras provas não suspeitas se não puder liquidar o verdadeiro valor da cousa demandada. L. 5 §. 4, L. 11 D. *de in litem jurand.* Ummius. *d. thes.* 4 n. 19 et *thes.* 5 n. 23. He analogo ao juramento in litem o juramento Zenoniano assim chamado do nome do seu Autor o Imperador Zenon, o qual segundo inculca Fabro *de error. pragmat.* *decis.* 18 *error.* 8, o estabeleceu no anno de 472, e delle se trata na L. 9 Cod. *unde vi*, donde foi

estimado pelo Autor, não excedendo a taxa judicial (519) nem o pedido (520).

§. CCXLVII.

O juramento de calumnia pertence menos aos modos da prova que ás formulas do juizo (521).

transferido para o Cap. fin. *de his quæ vi, metus ve causa*, e para a noisa. Ord. liv. 3 tit. 62 §. 5. Defere-se este juramento ao roubado, ou forçado sobre as cousas que lha forão tomadas para estimar a quantidade, e valor dellas, como tambem os prejuizos, e interesses. d. §. 5 d. L. 9. Silv. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 52 §. 5 n. 20 et 25. Foi este juramento introduzido não só em razão da difficuldade da prova; mas em odio do delinquente. Muller *ad Struv.* Exerc. 17 *thes.* 69 (d). Daqui vem que não pode a Sentença sobre elle dada revogar-se por documentos achados de novo. d. Ord. liv. 3 tit. 52 §. 5. L. 18 §. 1 L. *de judic.* Silv. *ad d.* §. 5 n. 27 nem com o pretexto do perjurio. d. §. 5 L. 11 D. *de in litem jurand.* Lauterbach. *d. disp.* §. 3 *thes.* 23.

(519) Ord. liv. 3 tit. 86 §. 16 L. 4 §. 2 et 3. D. *de in lit. jurand.* L. 68 D. *de reivind.* L. 18 D. *de dol. mal.* Ummius. *Disp. ad process. judic.* *disp.* 20 *thes.* 6 n. 26 et 27.

(520) Ord. liv. 3 tit. 63 pr. tit. 66 §. 1 L. 18 D. *commun. dividund.* L. 17 Cod. *de fidei commissar. libertat.* Valasc. *cons.* 145 n. 8 et *de jur. emphyt.* qn. 6 n. 11. Cabed. p. 1 *Decis.* 58 n. 4. Maced. *Decis.* 58 n. 1.

(521) O juramento de calumnia he aquella pelo qual se promette litigar de boa fé, e abster-se de toda a tergiversação, e fraude. Ord. liv. 3 tit. 43. L. 1, L. 2 Cod. *de jurejurand. propter. calumn.* Authent. *in ista.* Cod. *cord.* Divide-se este juramento em geral, e especial: aquelle respeita a toda a Causa, e este respecta a certo, e de-

ARTIGO V.

Das Presumpções.

§. CCXLVIII.

A Presumpção he a legítima dedução que

terminado acto. Justiniano inventou o juramento de calunnia geral para abolir o especial, que nelle se comprehendendo, como aboliu na Novel. 49 c. 3; porem Bonifacio 8 no Cap. 2 de juram. calumnie in 6 suscitou o juramento de calunnia especial; e a nossa Ordenação abraçou hum, e outro. Ord. liv. 3 tit. 43 pr. e §. 1 tit. 20 §§. 20, e 26 tit. 50 pr. tit. 54 §. 1 e §. 11 tit. 58 §. 2 tit. 87 §. 11 etc. O juramento de calunnia tem lugar em todas as Causas assim ordinarias, como summarias. Clement. 2 de verbor. significat. ubi Barbo. n. 7 et d. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 43 pr. n. 25. Todos os litigantes são obrigados a prestar este juramento, qualquer que seja a sua dignidade. Ord. liv. 3 tit. 43 §. 2. Authent. principales de jurejur. propter. calumn. c. 1 c. fin. de juram. calumn. Barbo. ad d. Authent. principales n. 1 excepto o Procurador do Fisco. Cabed. p. 2 Decis. 119 n. 22. Devem jurar pessoalmente. Ord. liv. 3 tit. 43 §. 2, excepto se forem ausentes. d. Ord. liv. 3 tit. 43 §§. 3, e 4, ou a Causa for tratada por Procurador. Silv. ad d. Ord. l. 3 tit. 43 pr. n. 8 et 11. Com tanto que elle tenha poderes especiaes para este juramento. Ord. liv. 3 tit. 43 §. 3 ver., e para isto, salvo se for ausente de tão longa distancia que não possa ser achado para dar esses poderes. Ord. liv. 3 tit. 43 §. 4. Não só os litigantes, mas também os Advogados, e Procuradores podem ser obrigados a jurar de calunnia. d. Ord. liv. 3 tit. 43 §. 2, porém só pelo que pertence ao seu officio procuratorio, e

se faz de hum facto para o conhecimento da ver-

e não quanto ao merecimento da Causa, e justiça, ou injustiça della. d. §. 2. Gail. l. 2 obs. 88. Silv. ad d. Ord. l. 3 tit. 43 pr. n. 16. Os tutores, curadores, syndicos, e mais pessoas que tem a geral administração de bens alheios são obrigados a jurar de calunnia em seu proprio nome. Ord. liv. 3 tit. 43 §. 5. Authent. principales §. 6. Cod. de jurejur. propter. calumn. c. 3 de juram. calumn. Silv. loc. cit. n. 17 et 18. O juramento de calunnia he das solemnidades substanciaes do Juizo. Ord. liv. 3 tit. 20 pr. tit. 63 pr. Daqui vem que se for pedido por alguma das Partes, e for omittido, esta omissão vicia o processo, e anolla a Sentença. L. 2 §. 4. Cod. de jurejur. propter. calumn. não assim se a Parte o não pedir, porque se entende tacitamente remetido. d. tit. 63 pr. Barbo. ad leg. 2 §. 4. Cod. de jurejur. propter. calumn. n. 16. Barbo. ad Ord. l. 3 tit. 43 pr. n. 2. Pode o Juiz deferir o juramento de calunnia universal até de seu officio, em todo o tempo, e estado da Causa. Ord. liv. 3 tit. 43 pr. c. 1 c. 2 §. 3 de juram. calumn. in 6. Silv. loc. cit. n. 29: e o particular, ou especial só a requerimento da Parte. Ord. liv. 3 tit. 43 §§. 1 e 2 tit. 54 §. 11. Recusando o Autor prestar o juramento de calunnia decág da causa, e recusando o Réo he tido por confesso. Ord. liv. 3 tit. 43 pr. L. 2 §§. 6 et 7. Cod. de jurejur. propter. calumn. c. 7 §. 1 de juram. calumn. requer-se porém para incorrer nesta pena Sentença declaratoria. Mend. p. 1 l. 3 c. 7. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 43 pr. n. 40. Reduz-se o juramento de calunnia a termo nos autos. Ord. liv. 3 tit. 43 §. 6, o qual deve ser assignado pela Parte que jura, por isso que he prejudicial. Ord. liv. 1 tit. 24 §. 21. Pegas Forens. c. 3 n. 493. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 43 §. 6 n. 2. Quando por falta de poderes da Procuração se expede carta para a Parte ausente jurar de calunnia, não deve com isso impedir-se o curso da causa. Ord. liv. 3 tit. 43 §. 3. A Parte que jura falsamente de calunnia pôde ser punida do perjurio, se este se faz evidente nos autos. Ord. liv. 3 tit. 43 §. 6 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 43 pr. n. 38.

dade de outro (522).

(522) Estas deducções, ou consequências são fundadas naquillo que *communis*, e ordinariamente costuma acontecer. *Presumptio ex eo quod plerumque fit.* diz Cujac. *Paralít.* ad tit. Cod. de probat. et *præsumpt.* Por exemplo a lei presume que huma divida foi paga quando o crédor entrega ao devedor a sua obrigação de divida, porque *communis*, e ordinariamente o crédor não entrega ao devedor a sua obrigação de divida sem delle estar pago. Alciao de *præsumpt.* p. 2 n. 1 diz que a palavra *presumpção*, em latim *præsumptio*, se deriva de *sumo*, e de *præ*, porque *sumit pro vero, habet pro vero*: faz que se tenha por verdade alguma coisa; *præ*, isto he, *antequam aliunde probetur* sem que seja necessario fazer disso outra prova. Differe a Presumpção da prova propriamente tal, porque esta faz fé directamente, e por si mesma de alguma coisa, e a Presumpção só a faz por huma consequencia tirada de outra coisa diversa. Por exemplo a fé que faz a Escritura de quitação de huma divida he huma prova litteral do pagamento della; a fé que fazem os depoimentos das Testemunhas que presencião o credor receber do seu devedor a quantia que este lhe devia he huma prova vocal do pagamento da dita quantia, porque a Escritura de quitação, e os depoimentos das Testemunhas fazem fé por si mesmos, e directamente desse pagamento. Mas a fé que as quitações das rendas dos ultimos tres annos fazem do pagamento dos annos antecedentes he huma Presumpção, porque estas quitações não fazem fé do dito pagamento por si mesmas e directamente, mas por huma consequencia que a lei deduz do pagamento das rendas dos ultimos tres annos para assentar que as rendas precedentes forão pagas, cuja consequencia he fundada em que de ordinario se pagão as antigas rendas primeiro que as ultimas. Differem tambem as Presumpções das ficções de direito, porque aquellas contém a verdade provavel, e estas

§. CCXLIX.

Divide-se em Presumpção de direito (523),

suppõem a falsidade manifesta, e só as introduz a equidade contra o rigor do direito. Richer. *Jurisp.* um tom 12. §. 864 p. 240. Lauterbach. *Colleg. theoretico-pract.* L. 22 tit. 3 §. 49. Muller *ad Struv.* Exerc. 23 thes. 15 not. (o).

(523) A Presumpção de direito he a que a lei approva, e manda ter por verdade em quanto se não mostra o contrario. Struv. *Exerc.* 23 thes. 18. Menoch. de *præsumpt.* L. 1 *præsumpt.* 60 n. 2. Boehmer. *Exerc. de Collis. præsumpt.* c. 1 §. 3. Tais são I. a Presumpção de que aquelles que cazão contrahirão o seu casamento por carta de ametade. Ord. liv. 4 tit. 46. II. a Presumpção de que estão pagas as rendas antecedentes quando se mostra o pagamento das rendas dos ultimos tres annos. L. 3 Cod. de *apoch. publ.* III. a Presumpção de que a divida se acha paga quando o credor entregou ao devedor o seu credito, ou titulo della. L. 2 §. 1 de *pact.* IV. a Presumpção do pagamento da divida quando o escrito da obrigação apparece rasgado. L. 24 D. de probat., etc. Alguns subdividem a Presumpção de direito em Presumpção de direito simplesmente tal, e em Presumpção *juris et jure* de direito, e por direito; mas inadequadamente. Boehmer. de *Collis. præsumpt.* c. 1 §. 6. A Presumpção *juris et jure* dá-se quando a lei presume alguma coisa, e sobre essa presumpção estabelece logo hum direito certo: he por isso antes huma disposição da lei do que huma especie de prova. Alciao de *præsumpt.* loc. cit. a define assim. *Est dispositio legis aliquid præsumptis, et super præsumpto tanquam sibi comperto statuentis.* E Menochio de *præsumpt.* l. 1 qu. 3 diz que ella se chama *juris*, porque *a lege introducta est*; e de *jure* porque *super tali præsumptione lex inducit firmum jus, et habet eam pro veritate.*

e em Presumpção simples, ou de homem (524).

§. CCL.

As Presumpções de direito geraes reduzem-

He da essencia da Presumpção *juris et de jure* que ella não admite prova contraria. Menoch. *de præsumpt.* l. 2 qu. 3 n. 18. Struv. *Exerc.* 28 thes. 19. Heinecc. *ad Pand.* p. 4 §. 124. Consequentemente he superior á prova litteral, ou vocal que podem ser elididas por prova contraria, e até mesmo á confissão que pode ser destruida com a prova do erro, que a ella deo causa. A principal especie da Presumpção *juris et de jure* he a que resulta da coisa julgada. A Presumpção que nasce do juramento judicial, ou decisorio he tambem huma especie de Presumpção *juris et de jure*. Apparece outra especie desta Presumpção na Ord. liv. 5 tit. 25 §. 10 deduzida da L. 34. Cod. *ad leg. Jul. adulter.* Subdivide-se porém a Presumpção de direito em geral, e especial; e esta em violenta, e leve. São Presumpções gernas aquellas que se deduzem de factos geraes, e são Presumpções especiaes as que se deduzem de factos circumstanciados. São Presumpções violentas as que formão o summo grão de probabilidade; e são Presumpções leves as que só formão menor grão de probabilidade, porque desta ha varios grãos dos quaes huns mais se chegam á verdade, e outros estão della mais remotos. Veja-se Thomasio *disp. de Fide juridica* c. 1 §. 535 et seq.

(524) A Presumpção simples, ou de homem he aquella que não faz por si só prova alguma, e só ajuda, e confirma a que resulta de outra parte. Daqui vem que esta Presumpção não exime aquelle, a cujo favor milita, do onus da prova, nem o transfere para a Parte contraria. He pois inadequada a definição que alguns fazem desta Presumpção dizendo ser ella a que não he expressa em

se a quatro I. as qualidades que são inherentes á coisa, ou á pessoa se presumem (525) II. as

direito; porque bem pode a presumpção ser expressa em direito, e ser simples, ou de homem. Alem disto toda a presumpção deve ser conforme ás leis; aliás seria temeraria. Boehmer. *de Collis. præsumpt.* c. 1 §. 9. He por exemplo huma presumpção simples, ou de homem, que aquelle que mente em huma coisa se presume mentir em tudo. Gratian. *Dec.* 227. Tabor *ad Barboz.* l. 11 c. 26 ax. 5. Outra especie desta presumpção se encontra na Ord. liv. 1 tit. 86 §. 5. A's vezes o concurso de muitas presumpções simples equivale a huma prova pela regra de direito, deduzida da L. 5, L. 6 Cod. *de probat.* l. 57 D. *de rit. nupt.* l. 22 Cod. *de agricul. et censit.* *Singula quæ non possunt multa collecta jvant.* Cald. *in leg. si curatorem verb. sua facilitate.* Cod. *de in integr. restit.* n. 59 Voet. *ad tit. D. de probat. et præsumpt.* n. 18. Tabor *ad Barboz.* l. 17 c. 36. Acha-se dito hum exemplo na L. 26 D. *de probat.* Estava certa mulher obrigada a restituir a seu irmão hum fideicommisso. Morreo o irmão, e entrou em duvida se ella devia entregar o fideicommisso aos herdeiros do defunto. Papiniano na dita lei decide que se deve presumir remettido pelo defunto a sua irmã o dito fideicommisso, e deduz esta presumpção de tres circumstancias que se união, e concorrerão juntas nesta especie I. a conjunção do parentesco entre os irmãos II. ter o irmão vivido muito tempo sem o pedir III. haverem elles tido contas entre si sem que nellas se fizesse menção do dito fideicommisso. Cada huma destas coisas de per si faria huma presumpção insufficiente; mas todas juntas parecerão ao Jurisconsulto huma prova legitima da remissão.

(525) Struv. *Exerc.* 28 thes. 18. Boehmer. *de Collis. præsumpt.* c. 2 §. 7. Assim I. se presume a piedade natural dos pais para com os filhos, e que aquelles tomarão a favor destes o melhor conselho. L. 22. §. 4 D. *ad leg. Jul. de adulter.* porém cessa esta presumpção no caso da desherdação, ou quando o pai passa a segundas nupcias.

cousas que são de facto não se presumem (525)

L. 4. D. de inoffic. testam., donde vem que o herdeiro he obrigado a provar a causa da desherdação. Novell. 115. Assim II. qualquer homem se presume de são entendimento. Valasc. cons. 145 n. 13. Phæb. p. 1 decis. 78 n. 1, mas huma vez provada a demencia ella se presume continuada. Gam. decis. 302 n. 1. Reinos. obs. 32 n. 17. Assim III. o medo não se presume. L. 2 L. 9 Cod. quod met. caus., porém quando o Medico contra-cta com o doente este se presume contratar com medo. L. 9 Cod. de medico. et professor. Assim IV. o erro não se presume nos contratos. L. 25 D. de probat.; mas quando se allega o pagamento indebito feito pela mulher, ou pelo justico, o erro se presume. Menoch. de præsumpt. l. 2 præsumpt. 19 n. 12. Boehmer. de Collis. præsumpt. c. 2 §. 10. Assim V. a liberdade dos bens se presume. L. 8 L. 9 Cod. de servit. et aqua. Valasc. cons. 82 n. 6. Reinos obs. 68 n. 11 excepto quando se verifica a quasi posse em contrario, porque desta resulta huma presumpção especial. Kees. ad Instit. §. 2 de action. n. 25. Tabor. ad Barbos. l. 2 c. 23 ax. 11. Valasc. de jur. emphyt. qu. 7 n. 83 q. 8 n. 12. Silv. ad Ord. L. 3 tit. 59 pr. n. 89. Ainda quando os bens se mostrão onerados sempre se presume o menor onus. Dunod. Trait. des Prescriptions. l. 3 c. 7 pag. 304. Guerreir. de Division. l. 2 c. 9 n. 13. Peg. ad Ord. l. 2 tit. 35 c. 7 n. 12. Assim na duvida a pensão, que se paga de algum predio se presume antes censuaria que emphyteutica. Pinheir. de Censu disp. l. sect. 1 n. 5. Peg. Forens. c. 28 n. 352, et 360.

(526) L. 12 §. 2 D. de emptio. et postlimin. revers. L. 19 Cod. de testam. L. 9 Cod. de collat. Mascard. de probat. concl. 732. Boehmer. de Collis. præsumpt. c. 2 §. 7. Assim o pagamento não se presume. L. 12 D. de probat. Pegas Forens. c. 5 n. 23 excepto I. se o escripto da obrigação foi entregue pelo credor ao seu devedor. L. 2 §. 1 D. de pact. L. 14 L. 15 Cod. de salut. L. 7 Cod. de remis. pignori. 2. se se acha cancellado, ou rasgado. L. 24 D. de probat. Assim II. a duvida não se presume

III. a mudança não se presume (527) IV. sem-

Boehmer. loc. cit. §. 8, mas se por muitos annos se pagáram os juros, ella se presume. L. 6 §. 1 C. de usur. n. 36. Assim III. a adição da herança não se presume. L. 42 D. de acquir. hered. Menoch. de præsumpt. l. 4 præ. 99 n. 2 et 3, porém he tido por herdeiro aquelle que se misturou com os bens do defuncto d. L. 42 §. 3. Menoch. d. l. 4 præ. 100, et 101. Boehmer. d. §. 8 IV. Assim tambem a doação não se presume. L. 25 D. de probat. L. 16 Cod. cod. L. 47 D. oper. libert. mas I. se algum paga o que não deve sabendo-o, presume-se doar. L. 1 §. 1 L. 26 §. 3 D. de conduct. indeb. L. 9 Cod. cod. L. 7 §. 2 D. pro empt. L. 53 D. de reg. jur. II, e quando o pai, ou mãe, avô, ou avó levados do affecto, e conjunção do sangue contribuem com alguma cousa aos filhos, ou aos netos se entende doado. L. 34 D. de negot. gest. L. 15 Cod. cod.

(527) L. 22 D. de probat. L. 16 Cod. cod. Menoch. de præsumpt. l. 6 præ. 25 n. 3. Hunn. Encycloped. jur. p. 2 n. 20 c. 1 n. 29 Siron. Exerc. 28 thes. 18. Esta conclusão he hum consecratario da antecedente, porque a mudança suppõem facto, o qual se não presume. Assim I. o domicilio huma vez constituido se presume perpetuo. Ord. liv. 2 tit. 56 pr., e §. 1 Boehmer. de collis. præsumpt. c. 2 §. 11, mas se alguém se mudar para outro lugar com a sua familia, e com todos, ou a maior parte dos bens, e ali residir por espaço de quatro annos, a mudança do domicilio se presume. d. Ord. liv. 2 tit. 56 §. 2 L. 2 Cod. ubi senat. L. 1 Cod. ubi pet. tutor. et oulat. Assim II. a mudança da vontade do testador não se presume. L. 32 de probat. L. 23 ver. omni D. de legat. II, mas se o testamento se achar em poder do testador aberto, ou rasgado, a mudança da vontade se presume arg. L. 20 D. de injust. rupt. irrit. et fact. testam. Heinecc. ad Pand. p. 5 §. 30 n. 8. Boehmer. d. §. 19. Assim a doação entre vivos se presume immutavel. L. 3 L. 10 Cod. de revoc. donat., mas pela superve-

pre se presume o melhor, e o honesto (528).

§. CCLI.

São objecto das presumpções assim as pes-

niencia dos filhos a revogação da doação se presume. Ord. liv. 4 tit. 65 pr. L. 3 Cod. de revoc. donat.

(528) L. 51 D. pro soc. L. 13 §. 1 D. de probat. L. 56 D. de reg. jur. C. 16 de præsumpt. Assim a mãe, ou a avó se presumem idoneas para serem tutoras dos menores seus filhos, ou netos por morte do pai destes. Boehmer. de Collis. præsumpt. C. 2 §. 9, mas passando a segundas nupcias se presumem más administradoras, e são removidas da tutela. Ord. liv. 4 tit. 102 §. 3 Authent. Matri et avia. Cod. quando mulier tut. offic. L. 1 Cod. ubi pupill. educar. deb. Assim II. ninguém se presume mentir á hora da morte, porque não he de suppôr que se esqueça da salvação eterna arg. L. 6 Cod. ad leg. Jul. repetund. L. 26 Cod. de nupt. Surd. Decis. 55 n. 11. Tabor. ad Barbos. l. 11 c. 65 ax. 15, porém não he erida a mãe que á hora da morte affirma em prejuizo do filho ser este nascido de côito damnado. L. 29 §. 1 D. de probat. por ser fortissima a presumpção da legitimidade L. 6 D. de his qui sui vel alien. jur. sunt, donde vem o proverbio non omnem præsuni mori Joannem Evangelistam. Boehmer. d. §. 9. Assim III. presume-se a favor do Magistrado. Menoch. de præsumpt. L. 6 præs. 67. Ummius Disp. ad process. jud. disp. 15 thes. 10 n. 58, porém I. he prohibido de comptar bens de raiz no lugar da sua jurisdicção. Ord. liv. 4 tit. 15 L. 46, L. 62 D. de contrah. empt. L. un. Cod. de contract. jud. porque nesse caso presume-se a concussão. Boehmer. loc. cit. Thomas. Disp. de præs. bonit. II; e huma vez mostrado que aggravou a Parte, presume-se que continuará a aggravar-la na mesma Causa. Ord. liv. 1 tit. 5 §. 4 liv. 3 tit. 68 pr. vers. e não mandem Stryk. Disp. de præs. pro magistr. c. 3 §. 10.

soas como as coisas, e acções (529).

§. CCLII.

O effeito da presumpção de direito he rele-

(529) Ummius Disp. ad process. jud. disp. 15 thes. 10. Pertencem á primeira classe as presumpções I. que qualquer se presume livre. Arg. L. 4 D. de just. et jur. II. que aquelle que huma vez foi máo sempre se presume máo no mesmo genero de maldade. L. 7 §. 3 D. de accusat. L. 5 §. 6 D. de re militari. L. 12 Cod. de susceptor. præposit. et arcar. c. 8 de reg. jur. in 6. Muller ad Struv. Exerc. 28 thes. 18 not. (z) III. que qualquer no estado civil se presume bom. L. 51 D. pro soc. Struv. Exerc. 28 thes. 28. Hunn. Encycloped. jur. p. 2 tit. 20 c. 2 n. 8. Voet. ad tit. D. de probat. et præsumpt. n. 14 IV. que qualquer se tem por morto depois da idade de cem annos. L. 56 D. de usufr. Covarr. var. resol. c. 6 n. 7. Pertencem á segunda classe as presumpções I. que todos os predios se presumem allodiaes, e livres. L. 8 L. 9 Cod. de servit. et aqu. Valasc. cons. 82 n. 6. Reinos. obs. 68 n. 11. Maced. dec. 41 n. 1 II. que o dominio se presume continuado, e aquelle que algum dia foi senhor de alguma coisa se presume que o he ainda. Ord. liv. 3 tit. 53 §. 3 L. 16 Cod. de probat. Menoch. de præsumpt. L. 1 præs. 48 n. 5 Cabel. p. 1 decis. 208 n. 8. Silv. ad d. §. 3 n. 2 III. que o possuidor de quaesquer bens se presume senhor delles. L. 12, L. 16 Cod. de probat. Tabor. ad Barbos. l. 4 c. 61 az. 6. Mascard. concl. 539 n. 21; Maced. Decis. 61 n. 18; Pertencem á terceira classe as presumpções I. que o Juiz se entende desempenhar os deveres do seu cargo. Hunn. d. c. 2 n. 21 Ummius d. thes. 10 n. 58. Menoch. de præsumpt. l. 6 præsumpt. 67 II. que todos os instrumentos, e actos se presumem verdadeiros, e solemnnes. L. 30, L. 134 D.

var a Parte, por quem milita, do onus da prova (530).

§. CCLIII

Na collisão das Presumpções a especial prefere á geral (531), e entre as Presumpções es-

de verbor. oblig. L. 1 Cod. *de contrah. et committ. stipul.* §. 17 Inst. *de inutil stipul.* §. 3 Inst. *de fidejussor.* Voet. ad tit. D. *de probat. et præsumpt.* §. 15 Mulier. ad Struv. Exerc. 28 thes. 18 not. (c) Gavia decis. 49 n. 3 Phæb. p. 1 Decis. 82 n. 36.

(530) Ord. liv. 3 tit. 53 §. 3 liv. 5 tit. 134 §. 3. Lei de 6 de Junho de 1755 §. 6 L. 24 §. 8 D. *de fideicom. libert.* L. 23 D. *quod met. caus.* Struv. Exerc. 28 thes. 17 Lauterbach. Colleg. *theoretico pract.* l. 22 tit. 3 §. 45 Voet. ad tit. *de probat. et præsumpt.* §. 15. A Presumpção de direito faz prova legal d. Lei de 6 de Junho de 1755 §. 6 Lei de 4 de Agosto de 1773. Valasc. cons. 39 n. 9 Pereir. dec. 25 n. 18, e só com provas muito plenas e liquidissimas pode ellidir-se; d. Lei de 6 de Junho de 1755 Alv. de 11 de Maio de 1770 §. 5. L. 23 D. *quod met. caus.* Goni. dec. 82 n. 2. Valasc. *de Empt.* q. 7 n. 32. Daqui vem que a Presumpção de direito não depende do arbitrio do Juiz. arg. L. 15 D. *ad municipalem* L. 1 §. 4 D. *ad Senatus-cons. Turpillian.* Voet. ad tit. *de probat. et præsumpt.* n. 15, e que este na falta dessas provas plenas, e liquidissimas deve decidir pela Presumpção de Direito. Alciat. *de præsumpt.* p. 3 n. 3. Menoch. *de præsumpt.* L. 1 præsumpt. 60. n. 2. Voet. ad tit. D. *de probat. et Præsumpt.* n. 18. Não tem este effeito a Presumpção simples, ou de homem a qual não remove o onus da prova para a Parte contraria, nem faz que por ella se deva julgar na falta de prova em contrario. Andreol. *Controvers.* Forens. 104 in fin. Boehmer. *de Collis. præsumpt.* C. 1 n. 2 (Not. 524).

(531) L. 99 §. 5 D. *de legat.* 3 L. 41 D. *de pæn.* L.

peciaes preferem as presumpções violentas ás

80 D. *de reg. jur.* Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 20 c. 4 n. 5. Menoch. *de arbitr. quæst. jud.* Cas. 472 n. 14 et *de præsumpt.* l. 1 præs. 29 n. 7 Boehmer. *de Collis. præsumpt.* c. 2 n. 7. Da-se collisão das presumpções quando concorrem muitas por huma, e outra parte sobre o mesmo facto, e não plena prova em contrario que as destrua. Como não se pode impôr a ambas as Partes o onus da prova, e deve ser izenta deste onus aquella por quem milita a presumpção mais forte, removendo-se este para aquella que só tem por si a presumpção mais debil, convém por isso estabelecer certas regras pelas quaes se determine quaes são as presumpções que nesse concurso prevalecem, e por quem deva o Juiz decidir na duvida; isto he, na falta de plena prova em contrario; ou a quem, no concurso somente das presumpções simples, deva deferir o juramento suppletorio. A collisão pode provir, ou da generalidade, porque as presumpções geraes muitas vezes admittem presumpções contrarias em casos especiaes, assim como as leis geraes muitas vezes admittem excepções em casos particulares; ou dos diversos grãos de probabilidade, que entre as mesmas presumpções especiaes tornão humas mais fortes, e outras mais debéis. Da mesma sorte que as Leis especiaes derogão as geraes, a quem servem de excepções, as presumpções geraes cedem ás especiaes. Disto se achão exemplos nas antecedentes (Notas 525, 526, 527, e 528). Entende-se o que se acaba de dizer das presumpções qualificadas, ou de direito, e não das simples, ou de homem: porque essas não prevalecem ás presumpções de direito geraes. A razão he clara; porque sendo a regra que se deve estar pela presumpção de direito geral em quanto se não prova o contrario. L. 6 D. *de his qui sui vel alien. jur. sunt.* C. 16 *de præsumpt.* Gail. l. 2 Obs. 144 Menoch. *de præsumpt.* l. 1 præs. 60 n. 2 Struv. Exerc. 28 thes. 18 (Not. 523) a presumpção sim-

que o não são (532).

§. CCLIV.

Concorrendo somente presumpções simples,

ples, ou de homem não constitue prova, mas só induz suspeita, ou conjectura, e por isso não pode vencer a presumpção qualificada geral. Por exemplo: he huma presumpção de direito geral que o facto se não presume. Assim ainda que haja algumas presumpções simples de que o Réo he devedor ao Author, se com effeito não existir prova clara da divida, não deve o Réo ser condemnado, posto que podem essas presumpções simples ser de tanta força que resultando dellas prova semiplena, possa esta ser supprida pelo juramento suppletorio. Boehmer. *de Collis. præsumpt.* c. 2 n. 13 (Not. 524).

(532) Boehmer. *de Collis. præsumpt.* c. 2 §. 14. He natural que huma presumpção destrua a outra. L. 7 D. *de in integr. restit.* L. 1 Cod. *qui et adversus quos.* L. fin. Cod. *de instit. et substit.* Cod. 26 de *Sponsal.* Ummius *Disp. ad process. jud. disp.* 15 thes. 11. Valasc. *de partit.* c. 38 n. 9, o que se entende se aquella he mais forte que esta. Ummius *d. thes.* 11 n. 65, porque sempre a presumpção mais forte vence a mais debil. d. L. 7 D. *de in integr. restit.* L. 67 D. *de rit. nuptiar.* Menoch. *de præsumpt.* l. 1 *præs.* 30 n. 1 Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 20 c. 4 n. 2. Entre as presumpções especiaes a mais forte he a que se qualifica com o nome de violenta; que he aquella que constitue o summo grão de probabilidade (Not. 523). Na falta de presumpção violenta, a que mais se aproxima á probabilidade deve preferir ás que desta se achão mais remotas. Boehmer. *Exerc. de Collis. præsumpt.* c. 2 §§. 15 et 16. Ha com tudo alguns casos, em que se não pode absolutamente alcançar a verdade, e em que a lei na duvida determina alguma coi-

tem então todo o lugar o prudente arbitrio do Juiz (533).

za simplesmente por Presumpção; e nes-es casos se deve estar pela Presumpção determinada pela Lei desatendidas outras quaesquer Presumpções. Assim falecendo o pai juntamente com o filho *impubere*, se presume sobreviver o pai ao filho, não obstante outras Presumpções, posto que naturaes sejam. L. 9 §. fin. D. *de reb. dub.* Porém sendo o filho *pubere*, elle se entende haver sobrevivido ao pai. d. L. 9 §. 4. Morrendo o pai, e o filho *impubere* na guerra, presume-se que o pai morreo primeiro, porque he natural que elle se offerecesse ao combate. L. 9 §. 1 D. *de reb. dub.* Porém morrendo na guerra assim o pai como o filho *pubere*, como por ambos milita a natural presumpção, não ha motivo porque se entenda pervertida a ordem da mortalidade. Veja-se Stryk. *Tract. de success. ab intest.* dist. 10. São falsas, e inadequadas as regras que alguns Autores tem estabelecido na collisão das presumpções I. que he mais forte a presumpção que faz subsistir o acto; porque as Leis 12, e 21 D. *de reb. dub.* de que a deduzem contem menos huma presumpção que huma regra de interpretação II. que deve preferir a presumpção mais benigna; porque he muito difficil distinguir o que seja benigno, ou o que seja odioso, costumando ser odioso para huns o que he benigno para outros III. que a negativa he mais forte que a affirmativa, o que não he huma presumpção, mas huma consequencia da indole, e natureza da prova, cujo onus regularmente incumbe a quem affirma, e não a quem nega; e outras semelhantes.

(533) Assim se deduz das palavras do Rescripto referido por Callistrato na L. 3 §. 2 D. *de testib.* nas palavras "*Hoc ergo solum tibi rescribere possum summam, non utique ad unam probationis speciem cognitionem statim alligare debere sed ex sententia animi tui te existinare oportere quid aut credas aut parum probatum tibi opinaris.*"

ARTIGO VI.

Do Arbitramento.

§. CCLV.

O Arbitramento he a estimação feita por Louvados nomeados pelas Partes, ou pelo Juiz das coizas consistentes em facto de que depende a decizão da Cauza (534).

(534) Ha questões que os Juizes não podem decidir sem primeiro terem ouvido a informação, e o parecer de pessoas peritas, e que pela sua profissão, ou experiencia tenham bom conhecimento da materia que faz o objecto da contenda judicial. Assim quando se trata de avaliar terras, ou trabalhos rusticos se tomão por Louvados os Lavradores; quando se trata de edificios se chamão os architectos, os pedreiros, e os carpinteiros cada hum para o que for da sua repartição; e quando se trata de verificar a letra, ou o sinal de alguem, se nomeião Tabelliães, ou Escrivães; e á proporção outros peritos nos mais objectos. Nestes casos os Juizes ordenão que as Partes escolhão peritos da arte, ou pessoas experimentadas nas coizas de que he questão, aos quaes se costuma dar o nome de Louvados. São pois os Louvados na fraze do Foro pessoas instruidas, e experimentadas, autorizadas competentemente para njuizarem, e prestarem os seus laudos sobre a natureza, qualidade, quantidade, e valor de certos objectos contenciozos dependentes da sua arte, ou dos seus conhecimentos. As Partes podem livremente escolher para Louvados as pessoas que lhes parecer, sendo das approvadas para fazerem exclusivamente tais avaliação es. Lei de 20 de

§. CCLVI.

Deve o arbitramento ser feito em boa consciencia, segundo o costume geral da terra (535).

Junho de 1774 §. 11. L. de 14 de Outubro de 1773, Alv. de 25 de Agosto de 1774. L. 6 Cod. *deremilitar*. Arouc. in leg. 12 D. de *Stat. homin.* n. 12 Stryk. de *jur. publ.* tom. 7 disp. 1 c. 9 n. 32. Nas terras aonde ha Louvados do Cancellho estes he que devem ser exclusivamente nomeados pelas Partes. Valasc. de *Partit.* c. 9 n. 1, e na sua falta as pessoas mais habéis, e que melhor conhecimento tiverem da materia sujeita. Se os objectos que ha para examinar são sítos em differente territorio, expede-se carta de commissão ao Juiz territorial para proceder á nomeação de Louvados, e deferir-lhes o juramento. O uzo de nomear Louvados nos vem dos Romanos, porque além dos *agrimensores* que avaliavão as terras, e dos *summarii* que avaliavão os moveis se chamava tambem certas pessoas de cada profissão para a avaliação das coizas cujo conhecimento dependia dos principios da arte, como se vê da Novella 64. Se a Cauza prosegue á revelia de alguma das Partes, ou esta sendo citada recusa nomear Louvado, deve o Juiz nomear em seu lugar; e esta nomeação se chama *ex offic.* Mend. p. 2 l. 3 c. 21 §. 2 n. 25. Valasc. d. c. 9 n. 22. Devem-se nomear tantos Louvados quantos são os objectos de differente natureza que ha para avaliar. O Louvado nomeado depois da necessitação, e juramento não pode escuzar-se; e he compellido a prestar o seu laudo, excepto se a cauza da sua escuza lhe sobrevier de novo. Mend. *loc. cit.* Valasc. de *Partit.* c. 9 n. 5.]

(535) Ord. liv. 3 tit. 17 pr. Para isto deve deferir-se o juramento aos Louvados na presença das Partes. Ord. liv. 1 tit. 87 §. 6 liv. 3 tit. 17 §. 1 liv. 4 tit. 1 §. 1. Authent. *Decernit.* Cod. de *recept. arbitr.* Mend. in *Prax.*

§. CCLVII.

Não concordando os Louvados deve no-

p. 1 l. 3 c. 21 n. 7. *Pegas ad Ord.* tom. 1 *ad Proem.* Gloss. 43 n. 40, excepto se elles são ajuramentados para os seus officios, ou pelo seu Provimto no emprego de Avaliadores. Devem porém os Louvados estar sós, e livres quando conferem, e formão o seu juizo. Podem ser recusados de suspeitos os Louvados nomeados pelas Partes, ou de officio. Ord. liv. 3 tit. 17 §. 1 vers. c se as Partes. Valasc. *de Partit.* c. 9 n. 34. *Guerreir. de Inventar.* l. 1 c. 11 n. 15, e quando as recusações são julgadas válidas procede-se á nomeação de outros Louvados que se-jão idóneos. Valasc. *Loc. citat.* Silv. *ad d. Ord.* l. 1 3 tit. 17 §. 1 n. 3. O officio dos Louvados consiste em comprehender bem o objecto da sua nomeação, e conter-se nos limites d'elle sem divagar para reflexões estranhas. Mend. p. 2 l. 3 c. 21 §. 2 n. 28. Os Louvados são huns depositarios da confiança das Partes, e nenhuma Paixão os deve cegar. Não devem receber dinheiros nem presentes, ou donativos das Partes debaixo da pena de concussão. As estimações fraudulentas, e lezivas não são jámais autorizadas. A Parte que se sentir gravada pode pedir ao Juiz a redução a arbitrio de bom varão. Ord. liv. 3 tit. 17 §. 3, bem entendido que deve, para ter lugar a queixa, verificar-se lesão ao menos na sexta parte. Ord. liv. 3 tit. 17 §§. 6 e 7. L. 4 tit. 96 §. 19. Valasc. *de Partit.* c. 39 n. 27. Pode tambem uzar do remedio da Appellação. Ord. liv. 3 tit. 78 §. 2. Valasc. *de Partit.* c. 9 n. 39, a qual deve ser interposta para o legitimo superior que entre nós he a Casa da Supplicação, ou a Relação do Porto segundo o districto. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 12 tit. 37 pr. Cost. *de Styl. dom. suppl.* annot. 5 n. 27. *Fragos. de Reg. Reip.* p. 1 l. 5 disp. 14 §. 1 n. 5. Silv. *ad Ord.*

mear-se hum terceiro que desempate (536).

§. CCLVIII.

O Arbitramento não tem o effeito de Sen-

liv. 3 tit. 16 pr. n. 8 tit. 17 §. 3 n. 17. Deve ser pedido a redução a arbitrio de bom varão dentro de hum anno. Ord. liv. 3 tit. 17 §. 5, liv. 4 tit. 96 §. 19. Valasc. d. c. 9 n. 44. *Phæb. p. 2 Decis.* 192 n. 12, e a Appellação interposta dentro de dez dias. Ord. liv. 3 tit. 78 §. 2 excepto havendo lezão enorme porque então pode pedir-se a redução até quinze annos. Ord. liv. 3 tit. 17 §. 6 arg. Ord. liv. 4 tit. 13 §§. 5, e 6. Ainda que se estipulasse pena, pendente a redução suspende-se na execução della. Ord. liv. 3 tit. 17 §. 7 Silv. *ad d. §. 7 n. 3.* Não podem ser Louvados I. os que forão Testemunhas na Cauza. Valasc. *de Partit.* c. 9 n. 3. II. ou a respeito do objecto della já prestarão o seu laudo. III. os que fizerão a obra que se ha de avaliar. Mend. p. 1 l. 3 c. 21 §. 2 n. 7. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 86 §. 2 n. 8. Toda a reprova que se pode oppôr contra as Testemunhas he admissivel contra os Louvados. Mend. d. n. 7 vers. *sed. omnis.* Não pode porém huma das Partes recusar o Louvado da outra sem justa cauza. *Franç. a Mend.* p. 1 l. 3 c. 21 §. 2 n. 62, e menos o seu proprio Louvado, excepto se essa justa cauza sobreveio de novo. Valasc. d. c. 9 n. 24.

(536) Ord. liv. 3 tit. 17 §. 2. O terceiro Louvado deve precisamente conformar-se no seu Laudo com hum dos dois antecedentes. d. Ord. §. 2 Valasc. *de Partit.* c. 9 n. 7. Mend. p. 2 l. 3 c. 21 n. 27. *Guerreir. de Inventar.* l. 1 c. 12 n. 30. Se os primeiros Louvados discordão sómente em alguns objectos, o terceiro Louvado não dá o seu parecer senão sobre os artigos diversamente arbitrados. Esta Ord. liv. 3 tit. 17 §. 2 he vista

tença, mas só de prova subsidiaria do facto (537).

ARTIGO VI.

Da Vistoria.

§. CCLIX.

A Vistoria he o acto judicial pelo qual o Juiz se certifica do facto que se controverte em

tirar o livre arbitrio ao terceiro Louvado, pois o obriga a acceder ao arbitrio alheio ainda que seja, ou lhe pareça injusto. Ella parece dever a origem á má intelligencia da L. 17 §. 6 D. *de recept. qui arbitr.* como se as palavras desta Lei *oujus auctoritati pareatur* tolhessem ao terceiro Louvado esse livre arbitrio. Valasc. d. c. 9 n. 8. O Juiz, e não as Partes, he que nomeia o terceiro Louvado no caso de discordarem os dois primeiros. Ord. liv. 3 tit. 17 §. 2. Valasc. d. c. 9 n. 6 Mend. p. 2 l. 3 c. 21 §. 2 n. 26. Deve porem fazer essa nomeação o mais a aprazimento das Partes que ser possa. d. Ord. liv. 3 tit. 17 §. 2. Por isso a Praxe observa que nomeando cada huma das Partes tres Louvados, o Juiz escolhe d'entre os seis hum para desempatar os dois encontrados Laudos.

(537) L. 2 Cod. *de jure Fisci*. Valasc. *de Partit.* c. 9 n. 41. O Juiz não he pois obrigado a seguir precisamente o parecer dos Louvados. Deve porém examinar com toda a circunspecção as suas razões, e tomar o partido que julgar mais conforme á verdade, ligando-se aos factos expostos pelos Louvados, e não ás reflexões destes extrinsecas a esses factos. Se o arbitramento he nullo, ou a materia se não acha assás dilucidada, pode o Juiz ordenar segundo arbitramento. Regularmente porém se

Juizo, por meio da inspecção ocular (538).

§. CCL.

Tem lugar a Vistoria em todo o tempo,

não procede a terceiro. Barbos. ad Ord. liv. 3 tit. 17 §. 4 n. 2. Mend. p. 2 l. 3 c. 21 §. 2 n. 28. Se o arbitramento he requerido por alguma das Partes, a ella incumbe preparar para a sua despesa. Sendo porem o arbitramento determinado por officio do Juiz, deve fazer esse preparo quem tiver interesse no adiantamento da Cauza.

(538) A Vistoria he de todas as provas a mais plena. L. 3 §. 1 D. *fin. regund.* L. 3 Cod. *cod.* Mascard. *de probat.* in procem. qu. 3 Pacian: *de probat.* l. 1 c. 44 n. 2. Gail. l. 1 obr. 29 n. 9 e prevalece a todas as outras provas. Thusc. tom. 6 concl. 776 n. 2 et 19 Stryk. *Disp. de jur. amulat.* c. 4 n. 24. Brunneman. *de process.* c. 22 n. 1 porque aquillo que se vê he moralmente mais certo que aquillo que se ouve §. 9. *Inst. de grad. cognat.* L. 8 §. 1 D. *fin. regund.* Muller *ad Struv.* Exerc. 28 thes. 14 not. (d) n. 15 e como diz Montan. *Tract. de reg. fin.* c. 30 n. 3 *quod oculus videt nemo fideliter negat.* Nunca por isto se entende excluida. Mend. p. 1 l. 3 c. 12 §. 4 n. 17. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 95 §. 7. A Vistoria ou se determina por officio do Juiz quando elle vê pelas circumstancias que o objecto da questão assim o exige d. L. 8 §. 1 D. *fin. regund.* ou a instancia da Parte quando esta pede que se faça em supplemento da prova. Thusc. d. *Concl.* 776 n. 17. Pode tambem a Vistoria ser judicial, ou extrajudicial. Muller *Loc. cit.* Se se determina por officio do Juiz deve preparar para as despesas della quem interessar no adiantamento da cauza. Sendo requerida pela Parte a esta incumbe esse preparo. Brunneman. *ad d.*

L. 8 §. 1 D. *fin. regund.* Stryk. *Disp. de probationis probatione meliori.* c. 3 n. 93. A Vistoria determina-se por Sentença interlocutoria. Muller *loc. citat.* not. (d) n. 19. O Juiz defere á Vistoria se acha que he necessaria. Thusc. *d. concl.* 776 n. 17 e a omitta se lhe parece inutil. Muller. *loc. cit.* n. 20 Stryk. *Disp. de reprobatione* c. 2 n. 33. A Vistoria tem lugar I. na questão a respeito de confins. d. L. 8 §. 1 D. *fin. regund.* Mend. p. 2 l. 3 c. 12 §. 4 n. 27. Leitão *fin. regund.* c. 11 n. 68. II. na enunciação da nova obra. Stryk. *Disp. de reprobatione* c. 2 n. 32 III. na caução de damno infecto. L. 4 pr. D. *de damn. infect.* Brunneiman. *de processu.* c. 22 n. 4. IV. no reconhecimento de letras. Pacian. *de probat.* l. 1 c. 44 n. 20 V. na liquidação de bemeifeitorias. Garcia *de expens.* c. 20 VI. nas causas de servidões rusticas ou urbanas. Muller. *loc. citat.* n. 30. VII. ou a respeito de agoas. Stryk. *d. Disp. de reprobatione.* c. 2 n. 32. Peg. *ad Ord.* l. 1 tit. 68 §. 18 n. 20. VIII. ainda mesmo nas causas de leção para se provar o verdadeiro valor da coisa. Pinell. *de res. sind. vend.* p. 3 c. ult. n. 7. Cost. *de Styl. Dom. suppl.* pag. 228 Pegus *Forens.* c. 7 n. 79 pag. 545 e geralmente naquelles objectos que mais dependem do juizo sobre alguma qualidade, que do simples testemunho dos factos Stryk. *d. Disp. de reprobatione* c. 2 n. 31. Tabor *ad Barbos.* L. 9 c. 92 az. 4. Não tem porém lugar a Vistoria I. nas coizas, que não são de facto permanente, mas que são de facto transeunte. Posth. *de manutent.* obs. 101 n. 56 Guerreir. *de ration. reddend.* l. 5 c. 3 n. 14. II. nem quando não ha provas dubias, mas as que ha são concludentes. Richer *jurispr. univ.* tom. 12 §. 822 pag. 229 Peg. *Forens.* c. 7 n. 79 pag. 549 et *ad Ord.* l. 1 tit. 68 §. 24 n. 70 por quanto a Vistoria he hum remedio subsidiario, o qual só tem lugar na falta de outras provas. Catd. *in leg. si curator.* verb. *minoribus* n. 17 et 18. Valasc. *cons.* 43 n. 27. Cost. *de remed. subsidiar.* remed. 101 III. nem quando da Vistoria se não pode de-

e estado da Causa (539).

§. CCLXI.

Regularmente a Vistoria deve ser feita na presença do Juiz (540).

dozir coisa alguma a bem da Causa, segundo a regra derivada da L. 13 §. fin. D. *ad Senatuscons. Velleian.* L. 21 Cod. *de probat. frustra expectatur casus, cujus eventus nihil operatur.* Por exemplo; aquelle que propoz a acção hypothecaria se não provou que os bens fasssem possuidos pelo devedor, debalde requer que se proceda a Vistoria nestes bens. Thusc. tom. 6 concl. 776 n. 28.

(539) Guerreir. *de ration. reddend.* l. 5 c. 3 n. 16 Pegus *ad Ord.* l. 1 tit. 68 §. 24 n. 70. Pode pois determinar-se a Vistoria não só dentro do termo probatorio, mas a final depois de abertas, e publicadas as Inquirições. Mascard. *de probat. in proem.* qu. 3 n. 9. Brunneiman. *de process.* c. 22 n. 2, e até depois da conclusão da Causa. Mend. p. 2 l. 3 c. 12 §. 4 n. 29. Stryk. *Disp. de probationis probatione meliori* c. 3 n. 94 et 95. Pode em alguns casos deferir-se á Vistoria no principio da Causa, como no caso da nunciação da nova obra, porque interessa o publico que se não demore a construcção dos edificios. Struv. *d. c.* 3 n. 9.

(540) Novell. 73 c. 6 Muller *ad Strup.* Exerc. 23 thes. 14 not. (d) n. 23. Devem intervir na Vistoria os peritos na arte a que respeita a cousa que faz o objecto da questão. *Ad ea eligenda que dubitationem offerunt adhibere homines doctos debemus, vel etiam usu peritos, & quid tibi de unoquoque officii genere placeat exquirere,* diz Cicero *de offic.* l. 1. Dere-se-lhes deferir o juramento dos Santos Evangelhos se elles não são ajuramentados. Ord. liv. 3 tit. 17 §. 1 (Not. 534). Pode-se cometer a diligencia da Vistoria ao Juiz do territorio, aonde se acha

§. CCLXII.

Devem para a Vistoria ser citadas todas as Partes interessadas (541).

§. CCLXIII.

Deve a Vistoria reduzir-se a Acto (542).

a coisa que se ha-de inspecionar. He porém necessaria commissão especial, e não basta a generica para inquirir Testemunhas. Por quanto as delegações são de direito restricto, e não soffrem extenção. Brunneman. *de process.* c. 22 n. 6. Sendo necessario que intervenhão Informadores, deve-se tambem a estes deferir o juramento. Brunneman. d. c. 22 n. 7. He licito ás Partes apresentar ao Juiz mapas ichnograficos para elle ver em que ellas discordão, e o que huma e outra devem provar. O ordenado do Juiz nas Vistorias está determinado pela Lei de 7 de Janeiro de 1750 e Assento de 21 de Janeiro de 1631. Pode conceder-se segunda Vistoria, mostrando-se nullidade ou leção grave na primeira; porém do ordinario terceira Vistoria não se concede. Ord. liv. 3 tit. 78 §. 2 Fontanell. decia. 382 n. 1. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 17 §. 4 n. 3.

(541) Ord. liv. 3 tit. 1 L. 47 *de re judic.* Valasc. *de partit.* c. 11 n. 15. Stryk. *Disp. de probationis probatione meliori*, c. 3 n. 85. Omittida a citação a Vistoria he nulla. Thusc. tom: 6 *concl.* 776 n. 27. Tabor. *ad Barbosa.* l. 13 c. 13 az. 8 Pegas *ad Proem. Ord.* gloss. 43 n. 42 et *ad Ord.* l. 1 tit. 68 §. 23 n. 27. Devem as Partes ser ouvidas depois da Vistoria, porque podem allegar contra ella nullidade ou outra defeza attendivel. Stryk. d. *Disp.* c. 3 n. 86 et 87. Brunneman. *de Process.* c. 22 n. 14. Peg. d. gloss. 43 n. 43.

(542) Giurb. *Cons. Senat. Menan.* c. 1 gloss. 11 n. 8. Este Auto deve ser assignado pelo Juiz, e pelos Louvados.

CAPITULO XXIII.

Da Publicação.

§. CCLXIV.

FINDA a dilação probatoria se abrem, e publicação as Inquirições (543).

§. CCLXV.

A Publicação he o acto judicial, pelo qual se renuncia as inais provas, e se fazem os Autos patentes ás Partes (544).

(543) Ord. liv. 3 tit. 62 et 63 pr. Novell. 90 c. 4. Antes da publicação das Inquirições não he lito ao Juiz, ou ao Escrivão communicar-las ás Partes. Ord. liv. 3 tit. 62 §. 4 vers. *E o Escrivão.*

(544) *Unius Disp. ad process. judic.* disp. 16 thes. 13 n. 92. Barbosa. *ad Ord.* l. 3 tit. 62 pr. n. 1. A Publicação em geral se diz o acto pelo qual se faz huma coisa publica, e notoria, para que possa ser sabida de todos os que nella tem interesse. Mas aqui se toma na accepção restricta com relação ás inquirições. A Publicação das provas he hum acto substancial do processo. Ord. liv. 3 tit. 63 pr. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 62 pr. n. 7. com tudo se se omittir, nem por isso o processo se annulla. d. Ord. l. 3 tit. 63 pr. Mend. p. 1 l. 3 c. 14 n. 3. Silv. d. n. 7, et *ad Ord.* l. 3 tit. 63 pr. n. 27. Regularmente tem lugar a Publicação em todas as causas. c. 34 vers. *debet de Accusat.* Cresp. obs. 89 et 90 Peg. *ad Ord.* l. 1 tit. 65 §. 31. Glos. 34 n. 7. Excepto as de sodomia. Ord. liv. 3 tit. 13 §. 7 em que todavia se deixa isso ao

§. CCLXVI.

Pode haver algumas justas causas para se embargar a Publicação (545).

arbitrio do Juiz. Requer-se a Publicação em Audiência por ambas, ou por alguma das Partes, e o Juiz lhe deferre, não havendo legítimo impedimento. L. 7 D. *de feriis* Mend. p. 1 l. 3 c. 14 §. 1 n. 6. Ummius *loc. cit.* n. 94.

(545) Tais são I. se as Testemunhas nomeadas não puderão ser perguntadas, ou por não serem achadas na Terra, ou por serem mortas depois de nomeadas, ou por não quererem testemunhar, porque constando isso ao Juiz deve conceder tempo para se perguntarem outras em lugar das mortas, ou ausentes, e para obrigar as que não quizerão testemunhar. Ord. liv. 3 tit. 55 §. 11 ou tomar outras. Ord. liv. 3 tit. 62 pr. 11. se as Testemunhas foram tiradas sem citação de Parte, porque então deva conceder-se dilação para se reperguntarem, excepto sendo de fora do Reino, ou estando já mortas, ou correndo a causa á revelia contra o ausente. Ord. liv. 3 tit. 62 §. 1 III. se as Testemunhas foram perguntadas por Inquiridor, ou Talellião suspeito, sendo a suspeição muito clara, e allegada antes de começadas as Inquirições sem consentimento posterior; porque nesse caso o Juiz faz queimar as Inquirições, e assina termo competente para se tirarem outras á custa do official suspeito. Ord. liv. 3 tit. 62 §. 2 Phæb. p. 1 *decis.* 77. Leitão *de Inquisit.* qu. 8 n. 11 Cabed. p. 1 *orast.* 41 IV. se se não receberam contraditas relevantes, porque se as Testemunhas não as confessão, ou se dizendo coysa que toque a sustancia do feito não são supplidas por outras não contraditadas, o Juiz nesses termos recebe as contraditas, e depois da contestação da Parte lhe assina dilação para prova. Ord. liv. 3 tit. 62 §. 3. Para virem as Partes com embargos a serem as Inquirições abertas, e publicadas não se lhes dá vista

§. CCLXVII.

Os effeitos da Publicação vem a ser I. que depois della se não podem produzir mais provas (546). II. que por ella se revalidão os juramen-

dellas, mas só os nomes das testemunhas com o traslado dos termos que os Procuradores pedirem para os Embargos, ficando sempre os ditos das Testemunhas em segredo. Ord. liv. 3 tit. 62 §. 4. O menor pode usar do beneficio da restituição, e por meio della embargar a Publicação das provas. L. 7 D. *de feriis*. Mascard. *de probat. concl.* 1279 n. 11. Mend. p. 1 l. 3 c. 14 §. 1 n. 6 et. 7. Não pode porém requerer por este principio reforma da dilação depois de abertas, e publicadas para provar de novo aquillo sobre que den Testemunhas pelo perigo do suborno. Mend. d. §. 1 n. 12. Nem pode ser restituído por mais de huma vez. L. 1 Cod. *si sapius de in integr. restit.* excepto sendo os artigos diversos. Cabed. p. 1 *decis.* 200. O marido pode, ainda sendo maior de vinte e cinco annos, pedir a restituição por cabeça da mulher se ella he menor. Ord. liv. 3 tit. 42 §. 4. Gam. *decis.* 168. Morta porém a mulher não passa este beneficio para os herdeiros. Mend. *loc. cit.* n. 7. Podem impedir a Publicação os que gozão do beneficio de menor, como a Igreja, o Mosteiro, o Collegio. Mend. *d. loc.* n. 6.

(546) Ord. liv. 3 tit. 83 §. 2. *At qui semel.* Cod. *de probat.* c. 18 *de testib.* Mend. p. 2 l. 3 c. 14 n. 1. Reinos. obs. 39 n. 22 e 23 Silv. *ad d. Ord.* n. 1 excepto I. se a publicação for nulla, como se não houvestem sido citadas as Partes para ver jurar Testemunhas. Ummius *Disp. ad process. jud.* disp. 16 thes. 13 n. 97. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 62 pr. n. 6. II. se se produzirem Testemunhas a diversos artigos. c. 26 *de testib.* Ummius. *loc. cit.* O termo probatorio foi constituido para as Partes dentro delle

tos das Testemunhas (547).

CAPITULO XXIV.

Das Allegações.

§. CCLXVIII.

DEPOIS da Publicação das provas seguem-se as Allegações (548).

produzem as suas provas, e se o deixão passar, não podem dar mais Testemunhas. Os Instrumentos porém podem produzir-se até á conclusão da Causa (§. 219). Pode o Juiz de seu officio ajada depois da Publicação reperguntar as Testemunhas se ellas jurarão com ambiguidade, ou contradicção, se não derão razão de seus ditos, ou se ha alguma outra legitima causa. c. 37 *de testib.* Ummius *loc. cit.* Barboz *ad Ord.* l. 3 tit. 62 pr. n. 9 et 24.

(547) Ummius *Disp. ad process. jud.* 18 thes. 13. Barboz. *ad Ord.* l. 3 tit. 62 pr. n. 23.

(548) *Ord.* liv. 3 tit. 20. C. 15 *de testib.* Sendo assignado termo a algu na das Partes para por seu Advogado fallar finalmente a bem do feito, posto que elle tenha alguns requerimentos que fizer, não deve deixar de razoar, dizendo no começo das Razões as cousas que pedo antes que o feito se determine. *Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 42. De outro modo he lançar as Razões sem lha tornar o feito para vir com ellas. d. §. 42 *vers. c. se o Procurador*, excepto se o requerimento he tal que não se pode allegar depois de vistas as Inquirições, e a Parte não houver ainda vista dellas, ou jurar que não as vio por si, ou por outrem. d. §. 42 *vers. Porém.* Menda. p. 1 l. 3 c. 15 n. 2.

§. CCLXIX.

A Allegação he a dissertação juridica feita em juizo para a defeza da Causa (549).

§. CCLXX.

As Allegações não são da substancia do processo (550). Não devem com tudo omitir-se (551).

(549) Ummius. *Disp. ad process. jud.* 18 thes. 5. Ferrerres. *Diccion. de droit. art. plaidoyer.* Matant. *de Ord. judic.* p. 6 act. 16 n. 1.

(550) Arg. da *Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 42 tit. 63 pr. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 41 n. 2. Daqui vem I. que a ommissão das Allegações não annulla a sentença. *Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 42. L. 9 *Cod. de judic.* L. 1 *Cod. ut quæ desunt. advocat.* Themud. *decis.* 169 n. 4. II. que a confissão nellas feita pelo Advogado não prejudica ao Constituinte. Barboz. *ad C. fin. de confess.* n. 6. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 50 §. 1 n. 11 (Not. 442). III. que não se pode dizer materia velha o que nellas se deduz.

(551) As Allegações devem ter lugar assim nas causas ordinarias, como nas summarias, porque tendem á defeza das Partes litigantes. O Juiz mais facilmente conhece se o facto se acha provado, quando vê apontados nas Razões da Parte os lugares da prova; e mais seguramente applica o verdadeiro direito ao facto, depois da discussão das Partes, com a qual mais claramente apparece a verdade c. grave 35 q. 9. Ummius. *Disp. ad process. judic.* disp. 18 thes. 7 n. 28.

§. CCLXXI.

Precede a Allegação do Autor á do Réo (552).

(552) L. 29 D. *de judic. c. 1 de mut. petit.* Marant. *de ordin. judic.* p. 6 act. 16 n. 2. Por Autor se entende aqui não só o que propõe a causa em Juízo, mas aquelle a quem incumbe o onus da prova. Daqui vem que muitas vezes o Réo se constitue na necessidade de razoar primeiro. Assim acontece a respeito da Excepção, ou de Embargos do Réo recebidos; pois lhe incumbe a obrigação da prova, e faz a respeito delles as vezes de Autor. O privilegio do Réo, ou daquelle que faz as vezes de Reo he sempre dizer em ultimo lugar. Mandando o Juiz que as Partes razoem sobre Embargos antes de os receber, primeiro razoa aquelle contra quem os Embargos se offerrecem, e depois responde a Parte que com elles veio. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 39 vers. *Porém.* Mas I. quando ambas as Partes embargão a Sentença nos artigos que lhes são respectivamente contrarios, a Parte que primeiro embargou, sustenta os seus Embargos, e logo impugna os da Parte contraria; e depois esta faz o mesmo. Pegas ad Ord. l. 1 tit. 9 §. 2 n. 5 gloss. 6 col. 1 vers. *Etsi*; II. e quando vem remettidos de fóra Embargos oppostos a alguma ordem, e se manda sobre elles dizer as Partes razoa tambem em primeiro lugar o Embargante, a fim de poder addicionar os seus Embargos. Deves as Razões ser só humas, e não pode cada hum das Partes, ou seus Procuradores razoar muitas vezes assim a final, como sobre qualquer incidente. Ord. L. 3 tit. 20 §. 41. E posto que cada hum das Partes tenha constituído mais Advogados, estes podem confrir entre si; mas as Razões devem ser feitas só por hum delles. Se vem a juizo algum Assistente dá-se hum só termo ao Advogado do Assistente, e da Parte para razoarem. d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 41

§. CCLXXII.

O objecto das Allegações he ou o facto, ou o direito applicavel ao facto (553).

§. CCLXXIII.

A forma das Allegações he mais facil de

Cabed. p. 2 *arrest.* 86 Silv. ad d. §. 41 n. 3. Quando são muitos Litisconsortes, e tem todos o mesmo direito, observa a Praxe que respondem por hum só Advogado. Peg. tom. 1 *de Majorat.* c. 6 n. 828 et 829. Fontanell. tomo 1 *Decis.* 4 n. 6. Silv. d. *loc.* n. 4, ou se continua vista a todos os Advogados com o mesmo termo para elles entre si o repartirem. Ajuntando-se Documentos pelo Advogado que razoa em ultimo lugar torna vista ao Advogado, que já razoou para responder aos Documentos, podendo ao mesmo tempo convencer os argumentos da Allegação contraria. Maced. *Decis.* 68 n. 4 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 20 §. 43 n. 6 Not. (471).

(553) Ummius. *Disp. ad process. judic.* 18 thes. 6. Devem as Partes por seus Advogados nas Allegações finaes mostrar provadas as coisas que são de facto, e deduzir o direito que he applicavel aos factos provados. Ainda que a dedução do direito não seja necessaria, pois o Juiz o deve supprir ás Partes tit. Cod. *ut quæ desunt Advocat.*, com tudo he util que as Partes o alleguem, e sobre elle disputem, porque deste modo o Juiz não só he aliviado do trabalho de o indagar mais sollicitamente, mas ao mesmo tempo he excitado a propender para aquella parte que vir sustentada em melhor direito. Ummius. *loc. cit.* Muller. *Promptuar. juris nov. art. Allegatio.* vol. 1 pag. 177 n. 2.

apprender-se pelo uzo, que de ser ensinada por principios, e regras (554).

(554) Devem as Allegações ser escusas; e não he licito ás Partes ou a seus Procuradores razoarem por palavras. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 40. Ellas devem conformar-se com o sistema de Jurisprudencia estabelecido na Lei de 18 de Agosto de 1769. As antigas Allegações erão carregadas de huma fastuosa erudição. Ali se accumulavão immensas citações de textos de direito, e doutrinas de Doutores humas sobre outras. Misturavão os Advogados daquelle tempo nos seus discursos o sagrado com o profano, e passagens tiradas dos Oradores, dos Poetas, e dos Historiadores. Não só as Allegações erão assim sobrecarregadas de citações, mas a maior parte destas erão mal applicadas. Empenhavão-se mais os Advogados daquelle tempo em fazer ostentação de huma vã erudição, que em se ligar ao ponto fundamental da Cauza. Procedia este vicioso costume do mal entendido aserto dos Glozadores; *erubescimus sine lege loqui*. Stryk. Di.p. de *allegatione propriae turpitudinis*. c. 1 n. 2 como se fosse necessario comprovar com leis e doutrinas coizas claras, e que estão no alcance de todos; ou como se não se fallasse com lei quando se allega a boa razão natural. d. Lei de 18 de Agosto de 1769. Mend. p. 1 l. 3 c. 15 n. 3. Ha mais de hum seculo que entre nós se tem emendado este defeito; e os bons Advogados tem banido das suas Allegações todas as citações mal applicadas. Deve-se porém evitar o cair em outro extremo igualmente vicioso, que he o não citar jamáis textos alguns, especialmente latinos. Huma semelhante opinião não pode deixar de ser nascida da ignorancia, e nutrida pela preguiça. He sempre do dever do Jurisconsulto citar as Leis, e outros textos que estabelecão a proposição controversa, evitando cuidadosamente o sobrecarregar de citações o seu discurso, e fazendo judicioza escolha daquellas, que forem mais expressas, e mais a proposito. Huma Allegação contém ordinariamente

CAPITULO XXV.

Da Conclusão.

§. CCLXXIV.

A Conclusão he o acto pelo qual a Cauza se sujeita ao conhecimento do Juiz (555).

seis partes I. o exordio, II. a narração do facto, III. a dos termos do processo, IV. a dedução dos argumentos, V. a resposta ás objecções, VI. a conclusão. Devem observar-se a respeito de qualquer allegação principalmente as regras seguintes. I. Ter muita ordem e clareza no que se diz, começando pela exposição do facto, e passando a deluzir o direito; porque este nasce do facto. L. 52 §. 2 D. *ad leg. Aquil.* L. 42 D. *de jurejur.* Mend. p. 1 l. 3 c. 15 n. 3; e mudada qualquer circumstancia do facto se inverte a decisão de direito. L. 31 D. *de excusat.* L. 45 D. *de legat.* 3.ª Mend. *loc. cit.* II. Expendêr destramente e com energia os principaes argumentos, sem omitir os menores; porque nem todos os Juizes são do mesmo parecer pelos mesmos motivos. III. Proporcionar o discurso ao objecto de que se trata. IV. referir fielmente os factos sem offender a verdade, ou atacar a reputação da Parte contraria. V. abster-se de insulsos dictérios, que fazem rir a quem os lê, mas sempre á custa de quem os diz, e são indignos da seriedade do Foro, e da nobre profissão do Advogado. VI. Não encher o Discurso de circumloções inuteis, e que não vem para o ponto da questão. A verdadeira eloquencia consiste em dizer tudo o que he necessario, e em não dizer senão o que he necessario.

(555) Ord. liv. 1 tit. 84 §. 28. liv. 3 tit. 1 §. 15 tit. 20 §. 30. Authent. *Jubemus.* Cod. *de judic.* O verbo con-

§. CCLXXV.

He a Conclusão necessaria em todas as Causas posto que ella não seja da sustancia do processo (556).

§. CCLXXVI.

O effeito da Conclusão he impôr silencio ás Partes para ouvirem a Sentença (557).

clar sem diversas accepções. A's vezes he synonymo de *terminar* e se costuma dizer *terminar e concluir hum negocio*. Outras vezes significa tirar huma consequencia das premisas. Em fraze de Jurisprudencia se diz concluir a Causa quando finda a discussão das provas entre as Partes litigantes, e só lhes resta ouvirem a decizão, ou sentença do Juiz.

(556) A Conclusão não he da sustancia do processo. Barros, *ad Ord.* liv. 3 tit. 63 pr. n. 8. Alvimar *de nullit. Sent.* rubr. 13 qu. 14 n. 1. Por isso se se omittir não annulla o processo. Marant, *de ordin. judic.* p. 6 act. 15 n. 9; p. inc. p. linc. e nas Causas summarias, em que ella não he de necessidade. Ord. liv. 3 tit. 48 §. 2. Clement, *scope de verb. signif.* Ainda nas Causas ordinarias, se alguma das Partes demora a conclusão, pode o Juiz em odio da demora haver a causa por concluida, e pôr elle a Summa. Nov. II. 115 c. 2. Authent. *Inhemus.* Cod. *de judic.* Mend. p. 1 l. 3 c. 16 n. 1. Boehmer, *Insrodubt. in us Digest.* l. 12 tit. 1 n. 7.

(557) Authent. *At qui senel.* Cod. *de probat.* c. 9. *de fil. instrum.* Soaccia *de judic.* l. 2 c. 12 n. 16. Marant, *de ordin. judic.* p. 6 act. 15 n. 1. Covarruv. qu. 20 n. 8. Diquit vem que depois da conclusão não podem produzir-se Testemunhas ou Instrumentos, nem se admittam mais provas algumas. Parexa *de instrum. edit.* tit. 6 re-

§. CCLXXVII.

Depois de posta a Conclusão, não se deve abrir sem o consentimento mutuo das Partes (558) ou sem justa causa superveniente (559).

sol. 3 n. 130. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 30 n. 1 excepto 1. a confissão da Parte que tem lugar ainda depois da conclusão, e da mesma Sentença. V-la-c. *de jur. emphyt.* qu. 7 n. 29. II. a Vistoria Menoch. *de arbitr.* qu. 35. Silv. *ad d.* §. 30 n. 17. III. o juramento suppletorio, se foi pedido antes da conclusão. Marant, *d. act.* 15 n. 4 IV. apparecendo documentos de novo. L. 7, L. ult. D. *de feriis.* L. 1 Cod. *de dilat.* Parexa, *de instrum. edit.* p. 2 tit. 6 r. sol. 3 h. tit. 1. Silv. *loc. cit.* n. 12. V. por via de restituição. Barros, *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 80 n. 2. Mend. p. 2 l. 3 c. 16 n. 1. VI. nas Causas criminaes L. 18 §. 9 D. *de quæstion.* L. 4 §. 2 D. *de requir. vel absent. dammand.* Mend. p. 1 l. 3 c. 16 n. 1. Silv. *ad d.* §. 30 n. 14. Para o Juiz nunca se conclue a Causa. Mend. p. 2 l. 3 c. 16 §. 2. Mascarl. *de probat.* concl. 1286 n. 18. Pode elle por isso ainda depois da conclusão exigir provas, como a Vistoria, o Exame de letras, as repurguntas das Testemunhas, etc. Boehmer, *Introd. in jus Digest.* l. 42 tit. 1 n. 8. Silv. *ad d.* §. 30 n. 9.

(558) Fragos, *de Regim. Reip.* p. 1 l. 5 di-p. 13 §. 7 n. 144 Mascarl. *de probat.* concl. 1286 n. 9. Parexa, *de Instrum. edit.* p. 2 tit. 6 resol. 3 lim. 2.

(559) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 30. Assim se falecer alguma das Partes pode abrir-se a conclusão para se tratar da habilitação dos seus herdeiros. Ord. liv. 3 tit. 27 §. 2 tit. 82 pr. Mend. p. 1 l. 3 c. 16 n. 1.

CAPITULO XXVI.

Da Sentença.

§. CCLXXVIII.

A Sentença he a decizão feita por Juiz competente da questão que se controverte em juizo entre as Partes litigantes (560).

(560) L. 1, L. 14 D. *de re judic.* Struv. *Exerc.* 44 thes. 3. Voet. ad tit. *de re judic.* n. 1. Depois das provas e da conclusão segue-se a Sentença, a qual em sentido improprio comprehende tambem o laudo do Arbitro. Esta decizão porém não he propriamente Sentença; porque não tem força de obrigar, e depende para isso da confirmação do Juiz. Deve a Sentença ser dada por Juiz competente. Ord. liv. 1 tit. 5 §. 8 liv. 3 tit. 75 pr. tit. 37 §. 1. L. 2 Cod. *si a non compet. jud.* Diz-se Juiz competente aquelle a quem compete a Jurisdicção por lei publica nas Cauzas e pessoas que perante elle litigão. Quando são muitos os Juizes devem todos votar na Sentença, e para isso devem achar-se todos presentes. Ord. liv. 3 tit. 16 §. 6 tit. 75 pr. L. 37, L. 39 D. *de re judic.* Sendo porém commettida a decizão não a certos juizes, mas a hum Relação ou outra corporação juridica, o chefe desta nomeia Juizes para conhecerem da Cauza. Ord. liv. 1 tit. 1 §§. 6 e 13. Aquelle dos Juizes que expõem a especie que na Cauza se controverte se chama Relator, e os outros se chamão Adjunctos. O Relator não deve omitir circumstancia alguma essencial para o bom conhecimento da Cauza; e feita a expozição, dá o seu parecer primeiro, votando depois os mais Juizes. d. Ord. liv. 1 tit. 1 §. 13. Fora deste caso os mais modernos em dignidade, e officio são os que votão primeiro. Gam. decij. 1 n. 11. Ca-

§. CCLXXIX.

Divide-se a Sentença em definitiva (561) e

bed. p. 1 *decis.* 6 n. 8. Profere-se a Sentença pela pluralidade dos votos. d. §. 13 L. 36, L. 39 D. *de re judic.* L. 17 §. fin. L. 18 L. 27 §. 3 D. *de recept. qui arbitr.* Coccei. Disp. *de eo quod justum est circa numerum suffragiorum.* sect. 1. Cabed. d. *decis.* 6 n. 3. Em igualdade de votos vence-se a decizão a favor do Réo, excepto se por parte do Autor está o favor da Cauza: por exemplo, se ella he de dote, de liberdade, etc. Isto porém não tem lugar entre nós, porque sempre se devem tomar Juizes em numero desigual. Ord. liv. 1 tit. 1 §§. 7 e 9. Sobre a redução dos votos veja-se o Ord. liv. 1 tit. 1 §. 8 e o Assento de 29 de Abril de 1659. Nas Cauzas commettidas a Arbitros compromissarios, sendo estes dois, e achando-se empatados os votos, deve-se nomear terceiro para desempatar, sendo feita essa nomeação á vontade das Partes. Ord. liv. 3 tit. 16 §. 8.

(561) Sentença definitiva he aquella pela qual se decide a questão principal da Cauza. L. 1, L. 4 §. 6 D. *de re judic.* Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 22 c. 1 n. 1. Em duvida a palavra Sentença se entende da Definitiva, pois ella por excellencia he chamada Sentença. Rubr. D. et C. *de re judic.* Cancr. *Variar. Resol.* l. 1 c. 17 n. 7. Lauterbach. ad tit. *de re judic.* §. 4. Subdivide-se em condemnatoria e absolutoria; aquella he a que contem a condemnação do Réo. e esta a que contem a sua absolvição. Differe da Interlocutoria I. em que por ella se termina a questão principal, e pela Interlocutoria somente se termina a questão incidente ou emergente II. em que a Sentença Definitiva admittie Appellação ou Aggravatio ordinatio, em Interlocutoria regularmente só admittie Aggravatio no acto do processo. III. em que o Juiz pode re-

Interlocutoria (562).

§. CCLXXX.

Deve a Sentença ser I. clara (563) II. cer-

formar de seu officio a Sentença Interlocutoria, não assim a Definitiva. Ord. liv. 3 tit. 65 pr.

(562) A Sentença Interlocutoria he aquella pela qual somente se decide algum artigo incidente ou emergente do processo. Ord. liv. 3 tit. 65 pr. Incidente he o que tem principio antes da litiscontestação, e emergente he o que ocorre depois della. Ummius. *Disp. ad process. jud.* disp. 19 thes. 16. Lauterbach. ad tit. *de re judic.* §. 4. A Interlocutoria subdivide-se em simples, e mixta. Simples he a que não se estende além dos limites do artigo sobre que he proferida. Mixta he a que prejudica a questão principal, e por isso se diz que tem força de Definitiva. Gail. l. 1 obs. 130 n. 6. Lauterbach. *loc. cit.* n. 5. Tais são a Sentença que absolve o Réo da Instancia, a que julga o Autor Parte illegitima, e o exclue do Juizo; a que recebe a Appellação de Sentença definitiva. Ord. liv. 3 tit. 65 §. 1; a que julga a Appellação deserta; a que revoga o Attentado. Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 22 c. 1 n. 15 et 16. A Sentença, pela qual o Juiz se declara incompetente, he Interlocutoria simples. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 9 tit. 58 §. 25 liv. 3 tit. 20 §. 9.

(563) Ord. liv. 3 tit. 66 §. 6. L. 46 D. *de re judic.* Scaccia *de sent. et re judic.* Gloss. 14 qu. 15 n. 1. A Sentença escura pode ser declarada pelo mesmo Juiz que a proferio, ou pelo seu successor, salva com tudo a sua substancia. L. 42, L. 46 D. *de re judic.* L. 3 Cod. *de fruct. et lit. expens.* Porém depois da publicação da Sentença só pode esta ser declarada por meio de Embargos. d. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 6. Mend. p. 1 l. 3 c. 18 n. 3 p. 2 l. 3 c. 18 n. 4.

ta (564) III conforme ao libello (565) IV ás

(564) Ord. liv. 3 tit. 66 §. 2. §. 32. Inst. *de action.* L. 3, L. 4. Cod. *de sent. quæ sine cert. quant.* Basta porém que seja certa com relação aos aut. s. d. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 2. L. 59 §. 1. D. *de re judic.* L. 3. Cod. *de sent. quæ sine cert. quant.* Ummius. *Disp. ad process. jud.* disp. 19 thes. 10 n. 45 ou que a condemnação possa liquidar-se na Execução da Sentença. d. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 2 vers. ou se pudesse, como nas Acções universaes, quaes a da petição da herança, e a das Partilhas. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 3. L. 7. D. *si pars hered. petat.* ou nas Acções geraes, quaes as da Tutella, do Dote, etc. Lauterbach. *Colleg. theoretico-pract.* l. 42 tit. 1 §. 22. Brunneman. *de process.* c. 27 n. 31 ou como nas accessões, fructes, e interesses. d. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 2 L. 3. Cod. *de fruct. et lit. expens.* Pela mesma razão a Sentença deve ser pura, e não condicional. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 4. L. 1 §. 5. D. *quand. appell. sit.* Vant. *de nullitate ex defect. process.* n. 112. Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 22 c. 2 n. 39, excepto se logo se preencher a condição, como se o Juiz condemnar o Réo no que o Autor jurar que elle lhe deve, não excedendo o pedido. d. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 4. Coccei. *jus controvers.* ad tit. *de re judic.* qu. 6. Brunneman. d. c. 27 n. 34. Igualmente a Sentença não deve ser alternativa. Struv. Exerc. 46 thes. 5 excepto I se a qualidade da acção assim o exigir. Ord. liv. 4 tit. 13 §. 1. L. 2. Cod. *de rescind. vend.* 11 ou se ao Réo compatir o direito da escolha. L. 10 §. 6. D. *de jur. dot.* L. 6 §. 1. D. *de re judic.* Muller. ad Struv. Exerc. 46 thes. 5 not. (f) Voet. ad tit. *de re judic.* n. 20. Brunneman. *loc. cit.* n. 32.

(565) Ord. liv. 3 tit. 66 §. 1. L. 18. D. *Commun. divid.* L. 17. Cod. *de fideicommiss. libertat.* Valasc. cons. 145 n. 8 et *de jur. emphyt.* qu. 6 n. 11 et 12. Esta conformidade se entende a respeito da coisa pedida no libello, e não da sua conclusão, porque de outro modo sempre o Réo seria condemnado. Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 22 c. 2 n. 52.

Leis (566) V e aos autos (567) VI fundamen-

Póde porém o Juiz condemnar nas coizas que virtual, ou tacitamente se comprehendem no petitorio, ainda que não sejam expressas, como a caução de *non turbando* na Acção confessoria ou negatoria, a restituição do penhor na Acção do mutuo, as perdas e damnos na Acção de força, os fructos na Acção da petição da herança; e nas coizas que pertencem ao officio do Juiz, como as custas, fructos, interesse, e mais accessões depois da lide contestada em diante. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 1 vers. *E quanto* tit. 67 pr. Gam. *Decis.* 319 n. 3. Cabed. *Decis.* 68 n. 2 et 6. Maced. *Decis.* 58 n. 12. A Sentença deve ser dada sobre toda a questão, e não vale a que só decide parte della. L. 27. D. *famil. herisc.* excepto se tiver muitos artigos, porque então podem ser tantas as sentenças quantos os artigos L. 15. Cod. *de sent. et interloc.* ou se contiver muitos objectos diversos. L. 41. D. *famil. herisc.* Struv. *Exerc.* 44 thes. 7. Voet. *ad tit. de re judic.* n. 17. (566) Ord. liv. 3 tit. 75 pr. Lei de 3 de Novembro de 1768. Auth. *Jubemus.* Cod. *de judic.* L. 13. Cod. *de sent. et interlocut.* L. 2. Cod. *quand. provoc. non est. necess.* pr. Inst. *de offic. jud.* A sentença pôde ser contra o direito em these, como se nella se disser que vale o Testamento de impubere, ou que o maior de setenta annos não pôde escusar-se da tutela, e então he absolutamente nulla. d. Ord. liv. 3 tit. 75 pr. d. L. 2. Cod. *quand. provoc. non est. necess.*, ou contra o direito em hipotese, isto he, contra o direito da Parte, por exemplo, se o Juiz pronunciar que o impubere he pubere, etc. e então a sentença he injusta, porém não he nulla. Ord. liv. 3 tit. 75 §. 2. d. L. de 3 de Novembro de 1768. Gam. *Decis.* 110 n. 41. Cardos. *in Prax.* verb. *Sententia* n. 32. Deve a sentença ser tambem conforme o Estilo, o qual na falta de Lei expressa, sendo antigo, e racional, tem a força de Lei Ord. liv. 3 tit. 64 pr. Lei de 18 de Agosto de 1769 §. 14. Gam. *Decis.* 16 n. 7. Cabed. p. 1 *decis.* 3 n. 5.

(567) Ord. liv. 3 tit. 63 pr. tit. 66 pr. Cujac. l. 12 obs. 19.

tada (568) VII escrita (569) VIII, e publica-

Deve o Juiz dar a sentença segundo o allegado e provado pelas Partes, e não segundo sua consciencia. d. Ord. liv. 3 tit. 66 pr., e só pôde mandar ajuntar nos autos aquillo que vio em auto judicial como Juiz, e não como particular. d. tit. 66 pr. vers. *Porém*, excepto se isso já foi allegado na Causa, e a Parte foi lançada de o ajuntar. d. tit. 66 vers. *E isto*. Deve pois o Juiz examinar attentamente todos os termos do processo. d. Ord. liv. 3 tit. 66 pr. Cardos. *in Prax.* verb. *sententia* n. 22. A sentença proferida sem serem vistos e lidos os autos he nulla, porque se presume ser dada sem conhecimento de Causa. Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 22 c. 2 n. 4. Assim se presume tambem a sentença que he dada precipitadamente, e sem preceder tempo conveniente para o exame. Menoch. *de præsumpt.* l. 2 pres. 67 n. 30 et 31. Tusch. *concl.* 147. Brunneinan. *de process.* c. 27 n. 14. Não podem porém os Juizes ser demandados pelas sentenças, que derão, ainda que com ellas as Partes se considerem prejudicadas. Assento de 28 de Novembro de 1634.

(568) Ord. liv. 3 tit. 66 §. 7. Deve o Juiz especificar na sentença as causas e fundamentos da decisão. A Legislação Patria emendeu nesta parte o direito commum. Mend. p. 1 l. 3 c. 17. Brunneinan. *de process.* c. 27 n. 21. Mas falando a expressão dos fundamentos da decisão, nem por isso a sentença he nulla. Mend. d. c. 17. Franc. a Mend. *loc. cit.* n. 10. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 66 §. 7 n. 9.

(569) Deve a Sentença ser escrita, e assignada pelo Juiz. Ord. liv. 1 tit. 1 §. 13, tit. 6 §. 16. L. 1. L. 2. L. 3. Cod. *de sent. experic. recit. c. fin. de sent. et re judic.* Maced. *Decis.* 59 n. 11. Basta porém a subscrição do Juiz nas sentenças dadas na audiencia em Acções verbaes de juramento d'alma. Ord. liv. 1 tit. 24 §. 19 ou quando o Juiz he ordinario, e leigo, ou illiterato. Ord. liv. 1 tit. 67 §. 1 tit. 79 §. 29. A sentença deve ser escrita na lingua do paiz. L. 43. D. *de re judic.* L. 12 Cod. *de sent. et interloc.* Boehmer *introd. in jus Digest.* L. 42 tit. 1 §. 20.

§. CCLXXXI.

São effeitos da Sentença I produzir a coiza julgada (571) II fazer direito entre as Partes (572)

(570) Ord. liv. 1 tit. 5 §. 15. L. 3 tit. 19 §. 1 tit. 66 §. 6. L. 47. L. 60. D. *de re judic.* L. 7. Cod. *quom. et quond. jud.* Novell. 112 c. 3. Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 22 c. 2 n. 15. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 63 pr. n. 29. He a publicação da sentença huma das solemnidades do processo, posto que esta possa supprir-se julgando-se pela verdade sabida. Ord. l. 3 tit. 63 pr. Póde tambem o Juiz haver a sentença por publicada na mão do Escrivão d. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 6. Gam. *Decis.* 57 n. 2 mas deve neste caso intimar-se ás Partes ou seus Procuradores. A publicação da Sentença deve ser feita no lugar público, e costumado. L. 11. D. *de just. et jur.* L. 59. D. *de judic.* L. 5. Cod. *quomod. et quond. jud.* L. 6. Cod. *de sent. et interlocut.* de dia, e não de noite. L. 2 §. 31. D. *de orig. jur.* Novell. 82 c. 3. Cardos. *in Prax.* verb. *Sententia*, n. 22 e em tempo não feriado. L. 1 §. 1. L. 6. D. *de feriis.* L. fin. Cod. *cod.* L. 4. Cod. *quomod. et quond. jud.* Cardos. *loc. cit.* n. 23. Voet. *ad tit.* D. *de re judic.* n. 23 excepto havendo perigo na demora. Caroc. *de remed. contr. sent. except.* 37 n. 3. Lauterbach. *ad d. tit. de re judic.* §. 17.

(571) L. 7 §. 4 D. *de except. rei judic.* §. 5. Inst. *de except.* L. 4, L. 6 §. 3. D. *de re judic.* L. 11 D. *de transact.* Novell. 23 c. 1 Novell. 119 c. 5. Só tem porém este effeito passados dez dias nos Juizos em que se recorre da Sentença por Appellação. Ord. liv. 3 tit. 13 §. 13 tit. 69 §. 4 tit. 70 pr. tit. 79 §. 1. L. 14 §. 1. D. *de Appellat.* L. 6, L. 8 Cod. *de execut. rei judic.* Ummius. *Disput. ad process. jud.* disp. 19 thes. 11 n. 49 e nos outros Juizos depois de haver a Sentença passado pela Chancellaria. Ord. liv. 1 tit. 23 §. 2, tit. 52 §. 12 liv. 2 tit. 39 §. fin. excepto sendo a Sentença de preceito. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 9, tit. 96 §. 27 ou proferida em Causa de modico valor. Ord. liv. 1 tit. 65 §. 7 liv. 3 tit. 30 §. 1.

(572) L. 3. D. *de agnoscend. et alend. lib.* L. 65 §. 2.

D. *ad Senatuscons. Trebell.* L. 1 Cod. *de re judic.* Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 22 c. 5 n. 1. Brunneman. *de process.* c. 27 n. 62. A Sentença só prejudica ás Partes contra quem foi proferida, e não a terceiro. Ord. liv. 3 tit. 81 pr. L. 63. D. *de re judic.* L. 2. Cod. *quib. res judic. non nocet.* tit. Cod. *inter. alios acta.* Stryk. U. M. P. l. 42 tit. 1 §§. 23 et 24. Pegas *Forens.* c. 5 n. 1. Exceptua-se I quando a Sentença he proferida sobre qualidade pessoal com legitimo contradictor. L. 25. D. *de stat. homin.* Stryk. *loc. cit.* §. 29. Gam. *Decis.* 283 n. 2. Phæb. p. 1. *Decis.* 30 n. 14. Arouca *ad L. Ingenium* 25 D. *de stat. homin.* n. 9 pag. 330. Assim a Sentença proferida contra o Administrador do morgado prejudica aos successores. L. 44. D. *de re judic.* Molin. *de primogen.* L. 4 c. 8 n. 3 Stryk. *loc. cit.* §. 34. Pereir. *Decis.* 26 n. 12 et *Decis.* 122 n. 3, com tanto que seja proferida contra legitimo contradictor, e que este defenda a Causa sem negligencia, e sem fraude. Caldas *Forens.* l. 1 qu. 23 n. 85. Pegas *Forens.* tom. 1 c. 4 n. 74 tom. 4 c. 116 n. 1 II quando a Sentença he proferida contra aquelle de quem o terceiro houve Causa. Stryk. *loc. cit.* §. 39 como I a Sentença proferida sobre a nullidade do testamento que prejudica ao legatario. L. 3. D. *de pignor.* L. 8 §. 16. D. *de inofficios. testam.* Thusc. *Concl.* 174 n. 25 excepto se foi julgada a nullidade do testamento pelo principio da preterição, ou desherdação injusta. Ord. liv. 4 tit. 82 §. 1. Authent. *ex causa.* Cod. *de liber. posthum.* Póde porém o legatario appellar da Sentença proferida contra o herdeiro. Ord. liv. 3 tit. 81 pr. L. 5 §. 1. L. 14 pr. D. *de appellat.* L. 19. Cod. *de inofficios. testam.* II a Sentença proferida contra o defunto que prejudica aos herdeiros. L. 44. D. *de re judic.* Moraes. *de Execut.* l. 6 c. 7 n. 41. Mas a Sentença proferida contra hum herdeiro não prejudica aos coherdeiros. L. 63. D. *de re judic.* Stryk. *loc. cit.* §. 40, excepto se a coiza sobre que se litiga he individua. Aos coherdeiros porém he licito apellar da Sentença proferida contra o herdeiro. Ord. liv.

III ser tida por verdade (573) IV ser irretratavel (574) V produzir hypotheca legal nos bens do

3 tit. 81 §. 2 III quando a Sentença he dada contra aquelle que defendeo a Causa com o consentimento do terceiro, a quem principalmente competia a defeza del- le. L. 63. D. *de re judic. c. 25 de sent. et re judic.* Stryk. loc. cit. §. 41 como 1.º a Sentença dada contra o comprador, que prejudica ao vendedor chamado á authoria. Gratian. *Discept. Forens.* tom. 3 c. 502 n. 22 e 37. Covarruv. *qu. pract.* 15 n. 8 2.º a Sentença proferida contra o proprietario do penhor que prejudica ao crédor, que soube e consentio que elle defendesse a Causa d. L. 63. D. *de re judic.*, não assim se o ignorasse. L. 3. D. *de pign.* Gothofr. ad d. L. 3 not. (b) Stryk. loc. cit. §. 41 IV quando a Sentença por necessaria consequencia he exclusiva do direito do terceiro. Assim a Sentença que condemna a mãe pelo crime do parto supposto, prejudica ao filho. L. 1 §. fin. D. *de Carbon. edict.* Stryk. loc. cit. §. 42.

(573) L. 25. D. *de stat. homin.* L. 207 D. *de reg. jur.* Muller. *ad Struv.* Exerc. 44 thes. 39 not. (g), e isto ou fosse bem, ou mal julgado. Hunn. *Encyclop. jur.* p. 2 tit. 22 c. 6 n. 5. A authoridade da coisa julgada faz presumir verdadeiro tudo o que se contém na Sentença, e como esta presumpção he *juris et de jure*, exclue toda a prova contraria (Not. 523.) Por isso se diz que a Sentença que passou em julgado faz do branco negro, e do quadrado redondo. Surd. *Decis.* 160 n. 27. *Parlador rer. quotidian.* l. 2 c. 22 p. 1 §. 1 n. 1.

(574) Ord. liv. 3 tit. 65 pr., tit. 66 §. 6 L. 14, L. 42, L. 45 §. 1, L. 55. D. *de re judic.* L. 1. Cod. *sent. rescind. non poss.* A Sentença definitiva não pôde ser revogada pelo Juiz, ou elle julgasse bem, ou mal; porque com a Sentença findou o seu officio. Ord. liv. 3 tit. 65 pr. L. 9. Cod. *de sent. et interloc.* d. L. 55. D. *de re judic.* excepto por meio de Embargos. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 6 tit. 87 §. 1. A interlocutoria porém pôde ser revogada pelo Juiz

condemnado (575) VI constituir nova causa de divida (576) VII terminar o officio do Juiz (577).

de seu officio a todo o tempo até á definitiva. Ord. liv. 3 tit. 65 pr., e §. 2 L. 19 §. 1. D. *de recept. qui arbitr.* Cardos. *in Prax.* verb. *Sententia.* n. 81 ou seja o mesmo Juiz que a proferio, ou seja o seu successor. Ord. liv. 3 tit. 65 §. 6 excepto I se tem força de definitiva. Ord. liv. 3 tit. 65 §. 1, ou II se foi já revogada huma vez. Ord. liv. 3 tit. 65 §. 7. A requerimento de Parte pôde a interlocutoria ser revogada dentro de dez dias. d. Ord. liv. 3 tit. 65 §. 2 excepto se já foi executada. Ord. liv. 3 tit. 65 §. 3. A Sentença definitiva ou interlocutoria que tem força de definitiva tendo passado em julgado não se retracta por documentos achados de novo. L. 4. Cod. *de re judic.*; excepto I sendo esses documentos a favor da República. L. 35. D. *cod. L. un. de sent. advers. Fisc.* II ou dos pupillos arg. L. 3. Cod. *de jur. Resp.* III se a Sentença fôr dada por provas privilegiadas, como o juramento necessario, ou suppletorio. Ord. liv. 3 tit. 52 §. 3 L. 31. D. *de jurejur.* não assim o juramento judicial. d. Ord. liv. 3 tit. 52 §. 3 vers. *E se a Sentença.* IV se os Instrumentos foras occultados com dolo máo ou fortados. Arg. L. 19. Cod. *de transact.* V se elles provão logo a nullidade da Sentença, como se contém outra antecedente a que ella he contradictoria. L. 1. Cod. *quand. provoc. non est necess.* Lauterbach. *Colleg. theoretico-pract.* ad tit. *de re judic.* §. 25.

(575) Ord. liv. 3 tit. 84 §. 14.

(576) L. 1. Cod. *de conduct. indeb.* Sard. cons. 74 n. 10. Boehmer. *Introduct. in jus Digest.* L. 48 tit. 1 §. 24.

(577) Ord. liv. 3 tit. 65 pr. tit. 66 §. 6. L. 55. D. *de re judic.* Ummius. *Disp. ad process. jud.* disp. 19 thes. 11 n. 54.

§. CCLXXXII.

Não produzem estes effeitos I a Sentença nulla (578). II a mera interlocutoria

(578) A Sentença nulla não tem força de coisa julgada. L. 19. D. de appellat. L. 1 §. 2. D. quæ sent. sine appellat. rescind. L. 4. Cod. de sent. et interloc. L. ult. Cod. de sent. ex peric. recil. L. 2. Cod. quand. provoc. non est necess. Tais são I a Sentença dada contra Parte não citada. Ord. liv. 3 tit. 75 pr. tit. 87 §. 1, cuja nullidade se não pôde supprir. Ord. liv. 3 tit. 63 §. 5, o que contudo se entende da primeira citação, e não das outras incidentes da Causa. Pereir. Decis. 76 n. 5. Pegas Forens. tom. 1 c. 5 pag. 399, posto que em Juizo de Appellação, ou de Aggravo ordinario se confirma a Sentença nulla, senão he injusta. Gama. Decis. 257 et 321. Valasc. de partit. c. 39 n. 74. Moraes de Execut. L. 6 c. 14 n. 36 II a Sentença dada contra outra. d. Ord. liv. 3 tit. 75 pr., tit. 87. L. 9. Cod. de sent. et interloc. L. 1. Cod. quand. provoc. non est necess., excepto se a primeira Sentença he nulla. Barboz. ad Ord. l. 3 tit. 75 pr. n. 6 ou foi dada em Juizo summario sem que ali se conhecesse plenamente da questão. Petr. Barboz. in L. Divortio 4 §. fin. D. solut. matrimon. p. 2 n. 55. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 75 pr. n. 41. III a Sentença dada por peita. d. Ord. liv. 3 tit. 75 pr. d. Ord. liv. 3 tit. 87 c. 1. L. 7. Cod. quand. provoc. non est necess. Cardos. in Prax. verb. Sententia. n. 50. Phæb. Decis. 182 n. 4. Vas. Alleg. 60 n. 10 et 11 IV a Sentença dada por falsa prova. d. Ord. liv. 3 tit. 75 pr. d. Ord. liv. 3 tit. 87 §. 1. L. 3. D. de re judic. L. 3. Cod. si ex fals. instrum. Valasc. cons. 51 n. 12. Phæb. Decis. 182 n. 8 V ou por falsa causa expressa na mesma Sentença, ou seja com relação a direito, ou seja com relação a autos. L. 1 §. 1 et 2. D. quæ sent. sine appellat. rescind. L. 2. Cod. quand. provoc. non est necess. Gam. Decis. 110 n. 42. Phæb. Decis. 182 n. 11 et 12

sendo a Sentença dada por muitas causas basta para a sua validade que huma dellas se verifique. Addic. ad Phæb. Decis. 182 vers. sed si causæ. Vas. Alleg. 67 n. 63. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 75 n. 80. VI a Sentença dada por Juiz incompetente. Ord. liv. 3 tit. 75 pr. tit. 87 §. 1. L. 20. D. de jurisdict. L. 1 si a non comp. jud. Cardos. in Prax. verb. Sententia. n. 26. Barboz. ad Ord. L. 3 tit. 75 pr. n. 9. Não só a Sentença, mas os autos processados perante Juiz incompetente, cuja jurisdicção he improrogavel, são nullos. Ord. liv. 1 tit. 5 §. 8, mas por Prática do Foro se remetem ao Juizo competente donde se não ha motivo que obrigue a rescindilos, por elles mesmos se profere a Sentença. Valasc. Cons. 65 n. 8. Cabed. Decis. 36 n. 6 et Decis. 159 n. 2. Moraes de Execut. l. 1 c. 8 n. 4. Depois da confirmação da Sentença na superior Instancia não se pôde allegar incompetencia do Juiz inferior. Cabed. p. 1 Decis. 48 n. 1. Barboz. ad Ord. liv. 3 tit. 75 pr. n. 12 o que se entende se os Juizes superiores são competentes para conhecer do Recurso, que se interpoz da Sentença. Ord. liv. 1 tit. 5 §. 8. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 75 pr. n. 67 et 68 VII a Sentença dada por alguns de muitos Juizes delegados, e não por todos. Ord. liv. 3 tit. 75 pr. c. 16, c. 21 §. 1 de offic. delegat. Fragos. de Regim. Reip. p. 1 l. 4 disp. 31 n. 74. Themud. Decis. 193 n. 2 ou por alguns só de muitos Juizes Arbitros compromissarios. Ord. liv. 3 tit. 16 §§. 6 e 7 o que não procede quando são dados muitos Juizes in solidum, c. 3 de offic. delegat. in 6. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 75 pr. n. 56 et 57. VIII a Sentença dada contra direito expresso Ord. liv. 1 tit. 5 §. 4. L. 3 tit. 75 pr. L. 19. D. de Appellat. L. 1 §. 2. D. quæ sentent. sine appellat. rescind. L. 2. L. 5. Cod. quand. provoc. non est necess. Entende-se porém ser contra direito expresso a Sentença que he dada contra nossas Ordenações e Leis patrias. Lei de 3 de Novembro de 1768. d. Ord. liv. 3 tit. 16 §. 6. IX a Sentença proferida contra o menor não assistido de tutor ou curador Ord. liv. 3 tit. 41 §§. 8 e 9 tit. 63 §. 5. L. 45 §. 2. D. de re judic. X a Sentença dada em Causa tratada com falso Procurador. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 12 tit.

(579) III o mandato do Juiz sem prévio conhecimento de causa (580) IV a Sentença dada em Juízo summario (581) V a Sentença de absolvição da Instancia (582) VI a Sentença pendente por Embargos, ou por Appellação, ou Aggravo (583).

63 §. 5. XI a Sentença dada contra o morto. Ord. liv. 3 tit. 27 §. 2 tit. 82 pr. L. 2. D. *quæ scilicet sine appellat. rescind.* L. 59 §. 3. D. *de re judic.*, se da morte consta em Juízo. Gam. *Decis.* 324. Peg. *Forens.* c. 5 n. 22. (Not. 250.) A Sentença tem o effeito de coisa julgada em quanto se não annulla. L. 65 §. 2. D. *Senatuscons. Trebell.* L. 58 §. 1 de *Legul.* 1.

(579) Ord. liv. 1 tit. 5 §. 9 liv. 3 tit. 65 pr. §§. 2 e 6.

(580) L. 14. D. *de re judic.*

(581) Ord. liv. 4 tit. 53. Barbos. in leg. *divortio* §. 3. *D. solut. matrim.* p. 2 n. 55. Mello *de induciis*, qu. 31 n. 9, et 10. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 75 pr. n. 40 excepto I se nesse Juízo summario se conheceo plenamente do merecimento da questão. Barbos. *loc. cit.* Silv. *add. tit.* 75 pr. n. 41. Mello *d. qu.* 31 n. 11. Larrea *Alleg.* 15 n. 23 et 24. Giurb. *Decis.* 61 n. 5. II se a questão se trata de novo em outro Juízo summario. Nogueira. *Allegat.* 25 n. 151. Valeron. *de transact.* tit. 2 §. 5 n. 20. Silv. *loc. cit.* n. 42.

(582) Ord. liv. 3 tit. 14 pr. tit. 20 §§. 11, e 13. Arouc. in leg. *ingenuum.* 25. D. *de stat. homin.* n. 63. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 75 pr. n. 47.

(583) Para que huma Sentença tenha a autoridade de coisa julgada deve ser tal que não se ache impedida com Embargos, cuja natureza he serem suspensivos do effeito da Sentença, a que se oppõem. Cabed. *Decis.* 112 n. 2. Phæb. p. 1. *Decis.* 65 n. 1. Pereir. *de Revision.* c. 23 n. 5. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 84 §. 3 n. 2 nem penda por Appellação, ou Aggravo ordinario, della interposto. Ord. liv. 3 tit. 73 pr., tit. 84 §. 14. Cabed. p. 1. *Decis.* 11 n. 15. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 68 *ad rubr.* art. 6 n. 8 tit. 73 §. 2 n. 10

§. CCLXXXIII.

A Sentença deve ser entendida restrictamente (584).

CAPITULO XXVII.

Das Custas.

§. CCLXXXIV.

Custas são as despesas feitas na expedição d. Causa, e que tendo huma taxa legal são contadas

et tit. 84 pr. n. 6. O Recurso extraordinario, qual o da Revista, não tira á Sentença os seus effeitos, nem impede de forma alguma a sua execução. Carta Regia de 20 de Março de 1577. Valasc. *cons.* 51 n. 23. Mend. p. 2 l. 3 c. 20 §. 2 n. 15. Pereir. *de Revision.* c. 40 n. 5 et 6.

(584) L. 10. D. *de his qui sui vel alien. jur. sunt.* Mend. p. 1. L. 3 c. 21 n. 5. Barbos. p. 4 vol. 17 n. 36 p. 2 vol. 126 n. 334. Pegas *Forcas.* cap. 5 n. 3. Não pôde pois entender-se além do que nas suas palavras se contém, e declara. Barbos. *d. vol.* 17 n. 38. Themud. p. 2. *Decis.* 154 n. 14. Pegas *d. cap.* 5 n. 5. Devem porém as mesmas palavras acomodar-se ao sentido de direito, ao qual sempre se presume que o Juiz quiz conformar-se Hunn. *Encycloped. jur.* p. 2 tit. 22 c. 3 n. 7. Pistoris. l. 4 qu. 14 n. 15 pag. 139 col. 1. Entende-se todavia comprehendido na Sentença o que della se deduz por huma necessaria antecedencia, ou consequencia, de maneira que sem essa intelligencia a sua decisão se tornaria illusoria. Cancr. *variar. resol.* c. 17 n. 414 et 415. Brunneman. *de process.* c. 27 n. 60. Hunn. *loc. cit.* n. 12.

para serem pagas á Parte vencedora pela vencida (585).

(585) As despesas differem das custas como o genero da especie. A palavra *despesas* comprehende tudo aquillo que se desembolça por occasião da Causa, e ainda mesmo o que a Parte vencedora não pôde repetir da vencida, podendo sómente vir na razão de perdas e damnos, como os honorarios do Advogado, e salarios do Procurador, e a palavra *Custas* se restringe áquellas despesas que são taxadas pela Lei para serem contadas contra a Parte adversa. As assignaturas, e esportulas dos Juizes, e os salarios dos Escrivães e outros officiaes do Juizo tambem fazem parte das custas; e são computadas pelo Contador do Juizo para as pagar a Parte vencida, ou na falta do prompto pagamento ser por ellas executada. Ord. liv. 1 tit. 24 §§. 41, e 42, tit. 92 §. 8, liv. 3 tit. 24 §. 3. Pegas *Forens.* c. 16 n. 17. Assignaturas são os emolumentos que percebem os Juizes de Jurisdicção ordinaria por assignarem quaesquer Sentenças ou mandados. Esportulas são os emolumentos que se arbitrão aos Juizes delegados, ou commissarios pelas Sentenças definitivas em Juizos de commissão. Ord. liv. 3 tit. 96, e 97. Salarios dos Escrivães, e outros officiaes do Juizo são os emolumentos, que lhes competem em razão da sua escrita nos autos, ou das diligencias de justiça que lhes são ordenadas pelo Juiz. Ainda que as custas sejam huma pena para aquelles que decaem na Causa, não forão ellas estabelecidas para esse fim, mas antes para indemnisar o vencedor. Ha outras penas contra os litigantes ou temerarios, ou dolosos, como a Dizima. Ord. liv. 1 tit. 14 pr., tit. 20 §. 3, tit. 31 §. 2 tit. 58, §. 23. Alv. de Regimento de 16 de Janeiro de 1589, e de 25 de Setembro de 1655 a multa. Ord. liv. 3 tit. 34, 35, e 36, tit. 67 §. 1 liv. 5 tit. 118 pr. a prisão. Ord. liv. 3 tit. 86 §§. 13, e 18 Lei de 20 de Junho de 1774 §. 19. Assento de 18 de Agosto de 1774. Seria para desejar huma reforma da taxa das custas accommodada ás circumstancias actuaes para se evitarem os abusos que da sua falta resultão no Foro.

§. CCLXXXV.

As custas se dividem em judiciais, e pessoasas (586).

§. CCLXXXVI.

Em qualquer Sentença sempre o vencido deve ser condemnado nas custas (587).

(586) Chamão-se *custos judiciaes*, ou do processo aquellas que respeitão á Causa, e *pessoasas* aquellas que respeitão á pessoa com relação ao damno por ella soffrido. Ord. liv. 1 tit. 91 pr. liv. 3 tit. 67 pr. L. 79 D. *de judic.* L. 13 §. 6. L. 15. Cod. *cod.* L. 4. Cod. *de fruct. et lit. expens.* §. 1 vers. *hæc autem omnia.* Inst. *de pæn. temer. litig.* Nas custas pessoasas he só condemnado aquelle que não teve justa causa de litigar. Ord. liv. 3 tit. 67 pr. Silv. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 67 pr. n. 30. Quando o Juiz condemna o vencido nas custas dos autos se entendem só as do processo, e não as pessoasas. Peg. *Forens.* c. 16 n. 102; Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 67 pr. n. 21. O modo de computar as custas pessoasas se especifica na Ord. liv. 1 tit. 91 §. 2, e seguintes. Esta especie de custas tem cahido em desuso entre nós, assim como entre outras Nações. Rebuff. tit. 3 *de expens.* gloss. un. n. 21. Octav. *de stylo curias.* l. 8 c. 2 n. 11.

(587) Ord. liv. 3 tit. 67 pr. L. 79. D. *de judic.* L. 13 §. 6. Cod. *cod.* L. 10. Cod. *quand. provoc. non est necess.* L. 4. Cod. *de fruct. et lit. expens.* Isto procede assim nas Sentenças definitivas como nas interlocutorias: d. L. 4. Mend. p. 1 l. 3 c. 2 n. 10, e ainda que as custas não fossem pedidas pela Parte. Ord. liv. 3 tit. 66 §. 1. Mend. d. n. 10. Fragos. *de Reg. Reip.* p. 1 l. 5 disp. 12 §. 2 n. 52. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 66 §. 1 n. 13, et tit. 67 pr. n. 7 ou o vencido tivesse justa causa de litigar. d. Ord. liv. 3 tit. 67 pr. Mend. loc. cit. Barboz. *ad d. Ord.* l. 3 tit. 67 pr. n. 5; excepto

quanto ás custas pessoais. d. Ord. liv. 3 tit. 67 pr. vers. *E das custas*. Pódem ser condemnados nas custas não só as Partes litigantes ou principaes, como Autor, e Réo, ou secundarias como Oppoentes, ou Assistentes, Barboz. ad leg. *cum qui temere D. de judic. Fragas. de Regim. Reipubl.* p. 11. § disp. 12 §. 2 n. 52, mas também o Juiz. Peg. *Forens.* c. 16 n. 97. Paga o Juiz as custas I quando procede na Causa depois de lhe ser posta suspeição. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 4. Vas. *Alleg.* 96 n. 7. Guerreir. *de Recusat.* l. 5 c. 7 n. 10 II quando recebe a Appellação cabendo a Causa na sua Alçada. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 20. Cabed. *Decis.* 46 n. 1. III quando tira Devassa lora dos casos expressos nas Leis. Ord. liv. 1 tit. 65 §. 68 IV quando procede nos feitos sem Procurações legítimas das Partes. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 10 tit. 47 §. 2 V quando o Juiz não recebe a Appellação que devera receber interposta da Sentença definitiva. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 7. Cabed. *Decis.* 39 n. fin. Pereir. *Decis.* 65 n. 4 VI quando o Juiz não supprime os erros do processo. Ord. liv. 3 tit. 63 §. 2. Pegus *Forens.* c. 16 n. 97. Silv. *add.* §. 2 n. 2. Entende-se isto dos Juizes litteratos, porque os Juizes ordinarios, e leigos não são condemnados em custas, excepto o caso de nelles se verificar dolo. Ord. liv. 1 tit. 65 §. 9. Os Juizes não pódem ser condemnados em custas sem o parecer do Regedor, ou Governador da Relação. d. Ord. liv. 1 tit. 65 §. 9 vers. *E em todo o caso*, excepto se o feito fôr despachado por Tenções. d. §. 9 vers. *Porém*. Não pagão porém as custas I o Procurador Régio. Ord. liv. 3 tit. 67 §. 3. Pereir. *de Man. Reg.* p. 1 c. 11 n. 5. Cabed. p. 2. *Decis.* 11 n. 25, com a differença que nas Causas civeis não ha condemnação de custas, ou o Procurador Régio seja Autor ou seja Réo; mas nas Causas criminaes o accusado pelo Procurador Régio ficando vencido he também condemnado nas custas d. §. 3 vers. *Porém*. Cabed. d. n. 25 II o Promotor da Justiça. Ord. liv. 3 tit. 67 §§. 3 e 6. Vas. *Alleg.* 95 n. 2 João Pinto Ribeiro *Relat.* 3 n. 36. Peg. *Forens.* c. 16 n. 97 III o Procurador dos Resíduos. Cart. Reg. de 7 de

Novembro de 1600. Decr. de 31 de Agosto de 1695. Moud. p. 2 l. 1 c. 2 §. 3 n. 93. Peg. d. c. 16 n. 4. Pedindo o Autor muitas coizas ou diversas quantias em seu libello, e sendo o Réo só condemnado em parte, e absoluto em parte, deve o Julgador condemnar nas custas o Réo pela parte em que foi condemnado do principal, e o Autor pela parte em que o Réo foi absoluto. Ord. liv. 3 tit. 67 §. 2 declarando expressamente na Sentença a quota das custas em que condemna cada huma das Partes como amettador, terça, ou quarta parte, ou outra quota semelhante. d. §. 2 vers. *E em semelhante*. Tem lugar a compensação proporcional das custas I quando o Autor sobre muitos artigos do seu petitorio vence huns, e decae em outros. II quando o Réo he condemnado no petitorio da Argção, e o Autor no da Reconvenção III quando sobre diversos litigios cada huma das Partes he vencedora em algum delles. Aquelle que desiste da Causa, ou fez confissão, ou offerta conforme a intenção da Parte contraria, paga as custas até o tempo da desistencia, confissão, ou offerta. As custas em geral são pessoais e não solidarias, isto he, dividem-se por cabeças, e segundo o número dos vencidos, e não em proporção do interesse que elles tem na Causa, ainda que sejam corréns debendi. Voet. *ad Pand.* L. 42 tit. 1 n. 24. Mas tendo sido o defuncto condemnado nas custas os herdeiros respondem por ellas segundo os seus quintões hereditarios. Voet. *Loc. cit.* Os que são condemnados nas custas em nome alheio, como os Tutores, Cnadores, Procuradores, Syndicos, Consignatarios não pagão as custas por seus bens, excepto quando pela sua má defeza são nellas condemnados pessoalmente. O que se habilita no lugar de outro por titulo universal como o de herdeiro he obrigado por todas as custas ainda as do tempo do seu antecessor; mas o que se habilita como successor singular só he obrigado pelas do seu tempo. O que he chamado por Autor á Causa paga as custas do dia em que foi citado, acceptando elle a Authoria. As custas do retardamento são pagas logo, e o vencido não he ouvido sem as pagar. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 37, nem se titão á Parte que as venceo ainda que depois seja vencida na questão prin-

§. CCLXXXVII.

Havendo malícia da parte do vencido pôde este ser condemnado nas custas em dobro ou em tresdobro (588).

§. CCLXXXVIII.

As custas de qualquer acto devem ser pagas por aquelle que o requer (589).

cipal. *Pegas Forens.* c. 16 n. 67. Dizem-se custas do retardamento as que huma Parte he obrigada a fazer para compellir a outra a comparecer, ou a contestar. Não se comprehendem nesta denominação as custas em que o vencido he condemnado na Sentença de provimento proferida em grão de Appellação ou Aggravo ordinario, que manda receber Embargos, excepto (por estilo) se esse provimento he dado em Aggravo de Petição, ou Instrumento. Não condemnando o Juiz da superior Instancia o vencido nas custas deve fazer essa condemnação o Juiz da inferior Instancia. *Mend.* p. 2 l. 3 c. 2 n. 9. *Leitão de gravam.* qu. 6 n. 109, excepto se elle não quer ser Parte no Aggravo. *Peg. Forens.* c. 16 n. 34. Da falta da condemnação das custas de retardamento cabe Aggravo de Petição, ou de Instrumento. *Mend.* d. c. 2 n. 13, mas da condemnação dellas só cabe Aggravo no acto do processo. *Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 38. Da definitiva que deixa de condemnar nas custas o vencido, ou o condemna em menor quantia do que devêta, compete Appellação, ou Aggravo ordinario. *Gama. Decis.* 65 n. 1. *Mend.* p. 2 l. 3 c. 2 n. 10. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 67 §§. 8, 9, 10, 11, 12, e 13, ainda que a Causa caiba na Alçada. *Mend.* d. n. 2. *Cabed.* p. 1 *arcsl.* 78.

(588) *Ord.* liv. 3 tit. 67 §. 1 l. 5 tit. 118 pr., e §. 1 como nos casos da *Ord.* liv. 1 tit. 5 §. 7 liv. 3 tit. 34 tit. 87 §§. 7, 8, e 9 liv. 5 tit. 130 §. 1.

(589) *Ord.* liv. 2 tit. 52 pr. *Cabed.* p. 1. *Decis.* 83 §. 2 *Pegas Forens.* c. 16 n. 115 Quando porém o acto he ordenado por Officio do Juiz faz o preparo para a despeza delle a Parte que interessa no adiutamento da Causa.

Fim do primeiro Tomo.

PRIMEIRAS LINHAS

SOBRE

O PROCESSO CIVIL

POR

JOAQUIM JOSÉ CAETANO PEREIRA E SOUSA,

Advogado na Casa da Supplicação.

QUARTA EDIÇÃO, EMENDADA E ACCRESCENTADA.

TOMO II.



LISBOA:

NA IMPRENSA NACIONAL. 1834.

Com Licença.

INDICE

DOS CAPITULOS DO TOMO II.

—*—

PARTE I.

CAPITULO XXVIII.	<i>Dos Recursos.</i>	Pag.	1
ARTIGO I.	<i>Dos Embargos.</i>		2
ART. II.	<i>Da Appellação.</i>		15
ART. III.	<i>Do Aggravo.</i>		55
	Número I. <i>Do Aggravo de Petição.</i>		57
	Núm. II. <i>Do Aggravo de Instrumento.</i>		62
	Núm. III. <i>Do Aggravo no Acto de Pro-</i> <i>cesso.</i>		71
	Núm. IV. <i>Do Aggravo Ordinario.</i>		80
ART. IV.	<i>Da Revista.</i>		90

Non tamen spectandum est quid Romæ factum est, quam quid fieri debeat.

Proculus. L. 12 D. de Offic. Præsid.

CAPITULO XXVIII.

Dos Recursos

§. CCLXXXIX.

Os Recursos são os meios de Direito tendentes á reforma das Sentenças. (590) Elles podem ser ordinarios, ou extraordinarios.

§. CCXC.

Os Recursos ordinarios são I os Embargos, II a Appellação, III o Aggravo. Os extraordinarios são: I a Revista: II a queixa immediata ao Principe (591).

(590) Em acceção lata chamamos Recurso todo aquelle meio de que a Parte vencida usa para a reforma da Sentença. Mas em sentido restricto, da-se o nome de Recurso ao Aggravo, que se interpõem das Justiças Ecclesiasticas para o Juizo da Corôa (Not. 664).

(591) Este Recurso extraordinario da Queixa immediatamente ao Principe he livre, e está sempre patente a todos os Vassallos. Lei de 18 de Agosto de 1769 §. 2 Portugal de *Donat.* l. 2 c. 8 n. 43. Cabed. p. 2 Dec. 60 n. 4. Elle não he sujeito a formalidade alguma forense, e depende sómente do Real Arbitrio. Regularmente porém o Principe nesta especie de Recurso extraordinario, manda consultar o Tribunal respectivo, ou informar algum Ministro, ouvida a Parte. Hu-

ARTIGO I.

Dos Embargos.

§. CCXCI.

Os Embargos são huma allegação articulada, feita perante o mesmo Juiz, que deo a Sentença para o fim da sua reforma (592).

mas vezes decide o Principe por si mesmo, e a Decisão baixa por Decreto, ou Aviso; outras vezes resolve a Consulta do Tribunal competente, por onde se expede Provisão, na qual se declara, que a ordem he de especial Resolução do Principe. (Not. 798).

(592) Os Embargos são hum remedio ordinario contra a Sentença, bem como a Appellação e Aggravo. Ord. liv. 1 tit. 30, §§. 1 e 3, liv. 3 tit. 66, §. 6 tit. 87, §. 1 tit. 88 pr. Pereir. de Revis. c. 28 n. 5. Podem as Sentenças reformar-se por meio de Embargos; não assim por simples Peticções, ou cotas. Decr. de 14 de Novembro de 1734 excepto se se offerecem por Embargos: O que só procede quando o objecto delles he tal que independe de allegação articulada, como he a materia consistente em direito. Valasc. de Partit. c. 40 n. 2. Ha tambem Embargos que se formão em principio de Causa nas Acções comminatorias, e executivas. Porém estes Embargos não entrão na classe dos Recursos, e só tem o lugar de Contestação. Mend. p. 2 liv. 3 c. 21 §. 4 n. 3, 50, e 51. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 51 pr. n. 11 et 12, et tit. 88 pr. n. 9. Contêm os Embargos defeza natural, e por isso a vista para Embargos a ninguem se nega. Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 29 e 33 tit. 66 §. 6 tit. 84 §. 8 tit. 86 §§. 3, 6, e 17 tit. 88 Lei de 6 de Dezembro de 1612 §. 17. Leitão fin regund. c. 11 Peg. Forens. c. 19 n. 112. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 88 n. 11 excepto se he pedida calumniosamente. Fontanell. Decis. 258 n. 10. Va-

§. CCXCII.

Regularmente toda a Sentença, ou interlo-

lensuel. Cons, 135 n. 106. Não são pois os Embargos meio legitimo de pedir, mas só de impedir. Cald. Forens. quest. 23 n. 56. Peg. Forens. c. 28 n. 533. Daqui vem que ainda que se não recebam, ou se desprezem como não provados, nem por isso fica a Parte que os formou inhibida de deduzir a mesma materia por via de Acção. Mend. p. 2 l. 3 c. 21. Arouc. in Leg. 25 D. de stat homin. n. 61, não assim se se desprezam como não verdadeiros. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 20 §. 15 n. 5 et 6. A nullidade das Sentenças não se deduz senão por meio de Embargos, e sobre elles, se a Causa se acha na superior Instancia, se delibera por Tensões. d. Decr. de 19 de Novembro de 1734. São os Recursos ordinarios das Sentenças remedios entre si incompatíveis, como appellar, ou aggravar, e ao mesmo tempo embargar a Sentença; mas para a embargar he necessario desistir da Appellação, ou Aggravo já interposto, e assim ao contrario. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 3. Mend. p. 1 l. 3 c. 18 n. 6. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 84 §. 4 n. 8 et 12. He com tudo somente licito ás Partes variar de Recurso dentro do decendio. Barbosa. ad Ord. liv. 1 tit. 58 §. 25 n. 3. Silv. d. n. 12 salvo se os Embargos se offerecem na Chancellaria, porque ainda então se pôde desistir da Appellação ou do Aggravo, posto que o dito decendio haja decorrido. Estando a Causa appellada por huma das Partes se a outra embarga, se remettem os Embargos ao Juizo Superior, a que a Causa está affecta para alli se decidirem arg. da Ord. liv. 3 tit. 73. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 81 pr. n. 42. Silv. Pereir. Not. do Reportor. tom. 3 pag. 286 not. (e) Ediç. de Coimbr. Mas nos Aggravos ordinarios, a Practica do Côrte, he decidirem-se primeiro os Embargos na inferior Instancia, e depois seguir-se o Recurso do Aggravo, para o qual não passa o tempo pelo legitimo impedimento da discussão dos Embargos. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 4.

cutoria, ou definitiva admite o Recurso de Embargos (593).

§. CCXCIII.

Os Embargos são offensivos, ou modificativos da Sentença (594).

(593) Ord. liv. 3 tit. 66 §. 6 tit. 84 §. 3 tit. 86 §. 17 tit. 88. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 66 §. 6 n. 6 excepto: I a Sentença na causa da suspeição findos os quarenta e cinco dias. Carta Reg. de 15 de Julho de 1605. Assento de 10 de Janeiro de 1619: II o Acordão que denega a carta de seguro. Decr. de 13 de Setembro de 1691. Assento de 27 de Novembro de 1691: III a Sentença sobre coimas, da qual só cabe Appellação. Alv. de 13 de Novembro de 1610. Carta Regia de 5 de Janeiro de 1647. Não he admittido a embargar a Sentença hum terceiro. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 31 nas palavras "antes do feito ser finalmente concluso" excepto se comparece como Assistente pelo beneficio da restituição. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 32. *Cost. de Styl.* litt. E. pag. 198 *Mend. p. 1 l. 3 c. 5 §. 1 n. 1.* *Silv. ad d. Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 32 n. 5.

(594) Embargos offensivos são aquelles, que combatem directamente a decisão da Sentença quanto ao ponto principal, e Embargos modificativos são aquelles que não combatem directamente a dita decisão, mas só tendem ao ponto de a modificar. No principio desta Monarquia erão desconhecidos os Embargos offensivos da Sentença. A origem deste Recurso proveio do uso do Foro, principalmente depois que os Tribunaes da Appellação deixáram de ser deambulatorios. Os primeiros Embargos que se uzáram entres nós forão os modificativos como se deduz da Ordenação Affonsina liv. 3 tit. 105. Depois se admittirão tambem os offensivos. As Sentenças definitivas não podem ser embargadas na Chancellaria, ou na Execução com Embargos offensivos da Sentença. Ord. liv. 3 tit. 87 §§. 1 e 4 *Valasc. Cons.*

§. CCXCIV.

A Sentença deve ser embargada dentro de dez dias (595).

119 n. 14. *Mello de induc.* c. 18 n. 6 et 15. *Pegas Forens* cap. 28 n. 263 porque com a Sentença finda o officio do Juiz. Ord. liv. 3 tit. 15 §. 1 tit. 65 pr. tit. 66. §. 6. *Giurb. Decis.* 36 n. 8. *Gomes Dissert.* 3 á Ord. l. 3 tit. 66 §. 6 n. 9 excepto: I se são oppostos por pessoas privilegiadas, como o menor, o soldado, o lavrador, o rustico. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 8 tit. 87 §. 2. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 87 §. 2 n. 12: II se sobreveem de novo Ord. liv. 3 tit. 87 §§. 2 e 5; o que contudo he preciso jurar. d. §. 5. *Silv. ad d. §. 5 et ad tit. 88 n. 7.* Podem porém as mesmas Sentenças definitivas ser embargadas com Embargos modificativos, ainda que não sobrevenhão de novo, com tanto que não hajão sido allegados na Causa principal. Ord. liv. 3 tit. 87 §§. 1 e 4. Tacs são os Embargos de compensação, de divisão, de execução, de retenção de benefiteorias, de compromisso, etc. *Moracs de Execut.* l. 6 c. 9 n. 5. *Pegas Forens.* c. 5 sub n. 30. Nesta classe dos Embargos modificativos entrão tambem os de nullidade, porque elles não respeitão ao merecimento da Causa. *Gomes Dissert.* 1 á Ord. liv. 3 tit. 84 §. 8 n. 5.

(595) Ord. liv. 3 tit. 65 §. 2 tit. 66 §. 6 tit. 69 §. 4 tit. 70 pr. tit. 78 §. 2 tit. 79 §. 1. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 66 §. 6 n. 34 *ad Ord.* liv. 3 tit. 84 §. 8 n. 2 et *ad Ord.* liv. 3 tit. 88 n. 10. *Gomes Dissert.* 2 á Ord. liv. 3. tit. 87 §. 4 n. 12. *Cordeir. Dubit.* 10 n. 50. Estes dez dias se contão da hora em que a Sentença foi publicada na presença das Partes, ou de seus Procuradores d. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 4 tit. 70 pr. et tit. 79 §. 1, ou da em que lhes foi intimada estando ausentes. *Barbos. da Ord.* liv. 3. tit. 70 n. 18. *Cardos. in Praez. verb. Appellat.* n. 3. *Silv. d. n. 34.* Basta pedir vista para embargar a Sentença dentro dos dez dias da sua publicação, ou da noticia della, sen-

§. CCXCV.

Não são admissíveis segundos Embargos :

do esta jurada. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 70 pr. n. 3 et 8 ainda que se não continue logo vista dos Autos, ou estes se não cobrem apenas findar o termo legal. *Cabed.* p. 1. *Decis.* 28 n. 4. *Mend.* p. 1 liv. 3 c. 22 n. 56. O requerimento em que se pede vista para embargar, se reputa já hum principio de Embargos; e a omissão do Escrivão na cobrança dos Autos não deve prejudicar a Parte que embarga. No Juizo Ecclesiastico he estilo continuar o Escrivão vista dos Autos á Parte vencida, com independencia de requerimento desta, para deliberar-se a embargar, ou *appellar*; e por isso no dito Juizo correm os dez dias do tempo da continuação, excepto: I nas Causas summarias; II havendo tres Sentenças conformes. O termo concedido para embargar qualquer Sentença interlocutoria, ou definitiva he o de vinte e quatro horas L. de 6 Dezembro de 1612. §. 17. Passado este termo pôdem cobrar-se os Autos executivamente. *Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 45. *Mend.* p. 1 l. 3 c. 10 n. 2. *Barbos. ad Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 44. As Sentenças definitivas dos Juizes de que compete *Appellação*, e que são *appellaveis* em ambos os effeitos embargão-se nos proprios Autos. *Ord.* liv. 3 tit. 66 §. 6 tit. 88; não assim se só são *appelaveis* no effeito devolutivo ou cabem na Alçada. Assento de 17 de Agosto de 1737. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 88 pr. n. 10. Devem porém embargar-se dentro do decendio, findo o qual se entregão á Parte. *Ord.* liv. 3 tit. 15 §. 2 tit. 70 pr. *Silv. d.* n. 10. *Gomes Dissert.* 2 á *Ord.* l. 3 tit. 87 §. 4 n. 16. Pôdem todavia em quanto se não entregão á Parte ser embargadas pelo vencido. *Ord.* liv. 3 tit. 15 §. 1 tit. 54 §§. 16 e 17. As Sentenças definitivas dos Juizes de que só compete *Aggravo Ordinario*, assim como as da maior Alçada, são embarga-

mesma Sentença (596); excepto: I os de suspeição

das na Chancellaria. *Ord.* liv. 1 tit. 30 §. 1, liv. 3 tit. 87 §. 4 *Silv. d.* n. 10. A Chancellaria não he hum Tribunal de nova Instancia, mas huma Meza aonde se vai pagar certo direito imposto nos Instrumentos de Sentenças directamente condemnatorias, e aonde he permitido offerecer Embargos para impedir o transito, e entrega dellas ás Partes. Para se opporem Embargos á Chancellaria, se pede licença ao Chanceller o qual de ordinario concede cinco dias para elles se formarem. Quando porém se pertende embargar alguma Provisão, ou alguma Carta executoria, ou de Posse devem offerecer-se logo os Embargos, e não ha concessão de dias. *Gomes Dissert.* 4 á *Ord.* l. 3 tit. 88 n. 22. Admittem-se na Chancellaria Embargos ás Sentenças ainda depois de estarem despachadas, e em todo o tempo em quanto se não entregão á Parte. *Cabed.* p. 1 *Arest.* 45. Vás *Allegat.* 86 n. 2. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 87 §. 5 n. 8. Para se receberem Embargos na Chancellaria he necessario, que sejam assignados ou pela Parte, ou por seu bastante Procurador. *Ord.* liv. 1 tit. 30 §. 1. Vás *Allegat.* 86 §. 8. *Gomes Dissert.* 2 á *Ord.* l. 3 tit. 87 §. 4 n. 28. Se a Parte se demorar na extracção da sentença pôde o vencido faz-la citar para a extrahir dos autos, e a levar á Chancellaria dentro de cinco dias, com a cominação de ser embargadas nos autos. Vás *Allegat.* 97 n. 23. *Almeid. de numer. quinar.* c. 30 n. 8. Não vão á Chancellaria: I as Sentenças de que compete *Appellação* em ambos os effeitos: II as Sentenças de preceito. *Mend.* p. 1 l. 3 c. 21 n. 63. *Cabed.* p. 1 *Decis.* 16 n. 6: III as Sentenças proferidas em Causas, cujo valor não excede a mil réis, *Ord.* liv. 3 tit. 30 §. 1 excepto sobre bens de raiz d. §. 1 vers. *E isto.* Não se pôdem oppôr na Chancellaria senão os Embargos, que tem lugar na Execução, *Ord.* liv. 3 tit. 87 §. 4, quais são os de nullidade, e modificativos, não assim os offensivos, excepto sendo oppostos por pessoas privilegiadas, ou sobreindo de novo. *Ord.* liv. 1 tit. 87 §. 1. (Not. 594)

(596) *Ord.* liv. 3 tit. 87 §§. 5 e 7 tit. 88 pr. *Mendes*

(597): II os de restituição (598): III os de de-

Pract. Lusit. pr. liv. 3 c. 19 n. 25. *Pereir. de Revis.* c. 98 n. 14 et 15. *Pegas.* tom. 4 *ad Ord.* l. 1 tit. 35 §. 8. c. 1 n. 63. Procede isto de maneira que nem se concede vista para segundos Embargos, nem he recebida sobre isso Petição de Aggravo. d. tit. 88 pr. vers. *E depois* Entende-se com tudo esta prohibição dos Embargos oppostos á segunda sentença. Nem se computão neste numero dual aquelles Embargos que nas Causas Executivas, ou de preceito comminatorio se fórmão em principio de acção. Assim quando nessas Causas o Réo fórmã Embargos á penhora, ou á notificação ainda que esses Embargos sejam recebidos, e depois julgados não provados, a sentença proferida sobre esses Embargos pôde ser embargada com outros Embargos, porque não são segundos a respeito da mesma sentença, que são os prohibidos pela dita *Ord.* liv. 3 tit. 88 pr. nas palavras = *Que vindo-se com Embargos a alguma sentença final ou interlocutoria* =, e porque os primeiros Embargos fazem meramente as vezes de contestação. *Silv. ad d. Ord.* liv. 3 tit. 88 pr. n. 9. (Not. 576.) Noutro tempo o uso do Foro admittia segundos Embargos, que forão prohibidos pela Lei de 18 de Novembro de 1577, §. 2 donde foi deduzida a dita *Ord.* liv. 3 tit. 88.

(597) *Ord.* liv. 3 tit. 21 §. 6 tit. 88 pr.

(598) *Ord.* liv. 3 tit. 88 pr. *Pereir. de Revis.* c. 98 n. 15 et n. 20. A restituição por via da regra tem lugar em todas as Causas assim ordinarias como summarias, e procede ainda contra igual privilegiado. Assento de 30 de Agosto de 1779. Deve porém verificar-se a leção. *Ord.* liv. 3 tit. 41 pr. e §. 1 tit. 86 §. 6 d. Assento de 30 de Agosto de 1779. L. 7 §. 3. vers. *Mihi autem D. de minor.* *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 41 pr. n. 35 et ad §. 1 n. 40. Não se concede a restituição mais de huma vez. *Ord.* liv. 3 tit. 41 §. 7 L. 1. Cod. *Suscepit in integr. restit. postul.* Cabed. p. 1 *decis.* 200 n. 4. *Mend.* p. 1 l. 3 c. 14 n. 13. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 41 §. 1 n. 19 et §. 7 n. 2. Nem se admittem segundos Embargos, ainda pelo principio da restituição: I ao assento da Visita. *Alv.* de 31 de Março de 1742 §. 9:

claração (599): IV quando na ultima sentença

II nas Execuções Fiscaes L. de 22 de Dezembro de 1761 tit. 3. Contra o Acordão, que nega a Carta de seguro, não se admittem nem ainda os primeiros Embargos. Assento de 27 de Novembro de 1691 (Not. 598). Compete a Restituição: I ao menor de vinte e cinco annos. *Ord.* liv. 3 tit. 41 pr. e §. 1 excepto se impetrou Provisão de supplemento de idade, ou he casado sendo de vinte annos, porque em hum e outro caso se reputa maior. *Ord.* liv. 1 tit. 88 §§. 2 e 8 liv. 3 tit. 9 §. 3 tit. 41 §. 8 tit. 42. Pôde contuido no segundo caso pedir a restituição por cabeça da mulher se esta for menor de vinte annos. *Ord.* liv. 3 tit. 42 §. 4. *Gama Decis.* 162 *Phæb.* p. 1 *Decis.* 61. *Mend.* p. 2 l. 3 c. 14 n. 7: II ao furioso, prodigo, ou mentecapto. *Ord.* liv. 3 tit. 41 §. 4. Entende-se isto do furioso perpetuo, e do prodigo notorio a quem foi tirada a Administração de seus bens. *Ord.* de *restit. in integr.* p. 1 qu. 3 art. 1 n. 2 *Barbos. ad Leg.* 3 et 4 D. *solut. matrim.* n. 21 et 22: III ao mudo e surdo *Ord.* loc. cit. n. 7. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 41 §. 4 n. 50: IV á Igreja. Assento de 30 de Agosto de 1779. *Authent. Hoc jus porrectum Cod. de sacros. Eccles.* C. 1 et 3 *de in integr. restit.* c. 1 et 2 *de in integr. restit.* in 6 *Clement. un. cod.* *Riegger. Jurispr. Eccles.* p. 2 §. 721: V aos Hospitais e Misericordias *Valasc. Cons.* 105 n. 44. *Cabed.* p. 1. *Decis.* 51: VI á Universidade, e á República L. 3. *Cod. de jur. reipubl.* Qdo d. qu. 3. art. 9 n. 28. *Muller ad Struv. Exerc.* l. 4 tit. 4 lib. not. (g) *Oliv. de mun. Provis.* c. 7 §. 3 n. 5: VII ao prazo *Ord.* liv. 3 tit. 9 §. 12 L. 2. *Cod. quib. ex caus. major. in integr. restit.*, não assim ás viúvas depois da sentença. *Bersani de viduis.* c. 1 qu. 11 n. 11. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 41 §. 4 n. 52. Permittindo-se os segundos Embargos por via de restituição, aos Juizes, que delles houverem de conhecer, pertence averiguar se o Embargante está léso na sentença, e se a restituição foi pedida indevida ou maliciosamente d. Assento de 30 de Agosto de 1779.

(599) Estes Embargos só tem lugar quando na sentença se

houve inovação da antecedente (600).

CCXCVI.

Pertence o conhecimento dos Embargos ao Juiz que deu a Sentença, ou ao seu Successor (601).

omittio algum ponto sobre que devia haver. condemnação, ou declaração. Mend. p. 1. l. 3 c. 19 n. 25. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 88 pr. n. 5. Commumente se pede isto por Petição offerecida como Embargos. Gomes. *Dissert.* 4. á Ord. l. 3 tit. 88 n. 29. Não pôde porém pedir-se correção, ou mudança L. 55. D. *de rejudic.* Brunneiman *ad d.* L. 55 et *ad L. 1. Cod. Sententiam rescind. non poss.* n. 4. Luc. *ad Gratian. Forens.* c. 147 n. 2.

(600) Mend. p. 1 l. 3 c. 19. Silv. *ad Ord.* liv. 3. tit. 88 n. 6. Porque neste caso não se dá uniformidade nas Sentenças, e o que na ultima se innova, vem a ser huma primeira decisão, e por isso embargavel.

(601) O Juiz que profere a Sentença fica com jurisdicção firmada para decidir a final os Embargos a ella oppositos. Ord. liv. 1 tit. 1 §§. 10 e 24, liv. 2 tit. 63 §. 4; liv. 3 tit. 65 §. 6; tit. 87 §§. 7, 12, e 14. Assentos de 7 de Fevereiro de 1688, e de 16 de Junho de 1812. O mesmo acontece nos Recursos ou Aggravaes interpostos das Justicas Ecclesiasticas para o Juizo da Corôa; porque os mesmos Juizes do Acordão de provimento, conhecem das respostas dos Juizes Ecclesiasticos, e mandão passar as segundas Cartas rogatorias. Assento de 10 de Março de 1640. Quando os Embargos são oppositos ás Sentenças da Relação, dadas por Tencões, só votão sobre ellas os Juizes que vencerão; não os vencidos. Ord. liv. 1 tit. 5 §. 9. Assento de 15 de Agosto de 1603. Moraes l. 6 c. 11 n. 62. Recebidos por hums Desembargadores certos Artigos; e certos não, e desprezados outros por todos, se for vencida a primeira parte, estes que desprezaráo todos, não podem dar Tencão, nem dizer *de more*. d. Assento de 16 de Agosto de 1603. Mas quando hums Juizes votão em re-

§. CCXCVII

Sendo relevantes os Embargos são recebi-

ber só certos Artigos dos Embargos, e pelos mais votos se vence o recebimento de todos, na decisão final votão todos os Juizes sobre a materia de todos os Artigos, ainda os que só votarão em receber parte dellas. Estando findas as certezas dos Juizes que receberão os Embargos, e tendo havido mudança nas casas, se pelos votos dos ditos Juizes certos se não acha vencida a decisão sobre os mesmos Embargos, vai o feito á Commissão para a nomeação de Juiz, continuando assim mesmo até o vencimento. Nos Feitos da Meza em que se vota de palavra, todos os Juizes que assignarão a Sentença, ainda os vencidos, tornão a ser Juizes dos Embargos. Ord. liv. 1 tit. 1 §§. 10 e 24. O mesmo se observa nos Juizos de commissão. Os Embargos oppositos ás Cartas Alvarás, Provisões, e outros Despachos dos Tribunaes, ainda que sejam de ob, e subrogação remetem-se aos Tribunaes respectivos com suspensão ou sem ella segundo o estado em que se acha a sua execução. Lei de 30 de Outubro de 1751, por fórma que em quanto não começa a execução da Provisão deve-se dar vista suspensiva nos proprios Autos della, mas depois de começada a executar-se, só se concede a vista em apartado sem suspensão dos seus effeitos. Cabed. p. 1. *Decis.* 112. *Phœb.* p. 1. *Decis.* 41. *Pegas Forens.* c. 18 n. 51. *Franc. a Mend.* p. 1. l. 2 c. 3 n. 42. Pelo simples Cumpra-se do Juiz executor não se entende começada a execução da Provisão. d. Lei de 30 de Outubro de 1751, nas palavras "Segundo o estado em que se acharem." Tem principalmente lugar a suspensão, quando da execução da Provisão se seguiria damno irreparavel. Para se receberem Embargos nas Relações são necessários tres votos conformes. Assento de 20 de Dezembro de 1783. A regeição de Embargos oppositos ao Acordão em que foram tres votos, vence-se pelos mesmos tres. Se o Acordão se vence por mais votos por não serem em tudo conformes aos primeiros tres, a regeição dos Embargos oppositos ao dito Acordão não se vence nestes, e parêta ainda os Juizes seguintes votar *de meritis*, e não só

dos para se confessarem, ou contestarem (602),

de more no que pelos primeiros não for vencido reservando-se para se decidir a final o que passou em julgado. Allegando-se nos Embargos nullidade da Sentença, primeiro se conhece da nullidade. Se se vence a favor della, declara-se a nullidade por Acordão, e sem publicação deste, torna o feito ao primeiro Juiz para dizer *de meritis*. Vencendo-se contra a nullidade torna o feito ao primeiro Juiz sem se tirar algum Acordão. Oppondo-se Embargos a algum Precatorio, devem remetter-se ao Juiz deprecante, para este se certificar da sua Jurisdicção, e não deve conhecer delles o Juiz deprecado. Arg. da Lei de 30 de Outubro de 1761. Cabed. p. 1. *Decis.* 49 n. 1. Gama *Decis.* 340 n. 3. Pegas *Forens.* l. 11 n. 6, excepto se for notoria a incompetencia do Juiz deprecante, ou a incurialidade do Precatorio. Mend. p. 1 l. 3 n. 10. Cabed. d. *Decis.* 49 n. 2. Pegas d. l. 11 n. 7 et 8. Sendo os Embargos remettidos de-precados no Juizo deprecante, expedie-se deste Juizo para o deprecado segundo Precatorio para effectivo cumprimento do primeiro. Da falta do cumprimento do Precatorio pôde-se agravar de petição para o legitimo Superior do Juiz deprecado. Para a remessa dos Autos em virtude do Precatorio, ou dos Embargos a este oppostos, he sempre necessaria a citação das Partes. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 9 tit. 87 §§. 12 e 14. Moraes de *Execut.* l. 6 e. 11 n. 50.

(602) Offerecendo-se Embargos a alguma Sentença, os Despacho não podem sustentar-se logo de direito, excepto se selhes ajuntar alguma Escritura, ou Autos. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 39. Mas o Juiz depois de os ler de ordinario ouve sobre elles as Partes, mandando-lhes dar vista; e neste caso primeiro razõa a Parte contra quem os Embargos se offerecem, e depois responde a outra Parte. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 39 vers. *Porém*. Mendes p. 1 l. 3 c. 3 n. 19. Sendo porém remettidos Embargos de hum para outro Juizo continua-se neste primeiro vista ao Embargante, e depois ao Embargado. Costa nos *Estilos da Casa da Supplic.* annot. 7 n. 41. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 39 n. 2. Quando são dois os Embargantes, aquelle que primeiro embarga, ou seja Réo, ou Autor, primeiro impugna os Embargos da Parte,

e se processão diariamente (603).

sustentando os seus, e depois o segundo Embargante faz o mesmo. Pegas *ad Ord.* liv. 1 tit. 9 §. 2. glossa 4 n. 5 p. 9 col 1 vers. *Et si Partes excipiant*. Sendo os Embargos relevantes são recebidos ainda que logo não venhão provados. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 33 tit. 25 pr. nas palavras *que provados relevem*. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 n. 32. Pegas *Forens.* c. 11 n. 9, não assim se a sua materia he frivola, ou calumniosa. Valasc. *de Partit.* c. 2 n. 27. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 n. 20, ou se he velha, e já discutida e desprezada. Ord. liv. 3 tit. 97 §§. 1, 4, 7, e 10. para que se não dê lugar ao suborno, ou falsidade das provas. Ord. liv. 3 tit. 83 §. 2. Guerreir. *de Inventar.* l. 3 c. 8 n. 23. Não se diz materia velha a que foi recebida sem que se lhe desse prova. Mend. p. 2. l. 3 c. 19 n. 6. Maced. *Decis.* 57 n. 4 Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 28 n. 3 et tit. 45 pr. n. 10, nem a que he consistente em direito. Guerreir. *Forens.* quest. 99 n. 58. Franc. *a Mend.* p. 1 l. 3 c. 3 n. 15. Em duvida os Embargos se recebem para o melhor conhecimento da verdade. L. 34 D. *de negot. gest.* liv. 2 *cod. si per vim vel alio modo*. Mend. p. 1 l. 3 n. 32. Themud. p. 2. *Decis.* 109 n. 5. Giurb. *Decis.* 47 n. 14. Quando os Embargos concluem pelos mesmos Autos, e sem dependencia de provas extrinsecas a reforma da sentença, devem logo receber-se, e julgar-se provados. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 n. 34. Pegas *ad Ord.* liv. 1 tit. 35 ad rubr. n. 39. Franc. *a Mend.* p. 1 l. 3 c. 3 n. 113. Incumbe ao Embargante a prova dos seus Embargos, porque a respeito delles faz as vezes de Autor. L. 1 L. 2. D. *de except.* Mend. p. 2 l. 2 c. 2 n. 1. Maced. *Decis.* 49 n. 8. Do recebimento de Embargos no Juizo inferior compete agravado do Auto do Processo, e da sua regeição sendo elles oppostos á Sentença interlocutoria Aggravado de petição, ou Instrumento; e sendo oppostos a Sentença definitiva, Appellação, ou Aggravado ordinario. Mend. p. 1 l. 3 c. 3 §. 5 n. 19. Cabed. p. 2 *Arest.* 89. Pegas *ad Ord.* liv. 1 tit. 6 §. 9 n. 5 tit. 9 §. 1 n. 5. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 46 n. 5 et 6.

(603) Ord. liv. 3 tit. 87 pr. Assento de 8 de Agosto de 1661. Daqui vem: I que não admittem Replica ou Trepli-

§ CCXCVIII.

São regularmente os Embargos hum remedio suspensivo (604).

ca. Assento de 8 de Agosto de 1651. Pegas *ad. Ord.* liv. 1 tit. 35 §. 8 pag. 84 n. 319. Moraes de *Execut.* l. 6 c. 5 n. 38 vers. *hodie tamen*.: 11 que não podem addir-se. atq. da Lei de 6 de Dezembro de 1612. §. 17. Mund. p. 2 l. 3 c. 19 n. 28. Phæb. p. 1. *Arct.* 176; excepto pelo beneficio da restituição. Silv. *ad. Ord.* liv. 3 tit. 87 §. 4 n. 7. Os Embargos formados em principio de Causa, cuja natureza he muito diversa da dos Recursos (Not. 592), sendo de direito recebidos, tornão o Processo ordinario, e admittem por isso Réplica e Tréplica. Pegas *Forens.* c. 15 n. 82. Gomes *Pract.* p. 1 c. 39 n. 86. Quando a Acção he de sua natureza summaria os Embargos formados em principio de Causa não se recebem directamente, mas por contestação.

(604) *Ord.* liv. 3 tit. 66 §. 6, tit. 88. Persir. de *Revis.* c. 28 n. 8 et 9. Silv. *ad. Ord.* liv. 3 tit. 84 §. 8 n. 2 consequentemente em quanto a Sentença se acha embargada não tem vigor de Sentença. Cabed. p. 1. *Decis.* 3 n. 7. Giuth. *Decis.* 30 n. 9 e 10 nem se pôde dar á execução. Cabed. p. 1. *Decis.* 112 n. 2. Phæb. p. 1. *Decis.* 65 n. 1. Theinud. p. 2. *Decis.* 195 n. 100. Não tem com tudo o effeito suspensivo: 1.º os Embargos oppostos á Execução pelo proprio condemnado, porque se processão em Auto apartado. *Ord.* liv. 3 tit. 87 pr. excepto 1.º os Embargos de nullidade provada do ventre dos Autos; 2.º os de pagamento provado logo com quitações legaes; estando o Juizo seguro. Assento de 4 de Março de 1690. 3.º os de compromisso, havendo a mesma segurança do Juizo *Ord.* liv. 4 tit. 74 §. 3.º Alv. de 14 de Março de 1730. Assento de 15 de Fevereiro de 1791. Phæb. p. 1. *Arct.* 24 e 96. Moraes de *Execut.* l. 6 c. 9 n. 103. 4.º os de retenção de Beneficencias, sendo liquidas ou juradas pelo Executado *Ord.* liv. 3 tit. 86 §. 3.

ARTIGO II.

Da Appellação

§ CCXCIX.

A Appellação he a provocação interposta pela Parte vencida do Juiz inferior de menor gradação para o Superior legitimo (605).

liv. 4 tit. 48 §. 7 tit. 54 §. 1. 5.º os de restituição de menor *Ord.* liv. 3 tit. 41 §§. 4 e 5, tit. 86 §. 62 II os Embargos de terceiro prejudicado, qua tambem se processão em separado dos Autos da Execução. *Ord.* 3 tit. 86 §. 17. Pegas *Forens.* c. 5 n. 7. Moraes de *Execut.* l. 6 c. 9 n. 85.

(605) *Ord.* liv. 3 tit. 68. L. 1.ª pri. D. de *Appellat. et re-lat.* L. 52. Cod. cod. Marant. de *Ordin. judiciar.* p. 6 act. 2 de *Appellat.* n. 1. Scaccia. de *Appellat.* quest. 2.ª p. 1 Struv. *Exec.* 50. *lib. 2.* A Appellação foi introduzida para por meio della se emendar a injustiça das Sentenças dos Juizes inferiores. L. 1.ª D. de *Appellat.* Muller *ad. Struv. de Exec.* 50. *lib. 2.* (a). Ferrarez. *Diccionario de droit antique* *Appellat.* l. 1.ª pag. 96. Pegas *Forens.* cap. 16 n. 19; posto que ás vezes Sentenças bannidas se reformam para peccar a *Appellat.* *lib. 1.* D. de *Appellat.*, *quoniam in frequens, quinquaginta necessarius, nemo est qui nociat; quippe cum iniquitatem judicantium, vel imperitiam corrigat; licet nonnunquam bene latis Sententias in peius reformet; neque enim, utique melius pronunciat qui novissimas sententias latuit est.* Tal he a condição de todas as coisas humanas; e exclama a este respeito Barbacon. *Progetto d'un nuovo Codice giudicario.* Annot. al cap. 24. que nos bens seguem sempre os males. A origem da Appellação he muito antiga.

§. CCC.

A Appellação he ou judicial, ou extrajudicial (606).

Bezold. *de Appellat.* c. 1. §. 8. Bachov. *ad Fruttlér.* Vol. 2 *Disp.* 33 thes. 1 Lauterbach. *Collegium theoretico-practicum.* liv. 49 tit. 1 §. 7. e já della se vem exemplos no *Exod.* c. 18. vers. 21 e 22 no *Deuteronom.* c. 13, 14, 15, e 16, e nos *Act. dos Apostolos.* c. 25, aonde se vê que o Apostolo S. Paulo appellou de Porcio Festo para o Tribunal de Cesar. Entre nós foi desconhecida a Appellação nos primeiros tempos da Monarchia, posto que já no Reinado do Sr. Rei D. Affonso III. havia hum Tribunal de Appellação. *Ord. Affons.* l. 3 tit. 73 §§. 2 e 3. A introdução do Direito Canonico e Romano em Portugal concoreo muito para estabelecer mais amplamente este Recurso. Contém a Appellação defeza natural. d. liv. 1 Cod. de Appellat. liv. 20 Cod. *cod. Omnis oppressus* 2 quest. 6 c. 15 c. 61 §. 1. *de Appellat.* Lauterbach. 8. §. 7. Struv. d. *Exerc.* 50 thes. 3 Fragos. *de Regim Reip.* p. 1 l. 8 disp. 24 §. 1 n. 11, donde vem que em duvida sempre se deve conceder. Scaccia *de Appellat.* quest. 17 ampl. 11 n. 60. Salgad. *de Reg. Protect.* p. 1 c. 2 §. 3 pag. 32 n. 31, e só não tem lugar havendo Lei especial que a prohiba. C. 19 *de jurejur.* Salgad. *de Reg. Protect.* p. 1. C. 1 *præhud* 3 pag. 17 n. 83. Scaccia *de Appellat.* qu. 16 n. 4 *limit.* 1. n. 21. Não podem as Partes renunciar validamente a Appellação, mas a renuncia que della se fizer he nulla. *Ord.* liv. 3 tit. 16 pr.; posto que outra cousa fosse por direito Romano L. 1 §. 3. D. *de quib. appellor. non licet.* L. 5 §. 6. Cod. *de tempor. et reparat. Appelat.*

(606) C. 5 *de Appellat.* C. 1 C. 8 *de Appellat.* in 6.º Clement. 3 *cod.* Scaccia *de Appellat.* qu. 2 ex n. 40. Themud. *decis.* 87 n. 10. Appellação judicial he a que se interpõem de actos judiciaes. Scaccia *de Appellat.* qu. 2.

§. CCCI.

A Appellação judicial interpõe-se da Senten-

n. 33. Muller *ad Struv.* Exerc. 50 thes. 2 not. (d) Lauterbach. *Colleg. theoretico-pract.* liv. 49 tit. 1 §. 4. Appellação extrajudicial he a que se interpõe de actos praticados fora do Juizo. *Ord.* liv. 3 tit. 78 C. 5 *de Appellat.* C. 8 *de Appellat.* in 6 Clement. 3 *cod.* Themud. *Decis.* 87 n. 4 Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 68 ad rub. art. 1 n. 10. São da classe desses actos: 1 as deliberações de qualquer Universidade, Conselho, Collegio, Confraria, ou outra Corporação, como Eleições, Collações, Provimientos de que se appella para ElRei, e para o Tribunal do Desembargo do Paço. *Ord.* liv. 3 tit. 78 pr. L. 1 pr. et §. 1 D. *de vacat. et excusat mun.* L. 4 L. 7 L. 11 L. 27. Cod. *de Appellat.* Struv. *Exerc.* 50 thes. 3; posto que das Posturas das Camaras não se appella, mas se aggrava para as Relações do districto. *Ord.* liv. 1 tit. 66 §. 89, e do Senado da Camara de Lisboa se aggrava para o Desembargo do Paço, aos quaes Aggravos responde o Sindico Phæb. p. 1 *Arct.* 31. Pegas *ad Ord.* liv. 1 tit. 66. §. 39 n. 10. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 78 pr. n. 3: II a transacção ou composição amigavel em fraude de terceiro. *Ord.* liv. 3 tit. 78 §. 1 tit. 81 §. 1. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 68. *ad Rubr.* art. 1 n. 15 et liv. 3 tit. 78 §. 1 n. 1: III as partilhas e avaliações extrajudiciaes d. *Ord.* liv. 3 tit. 78 §. 2 Valasc. *de Partit.* c. 9 n. 37 c. 39 n. 30. Guerreir. *de Division.* liv. 8. c. 1. n. 29; posto que neste caso póde, omitida a Appellação pedir-se a redução a arbitrio de bom varão dentro de hum anno. *Ord.* liv. 3 tit. 17 §. 5 tit. 78 §. 2 liv. 4 tit. 96 §. 19. Valasc. *de Partit.* c. 9 n. 44. Silv. *ad d. Ord.* liv. 3 tit. 78 §. 2 n. 4: IV o gravame comminado por pessoa particular á pessoa, ou aos bens de outrem. *Ord.* liv. 3 tit. 78 §§. 5, 6, 7, e 8. Do gravame extrajudicial consummado compete a acção de força, ou interdicto *unde vi*, pelo qual he o esbulhado restituído á sua posse, ainda que o espoliador diga que a coisa he sua. *Ord.* liv. 3 tit. 48 pr. tit. 78

ça interlocutoria, ou da Sentença definitiva (607).

§. 3 liv. 4 tit. 58 pr. O mesmo interdito compete quando o Juiz esbulha, preterida a ordem de direito. *Cardos, in Prax. verb. Interdictum* n. 37. *Pegas Forens* c. 11 n. 209. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 48 ad rubr. n. 101; porque o facto do Juiz se reputa facto da Parte. *C. 7 de restit. spoliat.* Valasc. *Cons.* 191 n. 7. *Barbos.* ad d. c. 7 n. 2. *Silv. d.* n. 101; posto que segundo o costume do Reino tambem neste caso tem lugar o Aggravo de Petição, ou Instrumento. *Mend.* p. 1 l. 4 c. 10 n. 25. *Barb. ad Ord.* liv. 3 tit. 48 §. 3 n. 3. *Peg.* d. c. 41 n. 210. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 48 ad rubr. n. 101, et 102 tit. 78 §. 3 n. 8 et 9. Do gravame extrajudicial começado e não consummado, se elle respeita a bens de raiz compete a Nunciação de nova obra *Ord.* liv. 3 tit. 78 §. 4. A Appellação extrajudicial impropriamente se diz Appellação, e he mais depressa humma imploração do officio do Juiz. *Ord.* liv. 3. tit. 78 c. 5 *de Appellat.* *Scaccia de Appellat.* qu. 2 n. 33. *Themod. Decis.* 87 n. 8 *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 ad rubr. n. 11. Daqui vem: I que não precisa de ser interposta dentro de dez dias como a judicial, excepto o caso das Partilhas extrajudiciaes, em que a Appellação deve ser interposta dentro do decendio *Ord.* liv. 3 tit. 78 §. 2. *Valasc. de Partit.* c. 9 n. 39; III não se interpõem para o Juizo superior, mas para o Ordinario d'aquelle que causou o gravame. *Scaccia de Appellat.* qu. 2 n. 46. *Salgad. de Reg. Protect.* p. 2. c. 13 n. 296. *Silv. ad d. Ord.* liv. 3 tit. 68 ad rubr. art. 1 n. 11 et tit. 78 §. 1 n. 3; III não tem lugar os fataes, nem os outros legaes requisitos para o seguimento desta Appellação: *Scaccia de Appellat.* qu. 2 n. 40. *Fragos. de Regim Recip.* p. 1 l. 8 disp. 24 §. 2 n. 19; IV não suspende a execução do acto de que se appella, nem produz attentado. *C. 16 de elect.* *C. 46 de Appellat.* *Lancellot. de attent.* p. 2 c. 12 limit. 3 n. 3. *Themod. Decis.* 87 n. 11. *Fragos. d. Disp.* 24 §. 1 n. 4 et §. 2 n. 20.

(607) *Ord.* liv. 3 tit. 69 e 70. L. 2 D. *de Appellat.*

§. CCCII.

A Appellação da Sentença interlocutoria só tem lugar, quando a mesma Sentença tem força de definitiva, ou contém damno irreparavel (608).

recip. Scaccia de Appellat. qu. 2 n. 32. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 ad rubr. art. 1 n. 9. A differença principal que ha entre huma e outra Appellação he que na Appellação da sentença definitiva he licito assim ao Autor como ao Réo allegar de novo factos dantes não allegados, ou não provados, não sendo estranhos da Acção. *Ord.* liv. 3 tit. 20 §§. 28, e 29 tit. 63 §. 6 tit. 83 §. 3 L. 6 §. 1 L. 37 *Cod. de Appellat.* L. 4 *Cod. de tempor. et reparat. Appellat.*; sem que se possam admittir novas provas de Testemunhas sobre os mesmos Artigos, ou outros directamente contrarios *Ord.* liv. 3 tit. 83 §. 2 C. 17 *de testib.* *Clement. ult. cod. tit.* *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 ad rubr. art. 1 n. 21; et 22 et tit. 83. *Maced. Decis.* 57 n. 4. Pelo contrario na Appellação da Sentença interlocutoria não se admittem artigos de nova razão. *Clement. 5 de Appellat.* *Barbos. ad d. Clement.* 5 n. 1 et 2 *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 ad Rubr. art. 1 n. 23.

(608) *Ord.* liv. 3 tit. 69 pr. e §. 1 L. 2 D. *de Appellat. recip.* L. 7 *Cod. quor. Appellat. non recip.* L. 2 *de episcopat. audient.* *Concil. Trident.* sess. 24 c. 20 *de Reformat.* *Gam. Decis.* 59 *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 69 pr. n. 1 et 2 et §. 2 n. 1. Tem força de sentenças definitivas as que põem fim á Causa L. 39. D. *de minor. d.* L. 2. D. *de appellat. recip.* L. 9. D. *qui satisfacere cogant.* Pertencem a esta classe: I a sentença que julga a citação nulla *Ord.* liv. 3 tit. 65 §. 1; II a que julga não dever alguem ser citado d. *Ord.* liv. 3 tit. 65 §. 1 tit. 84 §. 4; III a que julga que o Réo não he obrigado a responder á Acção, e o absolve de toda a Causa. *Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 164,

§. CCCIII.

A Appellação da Sentença definitiva tem lugar em todos os casos em que se não acha expressamente prohibida (609).

17, e 22; não assim a que só absolve da instancia por falta de solemnidade na ordem do Juizo. Ord. liv. 3 tit. 14 pr. e tit. 20 §. 18. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 14 pr. n. 23: IV a que julga que o Autor não he Parte legitima para mover a Causa. Barb. s. *ad Ord.* liv. 3 tit. 69 pr. n. 3 et 4 Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 69 pr. n. 9. Pertencem á classe das sentenças interlocutorias, que contém damno irreparavel: I a sentença que decreta a prisão. Barbos. *ad Ord.* liv. 3 tit. 69 §. 1 n. 7. Pegas *ad Ord.* liv. 1 tit. 33 §. fin. c. 2 n. 7. Silv. *ad liv.* 3 tit. 69 §. 1 n. 7: II a sentença que fulmina a excomunhão. Barbos. *ad d.* §. 1 n. 6. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 68 ad rubric. art. 7 n. 36 et tit. 99 n. 51: III a Sentença que priva a alguém do officio público. Gam. *Decis.* 139 n. 1. Barbos. *d. loc.* n. 7: IV a Sentença que manda citar alguém para comparecer fóra do seu domicilio em lugar não seguro. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 2. Valasc. *Cons.* 81 n. 3. Pegas *ad Ord.* liv. 3 tit. 1 §. 8 n. 23. Silv. *ad d. Ord.* liv. 3 tit. 69 §. 2 n. 1 et 12.

(609) Ord. liv. 3 tit. 70. L. 5. D. *de Appellat.* L. 1 Cod. *de Appellat.* C. 5 eod. Cabed. p. 1. *Decis.* 56 n. 4. Pegas *Forens.* c. 15 n. 46. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 68 ad rubr. art. 7 n. 1. Admitte-se a Appellação regularmente assim nas Causas civis como nas criminaes L. 6 D. L. 4 L. 29 Cod. *de Appellat.* Martini *Jus Civil. Paratitl.* p. 3 tr. 2 c. 4 sess. 2 art. 3 §. 13. Em duvida deve receber-se, e não denegar-se Ord. liv. 3 tit. 70 §. 7. Salgad. *de Reg. Protect.* p. 1 c. 2 §. 3 n. 31. Pegas *Forens.* c. 15 n. 6. Denegando-se compete o agravo de Petição, ou de Instrumento Ord. liv. 1 tit. 58 §. 27 liv. 3 tit. 70 §. 7.

§. CCCIV.

A Appellação deve ser interposta: I

Mend. p. 1 l. 3. c. 19 n. 5. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 69 §. 7 n. 1 et 2. Neste caso ainda que os Juizes da superior instancia julguem que da sentença não compete Appellação por ser interlocutoria; podem com tudo revogar esta se acharem que foi injusta. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 8; e para a emenda della devem mandar tornar o feito á inferior Instancia d. §. 8 vers. *Eneste.* Não podem porém haver o feito por Appellação. d. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 9. A Appellação não tem lugar 1.º passados dez dias depois da publicação, ou da noticia da Sentença. Ord. liv. 3 tit. 70 pr. tit. 79 §. 1. Mend. p. 2 l. 2 c. 10 n. 1. Fragos. *de Regim. Recip.* p. 1 disp. 24 ad n. 23; porque se entende consentirem as Partes na sua decisão. L. 11. Cod. *quomod. et quand. L. fin. Cod. de sentent. quæ sine cert. quantitat.* Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 79 §. 1 n. 2. 2.º quando a Parte vencida fez algum acto com que approvou a sentença, ou renunciou a Appellação, como se pediu espera de tempo para pagar. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 4 tit. 70 pr. tit. 79 §. 2 L. 5 Cod. *de re judicat.*; excepto se protestou não lhe prejudicar esse facto á Appellação. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 79 §. 2 n. 9. 3.º no caso da Immunidade. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 68 ad rubr. art. 7 n. 45, excepto quando se conhece della por Artigos Ord. liv. 2 tit. 5 §. 9 Silv. *Pereir. Repertor.* tom. 3 pag. 47 Not. (a) Edic. de Coimbr. 4.º na Execução da Sentença L. 4 pr. L. 21. Cod. *de Appellat.*; excepto quando o Juiz Executor excede o modo do Julgado. Ord. liv. 3 tit. 76 tit. 79 §. 5. 5.º depois de tres sentenças conformes. L. un Cod. *ne liceat. in una eadem que causa*; com tanto que haja perfeita conformidade em razão da Causa, da qualidade, e das pessoas Gail. l. 1 Obs. 72 n. 3. 6.º no caso das informações extrajudiciaes, em que não só

em audiência (610): II dentro de dez dias

não tem lugar a Appellação, mas também não compete em Embargos, nem Aggravo. Lei de 18 de Agosto de 1750. 7.º nas Decisões verbaes dos Vereadores quando tornão os caminhos e servidões ao seu antigo estado contra os que alargão os vallados, e tomão os caminhos Ord. liv. 1 tit. 66 §. 11. 8.º quando a Causa principal cabe na alçada. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 6 tit. 84 pr. Assento de 24 de Janeiro de 1615. Alçada he o poder de conhecer da Causa civil, ou criminal até certa somma, ou pena sem Appellação, ou Aggravo. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 79 pr. n. 3. Vás Freire Prax. delegat. crim. c. 1 n. 5. (Not. 634.)

(610) Ord. liv. 3 tit. 70 §. 1. Pegas Forens. tom. 2 c. 15 n. 1. Silv. ad Ord. liv. 4 tit. 68 ad Rubr. art. 3 n. 7. Não havendo Audiencia no decendio pôde interpor-se a Appellação por Termo perante o Escrivão ratificando-se porém na primeira Audiencia seguinte. d. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 1. O mesmo he no Aggravo Ordinario, Assento de 9 de Abril de 1619. Existindo a Parte vencida ausente do lugar aonde a sentença for dada, deve appellar dentro dos dez dias da noticia, em Audiencia do Juizo ordinario do lugar donde existir, requerendo que se lhe assigne termo conveniente para se ratificar a Appellação perante o Juiz que deo a Sentença. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 1. Silv. ad d. §. 1 n. 6 et 7. Daqui se deduz a Praxe, que quando vem á Relação alguma Causa por Aggravo de Instrumento; e os Juizes não conhecem delle por ser caso de Appellação, então o Aggravante ou seu bastante Procurador appella perante o Juiz Ordinario da Cidade aonde existe a Relação, e com Certidão da interposição da Appellação vai ratificála perante o Juiz aquó no tempo para isso assignado; com tanto que apelle dentro dos dez dias da publicação do Acordão, ou da noticia delle, que deve ser jurada. Leitão de Jur. Lusitan. tract. 1 qu. 6 n. 59. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 68 ad Rubr. art. 3 n. 2. O mesmo procede quando a Parte vencida não appellou dentro do decendio, e impetrou Provisão para appellar; porque deve interpor-se a Appellação pelo.

(611): III perante o Juiz que deo a Sentença

dito modo dentro de dez dias contados daquelle em que a Provisão transitou pela Chancellaria. Silv. loc. cit. n. 21. Sendo o Juiz de quem se appella existente no Ultramar, deve ratificar-se a Appellação perante o dito Juiz dentro de dez dias depois da chegada do Navio ao porto, em que elle reside. Pegas tom. 2 ad Ord. ad Regim. Senat. Palat. §. 19 §. 2 et tom. 7 ad idem. Regim. c. 63 vers. Itaque hoc jus Silv. d. n. 21 vers. et si iudex. Se a parte gravada for impedida por justo medo de interpor a Appellação perante o Juiz aquó, pôde nesse caso appellar coram proboviro. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 68 ad Rubr. art. 3 n. 12 et 13. Barbos. ad cap. fin. de Appellat. n. 22. Scaccia de Appellat. qu. 6 n. 11 et 36.

(611) Ord. liv. 3 tit. 69 §. 4 tit. 71 §. 1 tit. 79 §. 2. Authent. hodie Cod. de Appellation. Novell. 23 c. 1. Cardoso in Praxi verb. Appellatio n. 3. Barbos. ad Ord. liv. 3 tit. 70 pr. n. 16. Contão-se estes dez dias do momento da publicação da sentença, se as Partes estão presentes; ou estando ausentes, do tempo da noticia d. Novell. 23 c. 1 L. 1 §. ult. D. de Appellat. C. 8 de Appellat in 6.º Antonell. de tempore legati liv. 4 c. 23. Mend. p. 2 l. 2 c. 10 n. 1 a qual noticia deve ser especifica. Mev. l. 3 Decis. 269 n. 7. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 68 ad Rubr. art. 4 n. 13 tit. 70 pr. n. 7 e se prova o tempo della pelo juramento Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 70 pr. n. 8. Os ditos dez dias são continuos, e não se interrompem pelas ferias supervenientes L. 1. Cod. de feriis L. 3 §. ferias Cod. de dilation. Barbos. ad Ord. liv. 3 tit. 70 pr. n. 18. Passado este termo a Sentença transita em julgado Ord. liv. 3 tit. 79 §. 1. Authent. hodie Cod. de Appellat. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 68 ad Rubr. art. 4 n. 16. Pôde porém appellar-se a todo o tempo por via de restituição Ord. liv. 3 tit. 41 §. 1 tit. 84 §. 9. L. 1. Cod. si superius in integr. restit. postulet. Cardoso in Praxi verb. Appellatio. n. 3 ou se o gravame he continuo e successivo como o que resulta da prisão, da

ça (612): IV pela Parte ou por seu legítimo Procurador (613): V e para Juiz cer-

suspensão do Officio, da excomunhão. Boehmer. *Introduct. in Jus Digestor.* l. 40 tit. 4 n. 3 Silv. d. art. 4 n. 6 ou se intervem Provisão Regia que em attenção a alguma legitima causa dispensa no lapso do tempo. Regim. do Dez. do Paço §. 91. Por Direito Romano a Parte que se julgava lezada na Sentença, podia no mesmo dia em que ella era dada appellar de viva voz na Audiencia L. 2 D. *de Appellat.* Não tendo appellado a Parte no mesmo dia da Sentença, podia interpor a Appellação por hum requerimento que apresentava ao Juiz que havia proferido a Sentença. Este requerimento devia conter os nomes do Appellante, e da Parte contraria, a sentença de que se appellava, e os motivos do gravame. Tendia este requerimento a que os Juizes quizessem expedir cartas que chamavão *apostoli*, pelas quaes se remettião os Autos ao Juizo superior. A Parte para interpor esta Appellação tinha só dois dias depois da Sentença quando era por elle interposta na qualidade de Procurador, Tutor, Curador, ou Administrador L. 5 §. 5. D. *de Appellat.* L. 1 §§. 11 et 13. D. *quand. appell.* Estes dias erão uteis, e não se contavão os dias em que o Juiz não dava Audiencia d. L. 1 §§. 7 e 9. Justiniano na Novell. 23 augmentou este termo, concedendo para interpor a Appellação o espaço de dez dias, contados do dia em que a Sentença foi proferida.

(612) Ord. liv. 3 tit. 70 §. 1 L. 5 §. 5. D. *de Appellat.* L. 1. §. 4 Cod. *cod. Novell.* 23 c. 1 c. *ut debitus* 59 c. *fin. de Appellat.* Scaccia *de Appellat.* qu. 6 n. 1 Pegas. *Forens.* c. 15 n. 1.

(613) Ord. liv. 3 tit. 27. Silv. ad d. Ord. liv. 3 tit. 27 pr. n. 3 et ad Ord. liv. 3 tit. 63 ad Rubr. artic. 2. n. 7. A Appellação interposta por falso Procurador he nulla. *Salgad. de Reg. Protect.* p. 2 c. 2 n. 67. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 70 pr. n. 11. Vale porém sendo ratificada dea-

to (614).

§. CCCV.

Póde appellar todo aquelle que se sentir gravado (615).

tro de dez dias, porque se retrotrahê ao tempo em que se celebrou o acto Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 70 §. 1 n. 2.

(614) Ord. liv. 1 tit. 6 §. 5 tit. 58 §. 25 liv. 3 tit. 74 §. 1. excepto se o Juiz he certo pela Lei. d. Ord. liv. 3 tit. 74 §. 1.

(615) Ord. liv. 3 tit. 81 pr. L. 1 pr. D. L. 30. Cod. *de Appellat.* C. *omnis oppressus* 2 qu. 6 C. *ut debitus.* Pegas *Forens.* tom. 1. cap. 15 n. 1. A razão he porque a Appellação he especie de defeza natural. Cap. *cum speciali.* 61 §. *porro de Appellat.* Silv. ad Ord. liv. 8 tit. 68. ad Rubr. artic. 2 n. 2. O gravame he que constitue o motivo da Appellação. C. 59 *de Appellat.* Scaccia *de Appellat. quest.* 5 n. 94 et 95. Basta porém o gravame futuro se da Sentença certamente se houver de seguir. Mevius p. 1. *Decis.* 164. Boehmer *Introduct. in Jus Digest.* L. 49 tit. 1 n. 18. Quando são muitos os Litisconsortes basta que hum appelle para que a Appellação aproveite aos mais quando a Causa he commua. Ord. liv. 3 tit. 80. L. 1 Cod. *si unus ex pluribus appellaverit* C. 72 *de Appell.* Silv. ad d. Ord. liv. 3 tit. 80. pr. Não assim 1.º se as Causas da condemnção são diversas, e não he a mesma a defeza de todos. Altimar *de nullit. sentent.* rubric. 4 qu. 20 n. 9. Scaccia *de Appellat.* qu. 5 n. 5 vers. *Adverte.* 2.º Se são diversos os objectos da decisão posto que comprehendidos na mesma Sentença. Gratian. *Decis.* 142 n. 4. 3.º quando o litisconsorte que não appellou approvou a Sentença porque nesse caso passou quanto a elle em julgado. Ord. liv. 3 tit. 80 §. 2. Altimar. d. qu. 20 n. 12 ou essa approvação seja expressa, ou seja tacita Ord. liv. 3 tit. 79 §. 2. Silv.

§. CCCVI.

Podem pois appellar I o Procurador da Sentença proferida contra o seu constituinte (616) II o Legatario da Sentença proferida contra o herdeiro escrito (617) III o fiador da Sentença proferida contra o devedor (618) IV o vendedor da Sentença

ad Ord. liv. 3 tit. 81 pr. n. 11 et §. 2 n. 4. A restituição *in integrum* concedida a hum dos Litisconsortes não aproveita aos outros. *Ord.* liv. 3 tit. 81 §. 3 L. 2. *Cod. si unus ex pluribus appellaverit.* excepto se a Causa for individual. *Caldas ad Leg. si curatorem verb. vel adversarii dolo* n. 25. *Mendes Pract. Lusit.* p. 2 l. 3 c. 21 n. 88. *Pereira de Revision* c. 87 n. 6, 9, e 11. Ha casos em que ainda sem as Partes appellarem he o Juiz obrigado a appellar *ex officio*, como são os da *Ord.* liv. 2 tit. 1 §. 28. liv. 5 tit. 50 §. 5 tit. 122 pr. e §. 4; do *Alv. de 4 de Maio de 1805* do *Alv. de 9 de Agosto de 1759*, e do *Edital do Conselho da Fazenda de 6 de Setembro de 1805*, e da *Portaria do Inspector do Real Erario de 25 de Fevereiro de 1807*.

(616) *Ord.* liv. 3 tit. 27. *Scaccia de Appellat.* qu. 5 n. 10. Porque a Appellação he o proseguimento da mesma Instancia; não pôde porém tratar a Causa da Appellação sem novo mandato procuratorio, porque he nova Instancia d. tit. 27 L. 17. *Cod. de Procurat.* excepto tendo Procu-ração geral para todas as Instancias. *Barbos. ad Leg. Invi-tus* 27. *Cod. de probat.* n. 6. *Silv. ad d. tit. 27* pr. n. 9.

(617) *Ord.* liv. 3 tit. 81 pr. L. 5 L. 14. *D. de Ap-pellat. et Relat.* *Scaccia* d. qu. 5 n. 37 e 38. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 *ad Rubr.* n. 10.

(618) *Ord.* liv. 3 tit. 81 §. 1 L. 5. *D. de Appellat.*

proferida contra o Comprador (619) V qualquer terceiro prejudicado (620).

§. CCCVII.

Não pôdem porém appellar I o verdadeiro contumaz (621) II o que renuncia a Appella-

Surd. Consil. 271 n. 17. *Altimar de nullit. sentent.* rubr. 4 qu. 24 n. 4 et qu. 25. *Silv. loc. cit.* n. 9.

(619) *Ord.* liv. 3 tit. 81 §. 2. L. 5. *D. de Appellat. Scaccia de Appellat.* qu. 5 n. 36 et n. 60. *Schettin. de tertio veniente ad caus.* c. 1 inspect. 1 n. 46 et inspect. 2 n. 40. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 *ad Rubr.* n. 12. Assim mesmo o fiador do vendedor pôde appellar da sentença proferida contra o comprador, ainda que o vendedor, e comprador consintão ambos no julgado d. *Ord.* liv. 3 tit. 81 §. 2 d. L. 5. *D. de Appellat.* *Altimar. de nullit. sentent.* tom. 1 rubr. 4 qu. 24 n. 13. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 81 §. 1 n. 2 et §. 2 n. 3.

(620) *Ord.* liv. 3 tit. 81 L. 4 §. 1 L. 5 pr. e §. 1 L. 4 §. *alio condemnato D. de Appellat.* *Pereir. Decis.* 65 n. 1. *Vas. Allegat.* 76 n. 50. *Pegas Forens.* tom. 2 c. 15 n. 92. Da mesma sorte pôde aggravar da sentença o terceiro prejudicado. *Pegas Forens.* d. c. 15 n. 91. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 81 pr. n. 4 excepto: I se esse terceiro só tem hum direito de futuro com hum esperança fallivel. *Schettin. de tertio veniente ad causam* p. 2 cap. 1 inspect. 1 n. 54 inspect. 2 n. 18. *Hontalb. de jur. supervenient.* qu. 26 n. 3 *Silv. loc. cit.* n. 26 et n. 36: II se o mesmo terceiro vem intrigar a Causa por calumnia. *Schettin. de tertio veniente ad Causam præiud.* n. 30 pr. 2 c. 1 inspect. 2 n. 9. *Pegas Forens.* c. 15 n. 96. *Silv. loc. cit.* n. 34.

(621) *Ord.* liv. 3 tit. 79 §. 3 L. 23 §. *fin* *D. de Appel-lat.* *Ord.* liv. 3 tit. 79 §. 3 L. 23 §. *fin* *D. de Appel-lat.* L. 1 *Cod. quorum Appellatio non recip.* *Scaccia de*

ção (622): III o que consente na sentença (623): IV o que transige sobre a coisa julgada (624): V

Appellat. qu. 17 limit. 3. *Pegas Forens.* tom. 2 cap. 15 n. 140. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 15 *ad Rubr.* n. 3 et §. 1 n. 2 et *ad Ord.* liv. 3 tit. 68 *ad Rubr.* art. 2 n. 18 porque este não se considera gravado *Ord.* liv. 3 tit. 15 §. 1 tit. 79 §. 3. *Phæb.* p. 1. *Decis.* 79 n. 1; não assim o presumptivo d. *L. fin.* §. 1. *D. de Appellat.* *Silv. ad d. Ord.* liv. 3 tit. 15 *ad Rubr.* n. 3. Aparentando na Instancia inferior o contumaz depois da sentença passada pela Chancellaria, ou depois de entregue aquella á Parte, donde não ha esta, não he mais ouvido senão com Embargos na Execução. Mas verificando-se a contumacia no grão de Appellação he ouvido o contumaz ainda que a sentença haja passada pela Chancellaria, e tenha sido entregue á Parte em quanto estiver na Côrte, excepto se os Litigantes forem moradores nesta Cidade, ou na do Porto; porque então não he ouvido o contumaz depois da sentença passada pela Chancellaria, ou entregue á Parte. *Ord.* liv. 3 tit. 15 §. 1 liv. 3 tit. 68 §. 7. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 15 §§. 11 et 12.

(622) *Ord.* liv. 3 tit. 69 §. 4 tit. 70 pr. tit. 79 §. 2 tit. 80 §. 2. *L. 1 in fin. princ.* *D. quib. appellat. non licet.* *Scaccia de Appellat.* qu. 17 limit. 2 n. 1. *Akimar de nullit. sentent.* rubr. 5 qu. 24 n. 1.

(623) *Ord.* liv. 3 tit. 69 §. 4 *L. 1 §. 3. D. quib. appellat. non licet.* *Silv. ad d. §. 4 n. 2* como o que pede dilacção para pagar. *Ord.* liv. 3 tit. 79 §. 2. *L. 5 Cod. de re judicat.* Ainda que o Desembargo do Pago costume dispensar no lapso do tempo, comtudo não dispensa nesta disposição legal, porque se não permite regresso a quem renuncia o seu direito. *Cabed.* pr. 1. *Decis.* 21 n. 16. *Silva Pereira Not. ao Repart. das Ord.* tom. 1 pag. 56. *Not.* (k).

(624) *Ord.* liv. 3 tit. 78 §. 1. *L. 40 §. 1. D. de pact.* *Boehmer. Introductio in Jus Digestor.* *L. 49 tit. 1 n. 6.*

o confesso (625): VI o que não tem legitimidade de pessoa para estar em Juizo (626).

§. CCCVIII.

Regularmente de todos os Magistrados que tem superior legitimo se póde appellar (627).

§. CCCIX.

Interpõem se a Appellação do Juiz inferior para o superior legitimo (628).

(625) *C. 61 §. porro de Appellat.* *C. 3 §. 5. eod in 6.º Scaccia de Appellat.* qu. 5 n. 97 et qu. 17 limit. 4 *Pegas Forens.* cap. 15 n. 194. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 *ad Rubr.* art. 2 n. 19.

(626) *Scaccia de Appellat.* qu. 5 n. 93 *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 *ad Rubr.* art. 2 n. 27.

(627) *Ord.* liv. 3 tit. 69 tit. 70. *Dig. a quibus appellare non licet* tit. *Cod. de sentent. Praefect. Praetorio*; ou sejam ordinarios, ou delegados *C. omnis C. ad Romanam* 2 qu. 7. *Scaccia de Appellat.* qu. 16 n. 1. *Pegas Forens.* c. 15 n. 1. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 art. 3 n. 1. Não póde porém appellar-se das Relações, nem dos Corregedores do civil da Côrte, ou da Cidade, nem de outros Magistrados de maior graduacção, de que só compete Aggravo ordinario. *Ord.* liv. 3 tit. 84. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 art. 3 n. 3 et *ad Ord.* liv. 3 tit. 84 pr. n. 9.

(628) *L. Imperatores D. de Appellat.* *Mendes Pract. Lusit.* p. 1 l. 2 c. 11. *Vas Allegat.* 69 n. 8. *Pegas Forens.* c. 15 n. 3 et 4 o que se entende gradualmente *L. 1 §. 3 L. 21. D. de Appellat.* *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 art. 3. Entre nós este superior legitimo são as Relações, para as quaes, nos casos não exceptuades, se appella dos Magistrados do Reino. *Ord.* liv. 1 tit. 6 §. 12 tit. 37 pr. tit. 88 §. 46. *Pegas Forens.* c. 15 n. 3. *Costa. Dom. Supplic.* annot.

6 n. 27. Exceptuão-se da regra os casos seguintes: I Do Juiz geral das Ordens Militares appella-se para a Meza da Consciencia e Ordens. *Mend. Pract. Lusit.* p. 1 l. 2 c. 1 n. 12 p. 2 liv. 2 c. 1 n. 28. Reinos. *obs.* 54 n. 11; e dos Juizes particulares das Ordens appella-se para o Juiz geral. Brito. *de locato* p. 3 c. 2 n. 57. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 *ad rubr.* art. 5 n. 17. O Recurso da terceira Instancia só he expedido por Consulta. II Do Conservador e Juiz ordinario da Religião de Malta appella-se, e aggrava-se por Petição ou Instrumento para a Relação do Districto, e do Provisor e Vigario appella-se para a Legacia e Nunciatura Apostolica, e recorre-se á Corôa. *Alv.* de 27 de Novembro de 1797. III do Commissario da Bulla, do Conservador dos Privilegiados, e do Juiz da Executoria da Bulla appella-se, e aggrava-se para o Tribunal da Junta da Bulla da Cruzada. §. 11 do Regimento de 10 de Maio de 1634. Alvarás de 5 de Março de 1594, e de 9 de Setembro de 1621. Carta Regia de 23 de Junho de 1626, Decreto de 5 de Julho de 1696. *Pegas de compet.* c. 158 n. 1. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 *ad Rubr.* IV do Ouvidor do Padroado Real, cujo Juizo he Ecclesiastico, recorre-se para o Juizo da Corôa, e appella-se para a Meza da Consciencia, e Ordens na fórma da Bulla *Exponi nobis* de Pio IV expedida a instancias do Senhor Rei D. Sebastião. V do Juiz do Fisco da Inquisição appella-se para o Conselho Geral do Santo officio. *Regim.* de 10 de Julho de 1620. VI Dos Superintendentes dos tabacos nos casos, e a respeito das pessoas pertencentes á Administração geral do tabaco appella-se para a Junta da Administração do Tabaco. Alvarás de 20 de Março, e de 9 de Junho de 1756; e processão estas Appellações os Escrivães da Fazenda. Dos mesmos Juizes como Superintendentes das Alfandegas appella-se nas Causas crimes para o Juizo dos feitos da Fazenda *Alv.* de 26 de Maio de 1766, e nas Causas civeis para as Relações do districto *Alv.* de 16 de Dezembro de 1774 §. 1. *Alv.* de 27 de Julho de 1795. VII Dos Juizes dos Direitos Reaes em Causas pertencentes á Corôa e Patrimonio Real, como são Reguengos, Jugadas, Dizimas, Portagens etc., appella-se para os Juizes da Corôa, e Fazenda para ali serem as Causas decididas com

assistencia dos Procuradores Regios. *Ord.* liv. 1 tit. 9 e 10. Decreto d. 28 de Maio, e Provisão de 16 de Junho de 1788; o que procedea ainda que os bens da Corôa existissem em poder de Donatarios d. *Ord.* liv. 1 tit. 9 pr. e §. 6. Portugal *de donat.* l. 2 c. 34 n. 1 l. 3 c. 50. *Cabed. de Patronat.* *Reg.* c. 50 n. 2, com a differença que quando se trata do ponto da propriedade he o conhecimento privativo da repartição da Corôa, e quando a questão he sómente sobre as rendas e modo da sua arrecadação, pertence o conhecimento á Repartição da Fazenda d. *Ord.* liv. 1 tit. 9 pr. Assento de 5 de Dezembro de 1572. VIII Do Administrador da Alfandega de Lisboa, e dos Juizes das outras Alfandegas appella-se para o Conselho da Fazenda, Regimento dos Portos secos cap. 48; do Foral da Alfandega de Lisboa de 15 de Outubro de 1587 cap. 106, 109, e 111; mas nas Causas de denuncias e tomadas da Alfandega, vão as Appellações para o Juizo dos feitos da Fazenda d. *Foral* cap. 101 d. *Regimento* cap. 49. *Pegas ad Ord.* l. 1 tit. 10 §. 9. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 *ad Rubr.* art. 5 n. 3 et 4. IX Do Juiz do Tombo da Corôa de Santarem appella-se para o Juizo dos Feitos da Fazenda. Decreto de 15 de Fevereiro de 1727. X Para o mesmo Juizo se appella dos Juizes do Tombo da Casa de Bragança, e dos direitos Reaes dos Almoxarifados da mesma Casa; nas quaes appellações he ouvido não só o Procurador da Corôa; mas tambem o do Estado da dita Casa, cuja resposta antecede á daquelle. XI Do Conservador da Universidade, em quanto Executor da Fazenda Real da mesma Universidade, tambem se appella para o Juizo dos Feitos da Fazenda. *Alv.* de 28 de Agosto de 1772. §. 8. XII Do Ouvidor das Capellas do Senhor Rei D. Affonso 4.º appella-se para a Meza da Consciencia e Ordens. XIII Do Juizo da Executoria das rendas da Mitra Patriarchal appella-se para o Juizo dos Feitos da Corôa *Alv.* de 15 de Setembro de 1749. XIV do Conservador da Companhia das Reaes Pescarias do Algarve appella-se para o mesmo Juizo dos Feitos da Fazenda. *Alv.* de 15 de Janeiro de 1773. XV Do Juiz dos Fallidos, quando decide por si só, appella-se para a Junta

do Commercio Assento de 29 de Março de 1770. XVI Dos Juizes das Terras da Casa de Bragança appella-se para a Junta da mesma Casa Cap. 17 do Regimento de 19 de Julho de 1687. Hoje appella-se para a Relação do distrito L. de 19 de Julho de 1790. §. 20, excepto quando se trata de direitos Reaes, porque então appella-se para o Juizo dos Feitos da Fazenda. XVII Dos Juizes das Terras da Casa do Infantado appellava-se dantes para a Ouvidoria da mesma Casa; mas hoje vão as Appellações para o Juizo dos Feitos da Corôa. Em lugar do antigo Ouvidor ficou subrogado o Juiz dos Feitos da Fazenda para conhecer em primeira Instancia com Escrivão privativo. XVIII Das Sentenças sobre manifestos de vinhos appella-se para o Conselho da Fazenda, e não para o Juizo dos Feitos della. Alv. de 20 de Maio de 1802. Resol. de 7 de Setembro, e Edital de 8 de Outubro de 1805. XIX Dos Juizes das Conservatorias appella-se para o Tribunal da Relação, mas do da Conservatoria da Nação Inglesa aggrava-se ordinariamente, e não se appella. Alv. de 31 de Março de 1790. Alv. de 4 de Maio de 1808. Estendeo-se este Privilegio ás Nações Hespanhola, e Franceza por Alv. de 15 de Setembro de 1802. XX Dos Juizes das Terras das Rainhas quanto aos direitos que se devem á mesma Casa, appella-se para o Tribunal da Junta da Casa e Estado das Rainhas, aonde ha Juiz dos Feitos para as decisões contenciosas. XXI Do Conservador da Impressão Regia e Fabrica das Cartas de jogar, o qual he tambem Juiz Executor daquelles dois ramos de Fazenda, appella-se, quanto á Conservatoria, para a Casa da Supplicação, e quanto á Executoria para o Conselho da Fazenda. Alv. de 20 de Maio de 1802. Decreto de 24 de Dezembro do mesmo anno. XXII Dos Conservadores das Fabricas appella-se, e aggrava-se para o Juizo dos Privilegiados da Real Junta do Commercio. Lei de 6 de Agosto de 1757. §. 7. Alvará de 18 de Julho de 1777. Alv. de 9 de Junho de 1780. XXIII Do Provedor dos seguros appella-se nos casos da sua Competencia para a Junta do Commercio. Assento de 7 de Fevereiro de 1793. XXIV Do Guarda Mór do Lastro appella-se para o Juizo dos Feitos da Fazenda. Alv. de 29 de Dezembro de 1753 c. 44 §. 7. XXV

Para o mesmo Juizo se appella, e se aggrava do Juizo da Reprezalia. XXVI Dos Juizes das Sizas appella-se para o Juizo dos Feitos da Fazenda Cap. 31 dos Artigos das Sizas. Sendo porém o objecto da Appellação alguma questão sobre encahecamentos, ou sobre a arrecadação dellas pertence o conhecimento della ao Conselho da Fazenda. Alv. de 20 de Maio de 1802. XXVII As Appellações sobre direitos das Alfandegas interpõem-se para os Superintendentes dos Tabacos, e destes para o mesmo Tribunal do Conselho da Fazenda. Regimento dos Portos seccoos cap. 48. Foral da Alfandega de Lisboa cap. 111. Lei de 16 de Dezembro de 1774. §. 3. Alv. de 27 de Julho de 1795, excepto quando se trata de denúncias e tomadias nas Alfandegas, porque então pertencem nos Juizes dos Feitos da Alfandega d. Regimento cap. 49 dito Foral. cap. 101. XXVIII Das deliberações dos Concelhos, Collegios, e outras corporações appella-se para o Desembargo do Paço; das Posturas das Camaras aggrava-se para as Relações. Ord. liv. 1 tit. 66 §. 29, e do Senado da Camara de Lisboa aggrava-se para o Tribunal do Desembargo do Paço. Ord. liv. 1 tit. 65 §. 28. Avis. de 16 de Março de 1780. *Resol. de 11 de Junho de 1803. XXIX Do Almotacé appella-se para o Juiz de Fóra, ou Ordinario nas Causas cujo valor não excede a seiscentos réis, e nas outras appella-se para a Camara até á quantia de seis mil réis, e excedendo esta quantia para a Relação do distrito. Ord. liv. 1 tit. 65 §. 23 tit. 68. §. 2. XXX Do Juizo do Tombo dos Concelhos appella-se para o Juizo dos Feitos da Fazenda. Alvarás de 15 de Julho de 1744, e de 26 de Outubro de 1745. XXXI Para o mesmo Juizo se appella do Juiz Executor da Junta da Fazenda da Ilha da Madeira Decr. de 6 de Abril de 1775; e do Superintendente dos Reaes Pinhaes de Leiria nas materias contenciosas entre Partes. Decr. de 20 de Outubro de 1784 e Alv. de 17 de Março de 1790. XXXII Do Juiz da Execução appella-se para o Juiz que deo a sentença se este lie ho superior. Ord. liv. 3 tit. 87 §. 12; e sendo a Sentença confirmada pela Relação appella-se logo directamente para esta. Ord. liv. 3 tit. 87 §. 14, excepto se for Sentença de deserção. Cabed. p. 1 *Arest.* 64. Se o Juiz que deo a Sen-

§. CCCX.

A Appellação tem certos termos dentro dos

tença não he superior ao Juiz da Execução appella-se deste para a Relação do districto. Sendo a Sentença do Juizo superior dada em Conferencia são Juizes da Appellação todos os que assinarão o Acordão, ainda os vencidos; mas sendo dada por Tenções só conhecem da Appellação os Juizes que vencerão; excepto se os vencidos só o forão em parte, e tem voto no Acordão. *Mend. Pract. Lusit.* p. 1 l. 3 c. 21 §. 26 n. 19. Se o Juiz a quem por carta Precatoria for committida a Execução da Sentença conhecer dos Embargos a ella oppostos, a Appellação delle interposta vai ao Juiz superior legitimo do Juiz deprecado, e não ao do Juiz deprecante. *Mend. Pract. Lusit.* p. 1 l. 2 c. 12 n. 11, et p. 2 l. 3 c. 21 §. 6 n. 29. Sendo intentada Acção de coisa julgada em virtude de Sentença da Relação segundo a Ord. liv. 3 tit. 25 §. 8, a Appellação da Sentença dada nessa Acção vai aos Juizes que derão a Sentença. *Mend. p. 1 cap. 21 n. 31*, não assim se só foi intentada em virtude de direito salvo deixado nessa Sentença. XXXIII Do Bispo e seu Vigario Geral appella-se para o Arcebispo Metropolitano, e deste para o Papa, ou seu Legado a latere; e do Vigario da Vara ou foraneo appella-se para o Bispo. Das Interlocutorias do Vigario Geral aggrava-se para a Curia Metropolitana. *Mend. p. 2 l. 2 c. 1 n. 9. Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 *ad Rubr.* art. 5 n. 36. XXXIV Nas Causas criminaes appella-se para os Ouvidores do Crime que sentencião as Appellações na Relação com Adjuntos. *Ord.* liv. 1 tit. 11 tit. 41. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 68 art. 5 n. 2. As Appellações crimes das Comarcas de Logos, Tavira, e Faro vão para a Junta das Justicas do Algarve. Alv. de 15 de Maio de 1790. Os Corregedores não podem conhecer por Appellação de feito algum *Ord.* liv. 1 tit. 58 §. 25. Lei de 19 de Julho de 1790. §. 6. XXXV Dos Provedores dos defun-

quaes começa e acaba, os quaes se chamão fataes

ctos e ausentes appella-se para a Meza da Consciencia e Ordens. Prov. de 2 de Abril de 1727. XXXVI Para a mesma Meza se appella das Sentenças sobre habilitações para haver as heranças dos defunctos e ausentes. Alv. de 9 de Agosto de 1759. §. 6. XXXVII As Appellações dos Superintendentes das Caudelarias pertencião á Junta dos Tres Estados. *Regim.* de 23 de Dezembro de 1692. Decr. de 28 de Maio de 1644. Hoje extincto o dito Tribunal pelo Alv. de 8 de Abril de 1813 pertencem ao Conselho de Guerra. d. Alv. XXXVIII Das Sentenças proferidas nos Juizes de primeira Instancia no Estado do Brazil pôde interpor-se a Appellação para os Ouvidores das Comarcas, ou para as Relações do districto a arbitrio das Partes legitimas Alv. de 20 de Outubro de 1809. XXXIX As Appellações, e Aggravos ordinarios das Ilhas dos Açores, Madeira, e Porto Santo, e do Pará e Maranhão interpõem-se para a Casa da Supplicação de Lisboa. As das outras terras do Brazil interpõem-se para a Casa da Supplicação do mesmo Estado. Alv. de 10 de Maio de 1808, e de 6 de Maio de 1809. XL As Appellações e mais Recursos das Mezas de Inspeção no Brazil creadas por Alv. de 1 de Abril de 1751 interpõem-se para a Junta do Commercio daquelle Estado. Alv. de 30 de Janeiro de 1810. XLI Do Auditor da Marinha, e Juizes de Fóra dos Portos appella-se para o Conselho de Justica do Almirantado. Alv. de 7 de Dezembro de 1796. Alv. de 4 de Maio de 1805. XLII As Appellações e Aggravos que se interpõem sobre coutadas dos Almozarifos, e Juizes dellas vão para o Juiz Geral das Reaes coutadas. *Regimento das coutadas* de 18 de Outubro de 1650. §. 1. XLIII As Appellações e Aggravos sobre contas de custas e salarios de officiaes pertencem ao Juiz da Chancellaria *Ord.* liv. 1 tit. 14 §. 2, e tit. 42. Assento de 23 de Fevereiro de 1634, assim como as Appellações sobre erros de Officio vindas dos Corregedores e Juizes Ordinarios, não assim dos Contadores ou Almozarifos d. *Ord.* liv. 1 tit. 14 §. 7. XLIV Do Ouvidor das Terras da Casa do Cadaval se appellava para o Juiz dos Feitos da Corôa Alv. de 20 de Abril de 1668. Hoje compete igual Recurso para o mesmo Juizo das Sentenças do Juiz privativo da dita casa.

da Appellação (629).

§. CCCXI.

Não se seguindo a Appellação nos seus devidos

XLV Das Mezas da Inspecção do Rio do Janeiro, e Bahia só compete Recurso immediato ao Soberano. Provisão de 29 de Abril de 1755.

(629) L. 1 §. ult. D. de *Appellat.* L. 2 L. fin. §. 1. Cod. de *tempor. Appellat.* Fatal se diz o espaço de tempo taxado para o seguimento da Appellação. O primeiro termo ou fatal he o da interposição da Appellação, que he de dez dias. Ord. L. 3 tit. 70 pr. L. 1 §. *dies* D. *quand. appellat.* Novell. 23. C. 1. (§. 304.) O segundo termo ou fatal he o da apresentação da Appellação no Juizo superior, a qual se he de sentença interlocutoria deve fazer-se dentro de trinta dias. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 6, e se he de Sentença definitiva, dentro de seis mezes. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 3, Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 68 *ad Rubr.* art. 8 n. 7. Computão-se os seis mezes do dia do Recebimento da Appellação Ord. liv. 3 tit. 70 §. 3. Cabed. p. 1. *Decis.* 40 n. 9. Silv. d. n. 7. Apresentando-se a Appellação fóra do semestre na superior Instancia podem os Juizes da Appellação pelos mesmos Autos julgala deserta. Cabed. p. 1 *Decis.* 47 n. 5. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 68 §. 6 n. 10. O Juiz pôde assignar termo mais breve para o seguimento da Appellação. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 5 tit. 70 §§. 4 e 5, o qual termo he arbitrário ao Juiz segundo a distancia dos Lugares. Ord. liv. 3 tit. 7 §. 5 tit. 69 §. 6. Nas Appellações dos Juizes Ultramarinos costuma-se taxar certo termo para a Apresentação da Appellação depois da chegada da primeira até segunda embarcação vinda em direitura do respectivo Porto. Ord. liv. 3 tit. 70 §. fin. A este segundo termo dá-se tambem o nome de apostolos L. 49. D. de *libell. dimis.* Propriamente se chamão apostolos as Letras por onde o Juiz *ad quem* se instrue do negocio que faz objecto da Appellação. Dividem-se os apostolos em reverenciaes, e refutatorios: aquelles tem lugar quando a Appellação se recebe, e estes quando se nega. Cos-

termos, ou fataes julga-se deserta (630)

tuma-se tambem impetrar do Juizo superior Letras inhibitorias, ou Compulsorias. Este segundó fatal pôde reformar-se, e para correr esta reforma he necessaria citação pessoal da Parte. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 70 §. 3 n. 11. Tem esta Práctica principalmente lugar no Foro ecclesiastico.

(630) Deve ser citada a Parte para poder allegar os Embargos que tiver contra a deserção Ord. liv. 3 tit. 70 §§. 3, 4, e 7. Porque se por justo impedimento, como o da doença, da prisão, ou outro semelhante o Appellante não segue a Appellação no termo prefixo pela Lei ou pelo Juiz, não lhe obsta o lapso do tempo. Ord. liv. 3 tit. 80 §. 3 cap. 8 de *Appellat.* Barbosa. *ad d.* §. 3 n. 8. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 68 *ad Rubr.* art. 8 n. 12. Antes de atempada a Appellação o julga-la deserta, e não seguida pertence ao Juiz de quem se appella, mas depois da atempação só pertence ao Juiz superior d. §. 3. Cabed. p. 1 *Decis.* 42 *et Arest.* 42. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 68 §. 6 n. 8 *et* n. 9. Neste segundo caso tira-se Instrumento de Dia de apparecer. Dia de apparecer he 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 L. 31. Cod. de *Appellat.* Assigna-se o Dia de apparecer ao Appellante, porque se elle dentro desse termo não apresentar a Appellação no Juizo superior passa-se ao Appellado Carta que se chama Instrumento de Dia de apparecer para com elle requerer a deserção da Appellação. Ord. liv. 3 tit. 68 §. 2 tit. 70 §. 3 tit. 84 §. 4. Apresenta-se o Instrumento do Dia de apparecer na superior Instancia ao Juiz da Audiencia dos Aggravos e Appellações, que manda apregoar o Appellante, e lhe assigna os dias da Lei chamados da Côte. Passados elles torna a ser apregoado o Appellante, e se entrega o Instrumento do Dia de apparecer ao Escrivão com a Fé do Porteiro do como o Appellante foi apregoado, e se lhe assignarão os dias da Lei. O Escrivão a quem o dito Instrumento se distribue o faz concluso com a dita Fé do Porteiro para se sentenciar

§. CCCXII.

Deve o Juiz receber a Appellação que he legi-

em conferencia. Ord. liv. 3 tit. 68 §§. 3 e 6. Cardoso *in* *Prax.* verb. *Appellatio* n. 20. Sentenciado o Dia de apparecer o Escrivão tira a Sentença do processo, e a entrega ao Appellado. Assignada a Sentença por dois Juizes dos que sentencião o dia de apparecer passa pela Chancellaria como as mais Sentenças, e depois se apresenta ao Juiz aquó para lhe pôr o cumpra-se. Então se junta aos Autos principaes, cujo Juiz ha a Appellação por deserta, e manda passar Sentença do Processo ao Appellado indo incorporado o Instrumento do Dia de apparecer, e condemna o Appellante nas custas. Então se executa o Julgado. Estando sentenciado e passada pela Chancellaria a Sentença do Dia de apparecer não pôdem os Juizes superiores tomar conhecimento da Appellação. Cabed. p. 1. *Arest.* 42. Antes porém que passe pela Chancellaria, ou no transito della; ou depois em quanto a Parte não snbe da Côte pôde ter a sentença embargada. Mascard. *de probat.* concl. 116: e ainda em qualquer tempo obtendo-se Provisão de dispensa da Lei, a qual se concede ouvida a Parte que he citada pelo Official respectivo do Tribunal do Desembargo do Paço para responder em tres dias. Sendo a Parte moradora fóra da Côte passa-se Carta citatoria. Findos os tres dias se a Parte não responder passa o Official certidão da citação, que se apresenta no Tribunal. Concedida a Provisão deve o Appellante ir com ella ao Juizo aonde se proferio a Sentença, ou sendo fóra da Côte e seu Territorio ao Juiz Ordinario do Cível da Cidade ou da Côte em cuja audiencia dentro de dez dias deve interpôr a Appellação, e com certidão de hum dos Escrivães do dito Juizo vai ratificar a Appellação perante o Juiz aquó dentro do termo requerido, e concedido na Audiencia segundo a distancia do lugar. Autuada a Provisão com Certidão; e

timamente interposta (631).

§. CCCXIII.

Por via de regra a Appellação tem ambos os efeitos devolutivo, e suspensivo (632). Limita-se

requerimento da ratificação se remette ao Juizo Superior com citação das Partes para se ajuntar aos Autos da Appellação, e estes se distribuem a Juiz competente. O Escrivão a quem se distribio o Instrumento do dia de apparecer fica sendo certo para selhe distribuir a Appellação por ser parte della.

(631) Ord. liv. 3 tit. 70 §. 2. L. 21. Cod. *de Appellat.* Novell. 126. C. 26 cap. *pro* *prior* de *cod.* Cabed. p. 1. *Decis.* 40 n. 9. Do recebimento ou não recebimento da Appellação não se pôde de novo appellar. Do recebimento só cabe Aggravo no auto do Processo. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 4 liv. 3 tit. 70 §. 8. *Leitão de gravamin.* qu. 5 n. 17, 18, et 19. Cabed. p. 1. *Ar.* 44. Pegas *ad* Ord. liv. 1 tit. 6 §. 4 n. 171 pag. 409. Do não recebimento, ou do recebimento em hum ou em ambos os efeitos cabe o Aggravo de Petição, ou de Instrumento, ou seja a Appellação de Sentença Interlocutoria Ord. liv. 3 tit. 69 e 74, ou seja de Sentença Definitiva Ord. liv. 1 tit. 6 §§. 4 e 20 tit. 58 §. 27 liv. 3 tit. 70 §§. 7 e 8. Cabed. p. 1. *Arest.* 44. Porque ao Juizo Superior he que compete decidir sobre a competencia, ou legitimidade da Appellação L. 5. L. 6 *de Appellat. recip.* *Leitão de gravamin.* qu. 6 n. 4 á maneira do Aggravo que se não pôde impedir. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 10 tit. 80 §. 11 porque só ao Juiz Superior compete discernir, se se deve, ou não conhecer delle. *Leitão de gravam.* qu. 6 n. 84. Isto porém deve entender-se no caso de duvida de competir, ou não a Appellação; não assim quando he notorio, que não tem lugar a Appellação como se o objecto da Causa cabe na Alçada. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 20 liv. 3 tit. 50 §. 12 tit. 70 §§. 6 e 9 tit. 79 pr. L. 54. L. ult. Cod. *de Appellat. accipiend. vel non.*

(632) Ord. liv. 3 tit. 70 pr. tit. 73 pr. tit. 78 §. 2 L. 20.

com tudo esta regra nos casos expressos em di-

L. 32 §. 3. Cod. de Appellat. Heinccc. ad Pand. tit. nihil in novari Appellat. interpos. p. 7-§. 278. Pegas Forens. c. 15 n. 6 et n. 14. Nunca o effeito devolutivo pôde ser tirado á Appellação porque contém defeza natural. Bovadill. Politic. c. 8 n. 205. Covarruv. Practic. c. 15 n. 5 c. 23 n. 6. Suspende pois a Appellação a Execução da Sentença até ser confirmada, ou revogada na Superior Instancia, ou se julgar deserto, e não seguida: Pegas d. c. 15 n. 6. Daqui vem que nada pôde o Juiz innovar pendente a Appellação Ord. L. 3 tit. 73 pr. L. un. pr. D. nihil innovar. Appellat. pend. Cap. 10, 16, et 17 de Appellat. Barbosa. in leg. 37. D. de Judic. n. 144. Salgad. de Reg. Protect. p. 1 c. 5 n. 85 p. 3 c. 9 n. 329. Cap. 11 n. 56. Pegas Forens. C. 15 n. 15 et 22; e todo o acto em contrario se qualifica Attentado Ord. L. 3 tit. 20 §. 46 cap. 56. D. de Appellat. Pereir. Decis. 65 n. 4 e deve revogar-se pelo Juizo Superior. Ord. liv. 3 tit. 73 pr. Silv. ad d. Ord. l. 3 tit. 73 pr. n. 17 excepto I se notoriamente consta da falta de direito da Parte que pede a revogação. Cabed. p. 2. Decis. 15 n. 18. II se se embarga a coisa litigiosa para evitar a dissipação. Valasc. Cons. 156 n. 9. Reinos. Obs. 37 n. 27. Moraes de Execut. L. 1 c. 4 §. 2 n. 31. Pertence a determinação deste Embargo ao Juizo Superior quando já lhe está devolvida a Appellação Ord. liv. 3 tit. 73 §. 3. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 68 ad rubr. art. 9 n. 14. III quando se faz descrever os fructos á instancia do Appellado. Ord. liv. 3 tit. 73 §§. 2 et 3. Valasc. Cons. 156 n. 9. IV quando continúa a sua posse antiga: Pereira de Manus Regia c. 21 n. 154. Mend. Practic. Lusit. p. 2 c. 11 n. 41. V quando o Juiz faz algum acto a bem da expedição da Appellação C. 4 c. 17. §. de Appellat. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 68 ad rubr. art. 9 n. 14. Altimar. de nullit. Sent. rubr. 9 q. 45 n. 41. Não se annulla porém o que antes da Appellação se achava legitimamente feito. Por exemplo se depois de passada a Sentença pela Chancellaria, e feita penhora o Réo tira Provisão, e appella, não se innova nada dahi em

reito (633).

dante, mas a penhora subsiste porque estava feita em tempo competente. Se huma Parte appella, e a outra embarga, o Juiz da Appellação conhece dos Embargos, excepto se he sobre artigos diversos. Silv. Pereir. Reportor das Ord. tom 2 pag. 61 não assim no caso do Aggravo ordinario, porque primeiro se conhece dos Embargos no Juizo inferior, e depois he que o Aggravo ordinario tem o devido seguimento; nem corre o tempo do mesmo Aggravo em quanto pende a discussão dos Embargos.

(633) São estes casos os seguintes. I Quando a Appellação se interpõe de Sentenças proferidas em Causas de contas, e execução de Testamentos perante os Provedores dos Resíduos, as quaes Sentenças se extrahem para se executarem passados seis mezes, porque depois deste termo a Appellação não he suspensiva. Ord. liv. 1 tit. 62 §. 25 liv. 3 tit. 73 §. 1. Pegas ad Ord. d. I tit. 62 §. 35 n. 2. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 73 §. 1. n. 4 et 5. II nas Causas de Assignação de dez dias quando ha condemnação. Ord. liv. 3 tit. 25 §. 1 tit. 173 §. 1 ainda que esta seja feita na Superior Instancia revogada a Sentença da inferior, porque o Juiz da Appellação succede no lugar do primeiro Juiz. Moraes de Execut. l. 6 c. 5 n. 18 excepto se a Sentença foi absolutória do Réo. Moraes d. l. n. 17. Quando os Embargos foram recebidos sem condemnação, e a final se julgão não provados cabe a Appellação suspensiva. Pegas Forens. cap. 1 n. 287, porque he da natureza da Appellação conservar a causa no mesmo estado em que se achava quando ella foi interposta. Pegas d. cap. 15 n. 84. III nas causas summarias L. fin. D. de Appellat. recip. L. un. Cod. de momentan. posses. Mend. Pract. Lusit. p. 1 l. 3 c. 19 n. 9. Pegas Forens. c. 15 n. 118. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 86 §. 2 n. 30. Como l.º as do deposito Ord. liv. 4 tit. 49 §. ult. 2.º de Partilhas Ord. liv. 4 tit. 96 §. 22. 3.º de alimentos Cabed. p. 1. Decis. 66 n. 7, o que se entende dos alimentos futuros Valasc. Cons.

§. CCCXIV.

Antes de se expedir a Appellação citão-se as

1. n. 7. *Surd. de aliment.* tit. 8 priv. 6 n. 16. 4.º despejo de casas *Ord. liv. 3 tit. 30 §. 3.* Assento de 23 de Julho de 1811. *Phæb. p. 2. Arest. 6. 5.º* soldadas. *Barbos. ad Ord. l. 3 tit. 70. 6.º* seguros. Decisão da Junta do Commercio de 18 de Janeiro de 1796. IV nas Causas Fiscaes. cap. 114 do Foral da Alfandega de Lisboa. *Peg. Forens. cap. 15 n. 161.* V nas Causas que não soffrem demora, como 1.º as dos prezos *Mend. Pract. Lusit. p. 1 l. 3 c. 19 n. 9. Phæb. p. 1. Arest. 101. Leitão de Jure Lusit. tract. 1 qu. 6 n. 65 et 69 tract. 2 qu. 3 n. 52. 2.º* quando se trata de demolir o edificio, que causa ruina. *Ord. liv. 1 tit. 66 §. 11.* Aviso de 17 de Fevereiro da 1794. VI nas Causas possessórias sobre força nova. *Ord. liv. 3 tit. 48 §. 3. Barbos. add. §. 3 n. 1. Valasc. Cons. 51 n. 48. Pegas Forens. c. 15 n. 133* excepto quando a Sentença he proferida contra aquella que se queixa do esbulho. *Silv. ad Ord. l. 3 tit. 48 §. 3 n. 39 et 40. VII* nas Causas executivas. *Ord. liv. 3 tit. 86 §. 3. Pegas Forens. c. 15 n. 65.* Posto que ali a Sentença fosse proferida sobre Embargos recebidos. *Pegas Forens. c. 5 n. 20. Gomes Dissert. 7 n. 98* o que se entende quando a Sentença he proferida contra o proprio Executado. Assim tem lugar a Appellação suspensiva, 1.º quando a Sentença he proferida sobre embargos de Terceiro, porque para este ainda a Causa não he de Execução. *Phæb. p. 2. Arest. 1.* *Pegas Forens. c. 16 n. 79 et 82* excepto se os Embargos não forão recebidos. *Mend. Pract. Lusit. p. 1 l. 3 c. 21 n. 29. Pegas Forens. d. c. 15 n. 79. Phæb. p. 2. Arest. 9* ou sessão de Terceiro prejudicado. *Pegas Forens. c. 15 n. 68. 2.º* quando a Sentença de que se appella julga a habilitação passiva de algum Terceiro. *Ord. liv. 3 tit. 27 §. 2.* Neste caso se remette para a Superior Instancia os proprios Autos sem ficar traslado, que só se exige quando a Execução tem que proseguir contra diversa pessoa,

Partes para a seguirem, e nomearem Arbitros que avaliem a causa (634).

e hens. Assento de 12 de Janeiro de 1771. 3.º quando a Sentença he sobre Preferencia. *Pegas Forens. c. 15 n. 90 et 94. VIII* nas causas de liquidação porque esta he já hum principio de Execução. *Ord. liv. 3 tit. 86 §. 3.* Assento de 24 de Março de 1763. *Mend. Pract. Lusit. p. 1 l. 3 c. 21 n. 6 Phæb. p. 2. Decis. 159 n. 7 et 8. Pegas Forens. c. 15 n. 49. IX* nas causas de tributos, e imposições Fiscaes. *Mend. Pract. Lusit. p. 1 l. 3 c. 19 n. 9. Pegas Forens. d. c. 15 n. 161. X* nas Causas de Caudelarias, quando o encargo he antigo. Se he novo suspende-se por tres mezes. *Ordem Regia de 31 de Maio de 1783. XI* nas Causas de Almotaceria. *Ord. liv. 1 tit. 68 §. 2,* excepto segurando o Appellante o Juizo com dinheiro, ou penhores de ouro, ou prata, e Fiança ás custas da Appellação. Regulamento do Juizo da Almotaceria de Lisboa.

(634) *Ord. liv. 3 tit. 70 §. 4. Cabed. p. 1 Arest. 74. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 70 §. 10.* Interposta e ratificada a Appellação citão-se as Partes para em dia determinado da Audiencia se irem louvar em Louvado, ou Arbitro para a avaliação da Causa, aliás fazer-se esta á sua revelia. Comparcendo na Audiencia as Partes, ou seus Procuradores nomeião Louvados, a quem se defere o Juramento, e se lhes continuão os Autos para nelles fazerem a avaliação da causa. Deve ser citada a propria Parte, e não o Procurador, excepto se este tiver para isso especiaes poderes. *Ord. liv. 3 tit. 70 §. 4.* A estimção da Causa deve fazer-se por Arbitros nomeados pelas Partes, e discordando nomea-se pelo Juizo terceiro, que deve desempatar, concordando necessariamente com hum dos dois. Esta Avaliação tem dois fins, 1.º saber-se se a Causa cabe na Alçada; 2.º regular-se por este modo a assignatura do Juiz da Superior Instancia. Quando a Causa vem avaliada irregularmente se manda na Superior Instancia por despacho do Juiz *ad quem,* e nas Relações por Acórdão, que se proceda a nova Avaliação nomeando-se para isso

§. CCCXV.

Conhecendo o Juiz pela Avaliação que a cau-

Louvados, os quaes depois de se lhes deferir o juramento por Termo nos Autos dão por escrito os seus laudos, para o que se lhes continua vista. Regula-se a Avaliação da Causa pelo petitorio della sem contemplação das custas, e não pela condemnação. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 6. L. pen. D. de Jurisdic. Cabed. p. 1. *Decis.* 21 n. 13. Mend. *Pract. Lusit.* p. 2. l. 3 c. 19 n. 1. Isto se entende das custas singellas, e ordinarias, e não das que são em dobro, ou tresdobro, que fazem cumulo para o excesso da Alçada. Assento de 24 de Janeiro de 1615, e computão-se assim o principal como os fructos, e rendimentos pedidos na Acção. Em custas nunca ha Alçada, isto he, póde o vencedor sempre appellar (ou aggravar segundo a graduação do Juiz a quô) da Sentença que o condemna nas custas; porque a Lei não taxa a Alçada em custas; e porque nessa fórma de condemnação se não guarda a disposição da Ord. liv. 3 tit. 67. Cab. p. 1. *Arest.* Mend. *Pract. Lusit.* p. 2 l. 3 c. 2 n. 10. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 67 pr. n. 8. Nas causas criminaes todas as Sentenças são appellaveis ainda que contenhão minima somma. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 6 vers. *salvo* tit. 79 §. 6. Excedem sempre a Alçada as Causas em que se julga contra a liberdade. Alv. de 16 de Janeiro de 1759. L. 106. D. de Regul. Jur. Cabed. p. 1. *Arest.* 75 p. 2. *Arest.* 87. Valasc. *Alleg.* 99 n. 7 et 8. Phæb. p. 1. *Arest.* 19. II sobre jurisdicções; regalias, direitos, e privilegios, Ord. liv. 3 tit. 70 §. 6. Cabed. d. p. 2. *Arest.* 87. Mend. *Pract. Lusit.* p. 2 l. 3 c. 19 n. 2. III sobre direitos Reaes e Armas d. §. 6. Cabed. d. *Arest.* 87. Mend. d. c. 19 n. 2. IV sobre prestações annuas quando se controverte o fundamento da obrigação. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 70 §. 6 n. 26. Nas causas de alimentos computa-se o pedido multiplicando-se a somma total que fazem em hum anno por dez, em que se reputa o productio-

sa excede a Alçada recebe a Appellação (635), e

vitalicio. Nas causas de despejo faz-se a Avaliação pelo preço da Locação. Cabed. p. 1. *Arest.* 74. Valasc. *Allegat.* 80 n. 30. Nas Causas possessórias avalia-se a metade do valor da coisa sobre que se litiga. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 10. Valasc. *Cons.* 51 n. 47. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 70 §. 10 n. 10. Ao pedido na Acção ajunta-se o pedido na Reconvenção para regular a Alçada. Barboz. *ad Ord.* l. 3 tit. 70 §. 6 n. 3. Cabed. p. 1. *Decis.* 21 n. 8. As Camaras tem Alçada até seis mil reis, Ord. l. 1 tit. 65 §§. 23, e 25. Os Almotacés até seiscentos reis. Ord. l. 1 tit. 68 §. 2 posto que desta mesma quantia deve dar Appellação para o Juiz, e não para a Camara (Not. 628). Em Lisboa appella-se dos Almotacés para o Senado. Regiment. de 22 de Novembro de 1544. As mais Alçadas são reguladas pelas Leis de 26 de Junho de 1696, de 13 de Maio de 1813, e de 16 de Setembro de 1814. (Not. 694). A Avaliação feita na primeira Instancia vale para as superiores, e não se faz segunda. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 70 §. 10 n. 10, excepto no caso de leção no menos da sexta parte. Ord. liv. 3 tit. 17 §. 6, ou no caso de ineptidão manifesta. Quando a coisa pedida não he liquida podem os Louvados requerer que se liquide para prestarem os seus laudos. Cabed. p. 1. 20. *Decis.* *Pereir. de Revis.* c. 20 n. 20.

(635) Ord. liv. 3 tit. 70 §. 6. Phæb. p. 1. *Arest.* 44. Leitão de *gravamin.* qu. 6. Em quanto o Juiz não recebe a Appellação, não abdica de si a Jurisdicção sobre a expedição da causa; e por isso póde revogar ainda mesmo de seu Officio a Interlocutoria em que denegou a Appellação dello interposta. Ord. liv. 3 tit. 65 §. 1 vers. *porém*. O recebimento da Appellação póde embargar-se assim como o do Aggravo ordinario. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 5; porque a Appellação, e o Aggravo ordinario procedem igualmente, excepto naquillo em que ha disposição especial. *Pereira de Revis.* c. 9 n. 2. Do recebimento da Appellação não tem lugar o Aggravo do auto do processo. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 4 tit. 58 §. 27; mas da denegação da Appellação compete Aggravo de Petição, ou Instrumento. Ord. liv. 3 tit. 69 §§. 7 e 8 tit. 64 §. 1.

assigna certo termo para a sua apresentação na superior Instancia (636).

(636) A assignação de certo prazo dentro do qual se ha de apresentar a Appellação na superior Instancia he o que se chama Atempação. Ord. liv. 3 tit. 70 §§. 3 e 7. Nas Appellações do Ultramar atempe-se a Appellação, assignando-se certo termo, que ha de correr depois da chegada da primeira até segunda embarcação que venha daquelle Porto donde ella partio em direitura para o lugar da Relação. (Not. 629, e Nota 661) Recebida, e atempada a Appellação devem as Partes comparecer por si, ou por seus bastantes Procuradores no Juizo superior dentro do termo assignado. Faz-se a remessa dos Autos para o dito Juizo com citação das Partes, e remetem-se os proprios Autos, e não o traslado. Ord. liv. 3 tit. 69. §. 5. Lei de 18 de Agosto de 1747. Assento de 12 de Janeiro de 1771, e de 22 de Maio de 1783. Nas Appellações dos Juizos da Côte, assim como nos Aggravos ordinarios sobem os proprios Autos sem traslado, pagando-se sómente o terço ao Escrivães do que poderia importar o traslado. Se o Escrivão depois de feito o preparo demora a expedição dos Autos he punido a arbitrio. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 2. A Lei do Reino porém pune o Escrivão negligente na expedição do Aggravo de Instrumento, ou Petição com a privação do Officio, inhabilitação, e prisão além da penna pecuniaria. Ord. liv. 1 tit. 80 §. 11. Se o Juiz Superior mandar Compulsoria para se remetterem os Autos, e se lhe refutarem, pôde elle pronunciar-se Juiz, e decidir sem elles a Causa da Appellação como fôr justiça. Pegas *Forens.* tom. 3 *ad Ord.* l. 1 tit. 9 §. 12 n. 666. Se o impedimento está da parte do Appellado pôde o Juiz da Appellação haver por apresentados os Autos, e absolver o Appellante annullando o obrado na inferior Instancia. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 69 §. 5 n. 12. Dantes os Autos da Appellação se entregavam ás Partes. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 5; porém isso era porque se remettião os

§. CCCXVI.

Não comparecendo o Appellante no termo assignado, se o Appellado apresenta Instrumento de dia de apparecer passados os tres dias de Côte além do dito termo he o Appellante lançado com pregão em Audiencia, e se julga a Appellação deserta (637).

traslados, ficando os proprios para as Relações, o que cessou pelo Alvará de 18 de Agosto de 1747, que mandou fazer a remessa dos proprios Autos. Depois deste Alvará se ordenou que os Autos se remettessem pelo Correio. Alvará de 14 de Março de 1801 na Ampliação do Regulamento do Correio de 1.º de Abril de 1799 art. 16. (Nota 643).

(637) *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 pr. n. 4 et §. 3 n. 1. Na Sentença do dia de apparecer se manda dar á execução a Sentença appellada, e he o Appellante condemnado nas custas. Ord. liv. 3 tit. 68 §. 3 tit. 69 §. 5. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 §. 3 n. 1. He nulla porém esta sentença se ao tempo della a Appellação se acha apresentada ao Distribuidor. Ord. liv. 3 tit. 68 §. 6. *Silv. ad d. Ord.* n. 7, e ainda que a sentença esteja extrahida pôde o Appellante purgar a mora apresentando os Autos da Appellação sendo morador na Côte, em quanto a Parte se não retira della com a mesma sentença da deserção. Ord. liv. 3 tit. 68 §. 7. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 §. 6 n. 13 et 14, tit. 70 §. 3. Ainda na Execução da Sentença do dia de apparecer, pôde pagando as custas allegar o justo impedimento. He pois boa cautella para o Appellado não requerer logo o pagamento das custas da sentença da deserção, hi-la ajuntar aos Autos principaes para extrahir a sentença, em cuja execução já o Appellante não pôde ser ouvido senão em Auto apartado na forma da Ordenação liv. 3 tit. 87 pr. Ajuntando-se a Sentença do dia de apparecer depois de passada pela Chancellaria aos Autos que ficarão na primeira Instancia, se extrae sentença ao nome.

§. CCCXVII.

Comparecendo sómente o Appellante proce-de-se á revelia do Appellado até final sentença no gráo da Appellação (638).

§. CCCXVIII.

Se as Partes ambas comparecem preparado o Processo faz-se concluso ao primeiro Juiz, que por huma Interlocutoria manda dar vista ás Par-

do Juiz desta para se dar á Execução. Cabed. p. 1. *Arest.* 42. *Costa de Styl. Dom. Supplic.* Annot. 5 n. 30. *Moraes de Execut.* l. 6 c. 11 n. 3. Nas Causas de Instrumento de apparecer não arrazoão as Partes, e logo se profere sentença em conferencia, e não por tensões, por dois Desembargadores. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 13. liv. 3 tit. 68 §. 6. Cabed. p. 1. *Decis.* 36 n. 1 et *Arest.* 42. *Costa de Styl. Dom. Supplic.* Annotat. 5 n. 20. Se o Appellado não pede Dia de apparecer, e os Autos se devolvem ao Senado por força da Appellação, findos os seis mezes pôdem os Juizes da Alçada julgar a Appellação pelos mesmos Autos deserta, e não seguida. Cabed. p. 1. *Decis.* 42 n. 1 et 5. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 §. 9 n. 10. Não tem lugar o Dia de apparecer I nos casos crimes em que tem lugar a Justiça. Ord. liv. 3 tit. 68 §. 8. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 §. 6 n. 16 et 19. II nos Aggravos ordinarios Cabed. p. 1. *Decis.* 40 n. 11. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 §. 6 n. 18. III na absolvição da Instancia sobre a confumacia do Autor.

(638) *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 pr. n. 4 et §. 2 n. 1. De equidade porém o Senado o admite, ainda depois de lançado, até a conclusão da Causa da Appellação para a receber no estado em que ella se achar. *Silv. ad d.* §. 2 n. 2.

tes para allegarem seu direito (639).

§. CCCXIX.

Depois de dizerem as Partes, fazem-se os Au-

(639) *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 pr. n. 5. Não faz porém o Escrivão o feito concluso ao Juiz a quem está distribuido sem a competente Assignatura. Assento de 4 de Janeiro de 1635. Assignatura he o honorario que se dá ao Magistrado por tencionar, ou sentenciar os feitos que lhe são distribuidos, ou que pertencem á sua vara. Nas Appellações e Aggravos ordinarios, sendo o valor da Causa até vinte mil réis, he a Assignatura de quatrocentos réis, ate trinta mil réis he de seiscentos réis, até cem mil réis he de mil e duzentos réis, até quinhentos mil réis he de dois mil e quatrocentos réis, até hum conto de réis he de tres mil e seiscentos réis, até hum conto e quinhentos mil réis he de quatro mil e oitocentos réis, até dois contos de réis he de seis mil e quatrocentos réis, até quatro contos de réis, e dahi para cima he de nove mil e seiscentos réis. Decreto de 22 de Março de 1714. Resolução de 9 de Setembro de 1745. Alvará de 7 de Janeiro de 1750. Sobre Embargos paga-se a terça parte das Assignaturas. Nos Instrumentos de Aggravo, e dias de apparecer as Assignaturas são de seiscentos réis. As das Appellações Crimes são de mil e seiscentos réis. Tornando o feito a Superior Instancia pelo recebimento de Embargos, paga-se meia Assignatura. Nos Juizos do Cível da Córte sendo o valor da Causa até trinta mil réis a Assignatura he de duzentos réis; até cem mil réis he de trezentos réis; e dahi para cima he de quatrocentos réis; mas excedendo a quinhentos mil réis he de seiscentos réis. Lei de 26 de Junho de 1696. Alvará de 8 de Maio de 1745. Alvará de 7 de Janeiro de 1750. A Assignatura dos Juizos do Cível da Cidade he de duzentos réis. As mais Assignaturas estão reguladas pela Lei de 26 de Junho de 1696, e pelos Alvarás de 7 de Janeiro de 1750, e de 13 de Maio de 1813, e declaratorio de 16 de Setembro de 1814.

tos conclusos ao primeiro Juiz para tencionar passando depois aos seguintes até se vencer a decisão da Causa (640).

(640) Para se vencer a decisão da Causa da Appellação são necessários tres votos conformes. Ord. liv. 1 tit. 6 §§. 1, 2, e 13, o que se verifica quando ha em tudo uniformidade de pareceres, e não quando diversificação em circumstancias, não tendo lugar em feitos civis a redução a menor somma, ou quantidade; mas devendo o feito passar aos seguintes Juizes, os quaes devem votar livremente no que não vem vencido. Assentos de 21 de Fevereiro de 1619, e de 17 de Março de 1718. Havendo dois votos conformes em revogar, ainda que haja dois votos conformes em confirmar, passa o feito a quinto Juiz para haver tres votos conformes ou em confirmar ou em revogar, o que procede assim nas Appellações como nos Aggravos d. Assento de 17 de Março de 1718. Falecendo hum Desembargador que chegou a pôr Tenção no feito antes de se publicar a sentença fica a Tenção sendo nulla. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 16. Estando o feito em poder do dito Desembargador ao tempo do seu falecimento tenciona o Desembargador que entrou na Casa, mas tendo-o passado já ao tempo da morte continúa nos seguintes sem que torne ao que substitue o lugar do falecido. Assento de 7 de Junho de 1637. Os feitos que por falecimento do Desembargador ficão tencionados de primeiro são distribuidos de novo, ficando tencionados de segundo, e por diante, ou com sentença, e assignatura passão á Casa seguinte. Assento de 25 de Janeiro de 1680. Os feitos que na Relação pertencem a Juizes certos falecidos, ou que sahirão da Casa, são despachados por commissão do Regedor. Ord. liv. 1 tit. 35 §. 5. Assento da Relação do Porto de 18 de Janeiro de 1646. Na ausencia, suspeição, ou despacho para fóra da Casa, ou outro qualquer impedimento dos Desembargadores da Aggravos, Juizes certos, póde o Regedor nomear outros Desembargadores extravagantes para substituirem o lugar delles.

§. CCCXX.

Aquelle Juiz, em cujo voto a decisão he vencida, tira o Acordão, e fica sendo o compe-

Ord. liv. 1 tit. 24 §. 24. Assento de 10 de Junho de 1653. Igualmente findas as casas de Aggravos, o Regedor nomeia Extravagantes para tencionarem a Causa. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 3. Quando o Serventuario que havia contraído certeza está impedido resume o Proprietario a serventia; excepto se está com outro Serventuario, e se acha por isso legalmente impedido, porque nesse caso vai o feito á Commissão. Ord. liv. 1 tit. 1 §. 24. Das Comissões feitas aos Proprietários conhecem os Serventuarios sem nova Commissão, porque ellas são dirigidas não á pessoa, mas ao lugar. Assento de 5 de Julho de 1674. As Comissões nas Causas de Appellação ou Aggravo não podem fazer-se senão aos Desembargadores de Aggravos, ou de Propriedade, ou de Serventia, e não aos Extravagantes. d. Ord. liv. 1 tit. 1 §. 24. Assento de 17 de Novembro de 1711. Exhaustas as certezas dos Juizes que tem Tensões nos Autos havendo diversidade nos votos, se leve alteração a Casa seguinte, não corre a Distribuição, mas vão os Autos á Commissão para se nomear Juiz. Não tendo porém havido alteração nas Casas corre a Distribuição pela sua ordem. Os feitos por tencionar do primeiro Juiz mudado para outra Casa, devem sem preparo de novas Assignaturas ser tencionados pelo Desembargador provido na Casa vaga. Assento de 17 de Novembro de 1716. Falecendo o Desembargador que tiver posto Tenção sobre Embargos recebidos deve conhecer do feito o Juiz que substituiu o lugar do falecido pela certeza da Tenção. Assento de 24 de Janeiro de 1750. As Appellações, ou Aggravos sobre direitos reservados por sentenças da Relação não pertencem por certeza aos Juizes que forão nas sentenças da reserva, mas são livres, e se distribuem novamente. Assento de 20 de Dezem-

tente para a decisão de todos os mais incidentes da Causa (641).

§. CCCXXI.

Sendo a Appellação de Sentença interlocutoria se o Juiz da Appellação a revoga, julgando que foi bem appellado fica conhecendo da Causa principal, e não a remette ao Juizo Inferior (642).

bro de 1757. Os Juizes que proferirão Acordão em Aggravos de Petição, ou de Instrumento não ficarão sendo certos para os mais incidentes; não assim os que derão sentença nas Appellações ou Aggravos ordinarios, que ficarão conservando certezza para os Recursos della dependentes. Ord. liv. 3 tit. 87 §. 12. (Not. 886). Ficando os votos propalados sem o seu devido vencimento torna o feito ao primeiro Juiz para tencionar. Quando depois de tencionado o feito se manda por Acordão interlocutorio, que fechadas as tenções se proceda a alguma diligencia, depois de satisfeito o Acordão torna o feito aos mesmos Juizes que tencionarão, os quaes podem ou sustentar o que disserão, ou mudar de parecer á vista dos novos motivos. Os Autos remetidos por Acordão á Instancia inferior ficarão na Distribuição, e voltando á Meza dos Aggravos pertencem aos mesmos Escrivães como certos. Sendo porém distribuidos em Aggravo, ou remetidos a Juizos, Tribunaes, ou Mezas diferentes descarregão-se na Distribuição; e succedendo voltar á Relação são livres, e novamente distribuidos. Assento de 7 de Janeiro de 1741. (641) Ord. liv. 1 tit. 5 §. 9. Assento de 2 de Agosto de 1639.

(642) Ord. liv. 3 tit. 68 pr. C. 59 de *Appellat.* Pegas *ad Ord.* l. 1 tit. 1 §. 37 n. 35, *et ad Ord.* l. 2 tit. 45 §. 26 n. 18. A razão he porque o Juiz que huma vez commetteo aggravo se torna suspeito. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 pr. n. 7. *Guerreir. de Recusat.* l. 4 c. 11 n. 1. Limita-se isto I quando o Juiz da Appellação se pronuncia incompetente. II

§. CCCXXII.

Expedem-se para a Superior Instancia os Autos proprios, e originaes ficando no Juizo Inferior o traslado, ainda quando a Appellação não he suspensiva (643).

quando ambas as Partes consentem na remessa. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 pr. n. 6 et 20. III quando o Juiz da Appellação reside no mesmo lugar, ou no seu Termo. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 5. Pegas *ad Ord.* l. 1 tit. 1 §. 37 n. 35. Se o Juiz da Appellação confirma a sentença, julgando que foi mal appellado não fica conhecendo da Causa, mas a remette ao Juiz inferior. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 pr. n. 27. Condemna este o Appellante nas custas de ambas as Instancias, e assigna termo certo ás Partes para comparecerem no Juizo *agré,* e proseguirem a Causa. Ord. liv. 3 tit. 68 §. 1. *Silv. ad d. tit. 68 pr. ad rubr. art. 6 n. 24, et ad §. 1 n. 2* excepto se o appellado quizer proseguir a Causa no Juizo da Appellação. *Silv. ad. tit. 68 §. 1 n. 2.* Isto procede não sendo a Appellação interposta de Juizes que exercem a sua Jurisdicção no lugar aonde está a Relação d. Ord. liv. 3 tit. 68 §. 1 tit. 69 §. 1. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 pr. n. 21, *et ad §. 1 n. 2.* Neste caso nem ainda consentindo o Appellante deixa de fazer-se a remessa. *Silv. ad d. §. 1 n. 4.*

(643) Ord. liv. 1 tit. 58 §. 25 tit. 69 §. 5. Lei de 18 de Agosto de 1747. Assento de 22 de Maio de 1783. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 69 §. 5 n. 3. Dantes nas Appellações das Sentenças dadas fóra do lugar, em que existem os Juizes da Appellação, não subião os proprios Autos, mas só os traslados delles Ord. liv. 3 tit. 69 §. 6 tit. 70 §. 2. Mas isto foi revogado pela dita Lei de 18 de Agosto de 1747, entendida pelo dito Assento de 22 de Maio de 1783. Procede esta disposição ainda nas Appellações de Autos de Partilhas entre maiores, pois devem subir sempre os proprios Autos ficando

§. CCGXXIII.

Devolve a Appellação todo o conhecimento da Causa, e suas dependencias ao Juiz Superior, que pôde não só conhecer da justiça da Appellação, mas sentenciar a Causa definitivamente (644).

§. CCCXXIV.

A Appellação he commum a ambas as Partes (645).

ARTIGO III.

Do Aggravo.

§. CCCXXV.

Aggravo he o Recurso que se interpõem da Sentença Interlocutoria (646) ou da Definitiva

do no Juizo inferior o traslado. Nas Causas de Execução que vem por Appellação, ou Aggravo de diferentes territorios, ou nas que devem proseguir no Juizo a quò decidido o Recurso fica só o traslado do que accresceu na Superior Instancia, e se remettem os Autos ao Juiz Inferior.

(644) L. *eos qui* §. 1. Cod. de Appellat. C. *dilectis filiis* 55 eod. C. *ut debitis* 59 eod. Pegas Forens. C. 13 n. 17. Na Causa da Appellação reparão-se todos os damnos ainda os minimos L. *ut in maioribus* C. de Appellat. L. *quædam mulier* D. famil. C. *Ruinuntius de testam.* Valasc. de Partit. c. 39 n. 33. Pereir. Decis. 65 n. 3. Daqui vem que em grão de Appellação se pôde allegar o não allegado, e provar o não provado. Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 28 e 29 tit. 83 pr. Gama. Decis. 387. Isto se entende quando a Causa he individual, e não quando contém artigos, ou capitulos separados. L. 2. Cod. *Si unus ex pluribus appellaverit.* Neste sentido procede a Ord. liv. 3 tit. 72, e tit. 80 pr. Pegas Forens. c. 34 n. 106. Quando a Sentença tem capitulos diversos naquelle em que se não appellou passa em Julgado. Pegas 2. Forens. c. 13 n. 1. Daqui vem que ainda que se appelle para a Superior Instancia sobre alguns desses Artigos não se suspende a Execução da Sentença quanto aos outros L. *ex hoc judicio.* D. famil. *hereiscund.* L. 16 §. *dicere* D. de Arbitris. Salgad. de Reg. Protect. p. 3 c. 11 n. 56. Bejaños *Curia Philippica* tom. 1 p. 5 n. 21.

(645) Ord. liv. 3 tit. 72 L. *ampliore.* Cod. de Appellat. L. 1. Cod. *si unus ex pluribus appellat* Scaccia de judiciis l. 1 c. 3 n. 216 et de Appellat. qu. 17. Limit. 1 n. 60. Valasc. Cons. 51 n. 24. Valensuel. Cons. 49. Daqui vem que pôde o Juiz Superior prover por meio da Appellação ainda a Parte que não appellou. Ord. liv. 3 tit. 72. Barbo. ad Cap. *una Sententia 72 de Appellat.* Larrea Decis. 63 n. 16. Da mesma sorte quando são muitos litisconsortes pôde hum só appellar por todos sendo a defeza de todos a mesma; não assim se fôr diversa. Ord. liv. 3 tit. 80 L. *Si quis* §. *quot est* D. de Appellat. L. 2. Cod. *si unus ex pluribus* C. *una Sententia 72 de Appellat.* Silv. ad Ord. l. 3 tit. 68 ad Rubr. art. 2 n. 13.

(646) Por Direito Canonico competia a Appellação da Sentença Interlocutoria, de que hoje pelo nosso Direito só tem lugar o Aggravo. Devem os Recursos de Aggravo facilitar-se, e não impedir-se. Ord. liv. 1 tit. 58 §. 25, tit. 80 §. 11 liv. 3 tit. 20 §. 46 tit. 74 §. *fin.* Leirão *Tract. de*

dada por aquelles Juizes de quem em razão da sua graduação não compete appellar (647).

Gravamin. qu. 6 n. 84. Ha alguns casos em que não tem lugar o Aggravo como I quanto a Causa cabe na Alçada do Juiz. Ord. liv. 1 tit. 58 §. 25. Leitão d. qu. 6 n. 75 II quando se trata de alguma Informação extrajudicial Lei de 18 de Agosto de 1750. O Aggravo teve origem entre nós nas queixas, que se fazião ao Soberano sobre que elle provia pelas chamadas Cartas de Justiça. Já no tempo do Sr. Rei D. João III. era conhecida a differença das tres especies de Aggravo; do Auto do Processo, de Instrumento, e Ordinario. Lei de 5 de Julho de 1626 §§. 21 e 36.

(647) Ha Juizes de quem pela sua Authoridade se não pôde appellar. Introduzio-se porém em lugar da Appellação o Aggravo, que foi na sua origem huma supplica ao Principe para a emenda do gravame L. 1. Cod. de Sentent. Praefecti Praetor. L. siquis Cod. de precib. Imperator. Offerend. L. 1 pr. Cod. a quibus appellar. non licet. Estes Juizes são entre nós as Relações do Porto, e do Brazil, os Corregedores do Cível da Côrte, e da Cidade de Lisboa, o Juiz das acções novas da Cidade do Porto, o Juiz de Índia e Mina, o Conservador da Universidade de Coimbra, os Conservadores dos Alemães, os Conservadores das Nações Hamburgueza, e Hollandeza. Ord. liv. 1 tit. 6 tit. 49 §. 3. Alv. de 6 de Junho de 1546, de 9 de Dezembro de 1589, e de 29 de Julho de 1695, e os da Nação Inglesa, Hespanhola, e Franceza Alv. de 31 de Março de 1790, e de 15 de Setembro de 1802, e Italiana Alv. de 22 de Abril de 1800. A Conservatoria Hamburgueza foi desannexada da Alemã separando-se depois que se deo especial Conservador aos Vassallos do Imperio, e Cidades Anseaticas. Aviso de 4 de Fevereiro de 1778. Os Conservadores da Nação Alemã são os Corregedores do Cível da Cidade d. Ord. liv. 1 tit. 49 §. 3. Dos Corregedores do Crime da Cidade de Lisboa só compete Appellação, e não Aggravo. Ord. liv. 1 tit. 49 §. 4.

§. CCCXXVI.

O Aggravo he pois ou da Sentença Interlocutoria, ou da Sentença Definitiva.

§. CCCXXVII.

O Aggravo da Sentença Interlocutoria se subdivide em I Aggravo de Petição II Aggravo de Instrumento III Aggravo no Auto do Processo (648).

§. CCCXXVIII.

O Aggravo da Sentença Definitiva, ou que tem força de Definitiva he de huma só especie, e se chama Aggravo Ordinario (649).

NUMERO I.

Do Aggravo de Petição.

§. CCCXXIX.

Aggravo de Petição he a provocação que se faz da Sentença Interlocutoria do Juiz inferior,

(648) Estas especies de Aggravo tomarão o nome dos seus effectos. Vas. *Allegat.* 76 n. 48. Pegas *ad Ord.* l. 1 tit. 58 §. 25.

(649) Ord. liv. 3 tit. 84. Cab. p. 1 *Decis.* 11 n. 12 Leitão *Tract. de Gravamin.* qu. 6 n. 2. *Pereir. de Revis. c.* 9 n. 2.

a qual não tem força de Definitiva para o Superior legítimo que reside no mesmo lugar, ou no seu Termo, ou dentro de cinco legoas do lugar aonde se aggrava (650).

§. CCCXXX.

Os Aggravos de Petição, e de Instrumento concordão entre si em muitas coisas (651), mas

(650) Ord. liv. 1 tit. 6 §. 6, tit. 7 §. 16, tit. 9 pr., tit. 58 §. 25.

(651) Concordão I em que hum, e outro só se interpõem de Sentença Interlocutoria simplesmente tal, e não de Sentença Definitiva, ou que tenha força de Definitiva II em que hum, e outro se devem interpôr dentro de dez dias contados do dia da publicação do Despacho, ou do dia da noticia; o que procede de tal fôrma, que ainda obtida Provisão de dispensa do lapso do tempo (que neste caso não se costuma passar) não se toma conhecimento do Aggravo. Pegas *ad Ord.* l. 1 tit. 118. Gloss. 103 n. 9. III que hum e outro se interpõem na Audiência, ou se escrevem por Termo nos Autos ratificando-se na Audiência seguinte. Ord. liv. 1 tit. 80 §. 9 liv. 3 tit. 70 §. 1 tit. 74 pr. Assento de 9 de Abril de 1619. Leitão *Tract. de Gravamin.* qu. 6 n. 50 et n. 87. IV que em ambos se deve declarar o Juiz para quem se aggrava. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 5, tit. 58 §. 25 liv. 3 tit. 74 §. 1 excepto se o Juiz Superior he certo d. Ord. liv. 3 tit. 74 §. 1. São superiores certos os que se declarão na Ord. liv. 1 tit. 6 §§. 4 e 7. Tem pois lugar principalmente este requisito quando se aggrava do Juiz de Fôra, ou Ordinario, porque he livre á Parte que se sente gravada recorrer ao Corregedor ou em direitura á Relação do districto Ord. liv. 1 tit. 58 §. 25. Instrumento, e Carta Testemunhavel não diversificão senão quanto á pessoa do Official que os lavra, pois sendo Tabelião se denomina Instrumento, e sendo Escrivão Carta Testemunhavel. Ord. liv. 1 tit. 71 §. 5 tit. 8 §§. 9, 11, e 14 liv. 3 tit. 1 §. 3. Leitão *de Gravam.* qu. 6 n. 121 *et sequ.*

differem em outras (652).

§. CCCXXXI.

Differem de hum, e outro Aggravo de Petição,

(652) Differem I quanto á distancia dos lugares, pois quando o Juiz Superior reside dentro das cinco legoas se aggrava por Petição, e quando reside fôra das cinco legoas se aggrava por Instrumento. Ord. liv. 1 tit. 7 §. 16, tit. 8 §. 9, tit. 9 pr. tit. 37 §. 3, tit. 58 §. 25 liv. 3 tit. 20 §. 46. Ha porém casos em que se aggrava por Petição fôra das cinco legoas 1.º quando se aggrava para o Corregedor que está no Termo do lugar em que o Aggravo se interpõem. Ord. liv. 1 tit. 58 §. 25. 2.º quando a Lei expressamente só admittie Aggravo de Petição, por exemplo, quando se aggrava das Justicas ordinarias concederem, ou negarem Alvará de Licença para o supprimento do consentimento dos pais nas nupcias dos filhos. Lei de 29 de Novembro de 1775. Pôde porém aggravar-se por Instrumento ainda dentro das cinco legoas porque o aggravar por Petição foi concedido a favor do aggravante que pôde renunciar o seu beneficio. arg. da Ord. liv. 1 tit. 6 §. 6 tit. 8 §. 9 tit. 37 §. 3. No caso da Ord. liv. 1 tit. 62 §. 78, e tit. 68 §. 49 só se aggrava por Instrumento. Differem II em que quando se aggrava por Petição expedem-se os proprios Autos, e quando por Instrumento expedem-se por traslado. Leitão *Tract. de Gravam.* qu. 6 n. 97 et 101. Differem III em que o Aggravo de Petição regularmente he suspensivo Ord. liv. 3 tit. 74 §. 4 tit. 86 §. 20. Leitão *Tract. de Gravam.* qu. 6 n. 65. Phæb. p. 1. *Arch.* 101; não assim o Aggravo de Instrumento. d. Ord. liv. 3 tit. 74 §. 4. Leitão d. qu. 6 n. 8 et 65. Note-se porém que a suspensão do Aggravo de Petição não he da natureza do mesmo Aggravo, mas he causativamente, e por effeito da expedição dos proprios Autos para o Juizo Superior Ord. liv. 1 tit. 58 §. 25. Cabed. q. d. *Decis.* 59 n. 2. Leitão d. qu. 6 n. 65 vers. *Inter*

e de Instrumento o Aggravo do Auto do Processo em que este não devolve logo o conhecimento ao Juiz Superior, e tem mais a força de Protesto que de Recurso (553).

§. CCCXXXII.

Os requesitos do Aggravo de Petição são os seguintes I que elle deve interpor-se dentro de dez dias (554) II que se deve declarar o Juiz Su-

posito. Daqui vem que sendo o Aggravo escripto em separado como se devem mandar escrever nas Execuções os Aggravos frivolos, que não são interpostos de despachos proferidos nos proprios Autos dellas, e que só tendem a conseguir indirectamente a demora, que a Lei directamente remove. Gomes. *Dissert.* 7 n. 81 não suspende o progressu executivo, ainda que seja de Petição. Aquella mesma suspensão causativa não começa senão depois do Acórdão compulsorio, ou Mandato avocatorio do Juiz Superior. Mas o Dia de Regedor em Ferias tem o mesmo effeito do Acórdão compulsorio. Assento de 18 de Novembro de 1719. Cabed. p. 1. *Decis.* 59 §. 1 Pegas *ad Ord.* liv. 1 tit. 9 §. 12 n. 407. *Silv. ad Ord.* liv. 3 tit. 74 §. 4. Exceptua-se esta regra I quando o Aggravo hesobre a competencia da Jurisdicção. *Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 9. Mendes. p. 1 l. 3 c. 3 n. 6. Reinos. *Obs.* 45 n. 4 et 5 nos casos de soltura de prezo, ou entrega de dinheiro. *Ord.* liv. 1 tit. 58 §. 25. Mendes p. 1. *Arest.* 101. Pegas *Forens.* c. 15 n. 120. Porque então basta para suspender o effeito do despacho de que se aggrava a simples interposição do Aggravo.

(553) Devolvida porém a Causa por outro incidente ao Juiz Superior elle conhece primeiro do Aggravo do Auto do Processo. *Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 47 vers. *Porém.*

(554) Estes dez dias contão-se do acto da publicação da Sentença Interlocutoria. *Ord.* liv. 3 tit. 69 §. 4 tit. 74 §. 5 ou

perior para quem se aggrava (555) III que se interponha em Audiencia (556) IV que se apresente no Juizo Superior dentro de outros dez dias (557).

se as Partes não estão presentes, do dia da individual noticia d. *Ord.* liv. 3 tit. 69 §. 4 tit. 79 §. 1 *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 68 *ad Rubr.* Art. 4 n. 13 et ad tit. 69 §. 4 n. 1, a qual se prova pelo juramento. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 70 pr. n. 8. Limita-se isto I no caso do Aggravo de Ordenação não guardada *Ord.* liv. 1 tit. 5 §. 6. *Leitão de Gravamin.* qu. 5 n. 35 et qu. 6 n. 161. II a respeito das Sentenças interlocutorias que trazem gravame como a que decreta a prisão da qual se póde aggravar a todo o tempo. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 69 §. 1 n. 8. Pegas *ad Ord.* l. 1 tit. 33 §. fin. Cap. 2 n. 228.

(555) *Ord.* liv. 1 tit. 6 §. 5 tit. 58 §. 25 liv. 3 tit. 74 §. 1, excepto se o Juiz Superior he certo. *Leitão de Gravamin.* qu. 6 n. 15. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 74 §. 1 n. 3. (Not. 651.) Basta porém que esta declaração se faça na Petição do Aggravo. *Silv. d.* n. 3.

(556) *Ord.* liv. 3 tit. 70 §. I. Assento de 9 de Abril de 1619. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 74 §. 5 n. 12. Não havendo Audiencia póde interpor-se o Aggravo perante o Escrivão, e por Termo nos Autos devendo ratificar-se na primeira Audiencia seguinte se o Juiz o não ha logo como ratificado pelo seu despacho. Sendo a Causa de prezo não he necessario escrever-se, ou ratificar-se na Audiencia o Aggravo; mas basta que se interponha perante o Juiz em sua casa. d. Assento de 9 de Abril de 1619.

(557) Contão-se estes dez dias da interposição do Aggravo na Audiencia, ou da ratificação d'elle na Audiencia proxima seguinte, quando foi escripto por Termo nos Autos em virtude do despacho do Juiz. *Ord.* liv. 3 tit. 20 §. 46. Assento de 20 de Agosto de 1622, de 25 de Agosto de 1701, e de 18 de Novembro de 1719. Devem porém as Partes que aggravão fazer dentro nos ditos dez dias as dil-

NUMERO II.

Do Aggravo de Instrumento.

§. CCCXXXIII.

Aggravo de Instrumento he a provocação que se faz da Sentença Interlocutoria do Juiz In-

gencias necessarias para que os Autos sejam trazidos á Relação; não se conhecendo do Aggravo passados elles d. Assento de 20 de Agosto de 1622. (Not. 652.) Neste caso de Aggravo de Petição faz-se Petição ao Juiz Superior na qual se narra o gravame, e se pede que junto aos Autos se compulsem estes para se reformar o despacho do Juiz Inferior. O Juiz Superior manda que lhe vão os Autos com resposta do Juiz a quô, e não sendo este morador na mesma Terra se passa mandado compulsorio. Ord. liv. 1 tit. 1 §. 18, tit. 7 §. 18, tit. 37 §. 3 tit. 58 §. 25 liv. 3 tit. 20 §. 46. Quando o Juizo Superior he a Relação, lança-se Acordão Compulsorio no alto da Petição de Aggravo, assignado por dois Desembargadores de Aggravos com o seu Regedor. A Petição, ou Minuta do Aggravo deve ser assignada por Advogado. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 11. Assento de 2 de Maio 1654, e de 24 de Março de 1672. Não se apresentando Mandado, ou Acordão Compulsorio do Superior dentro de dez dias ha-se por não seguido o Aggravo, lançada delle a Parte que o interpôz, se prosegue nos mais Termos da Causa. Ord. liv. 1 tit. 58 §. 25 liv. 3 tit. 20 §. 46. Apresentado o Mandado, ou Acordão Compulsorio no Juizo Inferior se remette os Autos para o Juizo Superior com resposta do Juiz a quô, que a deve dar dentro de dois dias. Ord. liv. 1 tit. 20 §. 9 liv. 3 tit. 74 *Leitão Tract. de Gravamin.* qu. 6 n. 98. Como no Aggravo de Petição se expdem os proprios Autos, devm estes, decidido o incidente do Aggravo, baixar sem setirar delles Sentença, ao Juizo Inferior para ahi proseguirem os seus Termos.

ferior para o Superior Legitimo que está fóra do lugar, e seu Termo, ou em distancia de mais de cinco legoas extrahindo-se dos Autos tudo o que pôde justificar o Recurso.

§. CCCXXXIV.

Os requisitos do Aggravo de Instrumento são os seguintes I que seja interposto em Audiencia (658), II que seja interposto dentro de dez dias (659), III que se declare o Juiz Superior para quem se aggrava (660), IV que se apresente no Juizo Superior dentro de trinta dias (661).

(658) Ord. liv. 3 tit. 70 §. 1 ou não a havendo perante o Escrivão por Termo nos Autos, hindo-se ratificar competentemente na primeira Audiencia seguinte. d. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 1. Assento de 2 de Abril de 1619. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 74 §. 5.

(659) Ord. liv. 3 tit. 65 §. 2 tit. 69 §. 4 tit. 70 pr. tit. 79 §. 1. *Leitão de Gravamin.* qu. 6 n. 50. *Pegas ad Ord.* l. 1 tit. 1 §. 18 n. 4. Contão-se estes dez dias na mesma fórma que no Aggravo de Petição. (Not. 654).

(660) Ord. liv. 1 tit. 6 §. 5 tit. 58 §. 25 liv. 3 tit. 74 §. 1. De outra sorte não se conhece do Aggravo; excepto se o Juiz Superior he certo. *Leitão de Gravamin.* qu. 6 n. 151. Póde a Parte que aggrava depois da interposição do Aggravo variar de Recurso fazendo-o dentro dos dez dias; porém não pôde variar segunda vez. *Barbos. ad Ord.* l. 1 tit. 58 §. 25 n. 3. *Pegas ad Ord.* l. 1 tit. 6 §. 5 n. 2 et 3 et ad tit. 58 §. 25 n. 9. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 74 §. 1 n. 1

(661) Ord. liv. 3 tit. 69 §. 6 tit. 74 §. 5. Com tudo por Praxe do Senado, ainda findo o termo legal, se conhece do Aggravo de Instrumento 1.º quando sómente hajão decorrido tres até quatro dias depois de findo o dito termo. *Costa nos Estilos da Casa da Supplicação* pag. 181 col. 1. *Leitão de Gravamin.* qu. 6 n. 139. *Portugal de Donat. Reg.* l. 1. *Prælad.* 2 §. 1 n. 115. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 74.

§. CCCXXXV.

Não se conhecendo do Aggravo de Instrumento por ser caso de Appellação deve esta ser interposta no Juizo Inferior dentro do termo Legal (662).

§. 5 n. 4. 2.º por via de restituição sendo o Aggravante menor. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 9. Cabed. p. 1. *Decis.* 47 n. 1. 2.º se por Fé do Escrivão que passou o Instrumento constar que o Aggravante não esteve em mora, mas que esta proveio de impedimento do Juiz, porque então os trinta dias correm do dia em que o Escrivão acabou o Instrumento, e o entregou á Parte. Ord. liv. 3 tit. 74 §. 5 vers. *salvo Leitão de Gravamin.* qu. 6 n. 136. Peg. *Forens.* c. 31 n. 85. Silv. ad d. tit. 74 §. 5 n. 3. 4.º nos Aggravos que vem das Ilhas porque nelles se costuma taxar tempo sufficiente segundo a distancia do lugar. Ord. liv. 3 tit. 74 §. 5 vers. *porém Leitão de Gravamin.* qu. 6 n. 143. Esta Ord. liv. 3 tit. 74 §. 3, que combina com a Ord. liv. 3 tit. 54 §. 3, recebe intelligencia do Assento da Junta do Commercio de 25 de Setembro de 1739, confirmado pelo Alv. de 19 de Outubro do dito anno, e segundo o estilo de julgar a remessa dos Aggravos de Instrumento vindos das Ilhas se regula pela viagem das primeiras duas Embarcações, que do Porto d'onde veio o Aggravo sahirão, comprovada pela certidão do Escrivão das entradas da respectiva Alfandega (Not. 629, e Not. 636) e basta apresentar o Instrumento do Aggravo no Distribuidor, ainda que a distribuição se faça depois do dito termo Phæb. p. 1. *Arest.* 27. Costa nos *Estilos da Casa da Supplicação.* Annotat. 5 n. 20. *Leitão Tract. de Gravam.* qu. 6 n. 140. Não se costuma conceder Provisão pelo Tribunal do Desembargo do Paço de dispensa da Lei para se conhecer dos Aggravos de Instrumento como se concede nos Aggravos Ordinarios, e Appellações. Demorando-se a expedição do Instrumento recorre-se ao Regedor, ou ao Governador, segundo fór o districto da Relação; o qual commette a dois Desembargadores de Aggravos o conhecimento do caso para mandar passar ordem comminatoria ao Escrivão do feito para o remetter logo.

(662) Sendo porém distante o lugar do Juizo de que se

§. CCCXXXVI.

Reformada a Sentença Interlocutoria no Juizo Superior por meio do Aggravo de Instrumento, expede-se Sentença de Provimento para ser executada no Juizo Inferior (663).

recorre, appella-se perante o Juiz ordinario do lugar, aonde se proferio a Sentença que não conheceo do Aggravo por ser caso de Appellação, e vai-se ratificar esta no Juizo Inferior, requerendo-se quando se interpõem a Appellação no dito Juizo Ordinario tempo sufficiente para essa ratificação, segundo a distancia do lugar Silv. Pereir. *Nota ao Reportor. das Ord.* tom. 2 pag. 158. Not. (c). He prohibido aos Juizes para quem se aggrava, não conhecendo do Aggravo haverem os Autos por Appellação. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 9, tit. 73 §. fin. Póde appellar-se de huma Sentença com o protesto de se conhecer do Recurso por Aggravo não sendo caso de Appellação. Porque por Estilo do Senado quando se não conhece da Appellação por não ser caso della, mas de Aggravo se manda distribuir a Causa em Aggravo para delle se conhecer. Costa nos *Estil. da Casa da Supplicação* Annotat. 5 n. 64. Quando porém se aggrava por Instrumento, e se não toma conhecimento do Recurso por ser caso de Appellação, não póde apezar de qualquer protesto distribuir-se por Appellação a Causa que veio por Aggravo. A razão de differença he que quando os Autos vem por Appellação acha-se o Processo plenamente instruido, não assim quando vem por Aggravo, em cujo Instrumento sómente se insere o que as Partes apontão. Podem contudo os Juizes da superior Instancia quando se aggrava de se não receber a Appellação de alguma Sentença Interlocutoria ainda negando o Provimento do aggravo conhecer da dita Interlocutoria, e emenda-la. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 8 vers. = *E quando* = Silv. ad d. §. 8 n. 6.

(663) Ord. liv. 2 tit. 39 §. fin. liv. 3 tit. 85 pr. O Juiz Inferior condemna o Aggravante nas custas do retardamento do Aggravo, e não o Superior.

Tóm. II.

I

§. CCCXXXVII.

Equivale ao Aggravo da Sentença Interlocutoria o Recurso que se interpõe das Justicas Ecclesiasticas para o Juizo da Corôa (664).

(664) O Recurso nesta restricta accepção he huma especie de Aggravo que os Vassallos interpõem para o Principe, ou para os seus Magistrados para isso deputados contra a oppressão, e violencia dos Juizes Ecclesiasticos implorando a sua Regia Protecção. He este hum dos direitos magistaticos e inauferíveis da soberania. Ord. liv. 1 tit. 65 §. 23 liv. 3 tit. 78 pr. Can. de *Liguriis* Caus. 23 qu. 50. Caved. p. 2. Decis. 60 n. 4. Vanespem. de *Recurru ad Principem*. Covarruv. *Pract. quest.* c. 35. Febronius de *Statu Ecclesiae* c. 9, et 10. O uso do Recurso á Corôa he antiquissimo neste Reino, o que se prova I pela primeira Concordia do Sr. Rei D. Diniz Art. 2, 4, 5, e 6. II pela Carta do mesmo Senhor Rei em data de 21 de Outubro de 1356, dirigida ao Alcaide e Alvazil de Lisboa contra os Vigarios, e Ouvidores da mesma Cidade, III pela quarta Concordia do mesmo Sr. Rei Art. 2, 4, e 6. IV pela do Sr. Rei D. João I. Art. 8. V pelo Assento da Casa da Supplicação sobre hum Aggravo que os Mouros de Loulé interpozerao pela excomunhão imposta por causa dos Dizimos, o qual foi incorporado na Ordenação Affonsina liv. 2 tit. 109 VI pelas Côrtes de Santarem do anno de 1369 no Reinado do Sr. Rei D. Affonso IV. VII pela Ordenação Manoelina liv. 1 tit. 11 §. fin. liv. 5 tit. 47. VIII pela Concordia do Sr. Rei D. Sebastião Art. 15 cap. 16. Deste Recurso á Corôa trata a actual Ord. liv. 1 tit. 9 §. 12, e tit. 12 §. 6. Tem elle lugar quando ha notoria oppressão e violencia das Justicas Ecclesiasticas contra os Vassallos que estão debaixo da Regia Protecção Lei de 29 de Setembro de 1617. Decret. de 10 de Março de 1764. Verifica-se esta notoria oppressão e violencia I quando os Juizes Ecclesiasticos usurpão a jurisdicção que lhes não compete Ord. liv. 1 tit. 12 §. 5 liv. 2 tit. 1 §. 14. Por quanto aos Juizes Ecclesiasticos como taes não compete senão a Jurisdicção espirital só propria da Igreja de que são Ministros. Riegger. *Jurisprud.*

Eccles. p. 1 c. 1 §. 6. Rybel. l. 1 de *maius independ.* c. 1 §. 87. II quando os Juizes Ecclesiasticos abusão da Jurisdicção que lhes compete, ou seja como Ministros da Igreja, ou seja por delegado do Imperante civil, não guardando a ordem do Juizo ou excedendo os limites que lhes são prescriptos Ord. liv. 1 tit. 9 §. 12 liv. 2 tit. 10. Regimento do Desembargo do Paço §. 116. *Altaserra de Jurisdicção Eccles.* l. 44 c. 20 n. 6. Dantes se mandavão Deputações pelos Principes Seculares aos Santos Padres para fazerem cessar as oppressões e violencias dos Juizes Ecclesiasticos. Depois se praticarão as Concordatas, as Appellações para o futuro Concilio Geral, o Regio Beneplacito. Mas estes remedios sómente servião para conhecer, e impedir as innovações, e não para astirar, e extinguir. Para se seguir este ultimo fim he que se introduzio o Recurso á Corôa. Procede este Recurso 1.º ou os aggravados e oppressos sejam leigos, ou Ecclesiasticos. 2.º ou os aggraves sejam judiciais, ou extrajudiciaes. 3.º em todas as Causas, e em todas as suas Instancias. 4.º a respeito de seções, e de Juizes Ecclesiasticos de qualquer Ordem que sejam, e de qualquer Collegio, ou Curia Ecclesiastica. Não assim quando to ás correções fraternas *intra Claustra*, excepto quando nellas ha excesso. Decr. de 9 de Outubro de 1661, e de 9 de Maio de 1654 nem quanto aos Despachos, e Canones Aviciados dos Bispos tendentes á observancia dos Canones Aviciados de 25 de Junho de 1790. Pôde interpor-se o Recurso á Corôa ainda omitido o meio da Appellação para a Revista Rior Ecclesiastica. Nisto differe do Recurso da Instancia, que só tem lugar depois da decisão em ultima Instancia. Ord. liv. 3 tit. 95. Lei de 3 de Novembro de 1768. A razão da differença he que o motivo do Recurso á Corôa não he simplesmente a decisão do Juiz Ecclesiastico, mas a notoria oppressão e violencia, que elle possa commetter em qualquer Sentença, ou definitiva, ou interlocutoria. O subdito tem sempre direito de recorrer ao Soberano; o que quando for injustamente opprimido pelas Justicas; o que contudo se limita quanto ás Justicas Seculares em quanto ha Recurso ordinario. Ord. liv. 3 tit. 1 §. 2. Decr. de 16 de Dezembro de 1675. Os Juizes competentes destes Recursos não

os da Corôa da Casa da Supplicação, e da Relação do Porto segundo os seus districtos. Ord. liv. 1 tit. 2 §. 12 tit. 12 §. 5, e tit. 40. No Brazil attenta a sua distancia se estabeleceu pelo Alvará de 18 de Janeiro de 1765 humma Junta de cinco Ministros em cada Commarca, a qual conhece dos Recursos ficando a sua decisão dependente da confirmação respectiva sem prejuizo da execução da decisão da Junta. O Juiz Secular neste caso conhece do facto para effeito de inhibir ao Juiz Ecclesiastico o continuar na oppressão. Salgad. *Epilog. Proemial de Reg. Protect. Fevret. Trait. del' Abus.* liv. 1 c. 3 §. 7. A fórma de proceder nos Recursos á Corôa consiste em se representar por Petição circumstanciada ao Juiz da Corôa a oppressão e violencia commettida pelo Juiz Ecclesiastico. Por Acordão do dito Juizo da Corôa se manda passar ordem para o Juiz Ecclesiastico responder ao Recurso, e remetter os Autos. Ord. liv. 1 tit. 12 §. 5. Devem remetter-se os proprios Autos sem ficar traslado. Assento de 22 de Maio de 1783. Nisto differe o Recurso á Corôa das Appellações L. de 18 de Agosto de 1747. Ou responde ou não o Juiz recorrido, he ouvido o Procurador da Corôa a quem se manda dar vista por Acordão, e com a sua resposta se fazem os Autos conclusos, e se decide em Relação sobre o gravame, C. R. de 30 de Julho de 1694, Decret. de 16 de Dezembro de 1675. Não tem lugar nos Recursos á Corôa a Excepção de suspeição, Decr. de 4 de Outubro de 1686, e de 30 de Maio de 1708, nem he ouvida a Parte com defeza alguma; porque o Juizo he que faz as vezes de Parte nestes Recursos. Carta Reg. de 30 de Julho de 1694. Para o seguimento do Recurso á Corôa não ha tempo determinado. Pereir. de *Man. Reg.* c. 11 n. 2. Cabed. p. 1. *Decis.* 22 n. 4. *Pegas ad Ord.* l. 2 tit. 1 §. 14 n. 71. *Leitão de Gravamin.* qu. 6 n. 141. Julgado o gravame se expede em virtude do Acordão de Pravimento primeira Carta rogatoria para que o Juiz Ecclesiastico de quem se recorre desista da violencia e oppressão, e se manda pela mesma Carta ás Justiças seculares que naquella parte não cumprão as Sentenças ou Mandados do Juiz Ecclesiastico. Se esta Carta não he cumprida se passa segunda, dirigida ao Corregedor da Comarca para intimar ao Juiz Ecclesiastico o seu cum-

primento. Estas Cartas são verdadeiras sentenças. Assento de 10 de Março de 1640, porque ainda que a respeito dos Ecclesiasticos seião commendaticias, nellas se julga, e se manda ás Justiças seculares, que quando elles não fação o que se lhes recommenda, não cumprão suas sentenças ou mandados. Embargando-se as Cartas Rogatorias os Embargos são decididos pelos mesmos Juizes que os mandarão passar. d. Assento de 10 de Março de 1640. (Not. 601.) Não cumprindo o Juiz Ecclesiastico as Cartas Rogatorias, se manda por outro Acordão passar Certidão para com ella se requerer ao Tribunal do Desembargo do Paço, se tome Assento pelo qual se decida definitivamente a questão em ultima Instancia, ouvido o Juiz Ecclesiastico. C. R. de 28 de Julho de 1620, e Decr. de 4 de Outubro de 1686. Com a dita Certidão se requer pelo Tribunal do Desembargo do Paço a Citação do Juiz Ecclesiastico por Carta da Camara para vir assistir ao Assento no dia que o Tribunal designar. Passada a dita Carta sobe á Real Assignatura. Mas o Estillo he passar-se Aviso pela Secretaria de Estado dos Negocios do Reino, dirigido ao Corregedor do Districto para fazer intimar ao Juizo recorrido que compareça no tempo designado perante aquelle Tribunal, para assistir ao Assento. O Corregedor deve passar com o seu Escrivão ás casas de morada do dito Juiz para lhe fazer a dita intimação, de que o Escrivão passa Certidão que o Corregedor assigna, e remette á dita Secretaria. Baixando a Certidão de intimação ao Tribunal do Desembargo do Paço se manda dar recado ao Juiz, e ao Procurador da Corôa para o dia que o dito Tribunal determina, no qual se toma o Assento em que se declara se as Cartas forão bem ou mal passadas, e se devem ou não cumprir-se. Havendo Provimento no Recurso, com a Certidão delle se requer no Juizo Ecclesiastico o cumprimento do Julgado. O Juiz Ecclesiastico he obrigado a obedecer ao Assento; e recusando-se a isso, procede-se contra elle ás temporalidades Carta Regia de 21 de Junho de 1617, Carta Regia de 28 de Julho de 1620, Decreto de 4 de Outubro de 1686. As temporalidades consistem no Sequestro das rendas, na apprehensão das Cavalgadas, e prisão dos criados, se continuarem a servilos depois de notificados para largarem o

NUMERO III.

Do Aggravo no Auto do Processo.

§. CCCXXXVIII.

O Aggravo no Auto do Processo he a provocação legitima que se interpõem da Sentença Interlocutoria que não tem força de definitiva para o Juizo Superior por hum Termo lavrado nos Autos para delle se tomar conhecimento, quando estes subirem ao dito Juizo Superior por qualquer incidente (665).

§. CCCXXXIX.

Os Requisitos do Aggravo no Auto do Processo são os seguintes. I que seja interposto dentro de dez dias como os mais Aggravos (666), II que seja escripto por Termo nos Autos (667).

§. CCCXL.

Por via de regra o Aggravo no Auto do Processo compete de todas as Interlocutorias que respeitão á Ordem do Processo (668).

seu serviço; e pôdem estender-se até á desnaturalisação, e extermínio para fóra do Reino. Ord. liv. 1 tit. 9 §. 12 tit. 12 §. 6. *Pereir. de Man. Reg.* á Ord. l. 1 tit. 12 §. 6. Julgando-se não haver gravame se denega o Provimto no Recurso, e se mandão remetter os Autos ao Juizo de que se recorreu. Do mesmo principio de que procede o Recurso á Corda provém tambem as Cartas Tuitivas Appellatorias que concede o Desembargo do Pago para se suspender na execução da Sentença pendente a Appellação posto que não fosse recebida suspensivamente. Ord. liv. 1 tit. 3 §. 6 liv. 2 tit. 10. Regim. do Desemb. do Pago §. 116, e o Regio Beneplicito, que he a Authoridade que compete ao Principe para examinar as Leis, Constituições, Decretos, e Rescriptos Ecclesiasticos antes de promulgados, e suspender ou prohibir a sua promulgação, e execução se forem prejudiciaes ás Regalias da Corda, ao bem do Estado, ou aos Direitos da Igreja de que o Principe he Protector. *Van-Espen de Promulgat. Leg. Eccles. Eybel. Jus Ecclesiast.* l. 2 c. 2 §. 110. Not. (c) *Riegger. Juriapr. Eccles.* p. 1 §. 447. Para se conseguir o Regio Beneplicito apresentão-se na Secretaria de Estado dos Negocios do Reino as proprias Constituições, Breves, Pastoraes, e Decretos Ecclesiasticos para o Principe os ver, e parecendo-lhe os approvar, e mandar que se executem. Pelo Aviso de 25 de Junho de 1790 se declaron não competir Recurso para a Corda dos despachos dos Bispos tendentes á observancia das Leis Ecclesiasticas nem da denegação das dispensas das mesmas Leis. Pelo Aviso de 27 de Fevereiro de 1793 se permittio que os Bispos respondessem aos Recursos sem ser pela sua letra, firmando com tudo a resposta com o seu punho. Pelo Alvará de 18 de Setembro de 1801, se mandou que no Juizo da Corda se não tomasse conhecimento dos Recursos, que se interpozesses da Méza da Consciencia, e Ordens sobre os objectos da arrecadação, e administração dos bens das Ordens especificados no Alvará de 2 de Junho de 1774. §. 13, nem sobre os lançamentos da Decima dos Beneficios Ecclesiasticos.

(665) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 46, e §. 47. *Morses de Execut.* l. 6 c. 5 n. 6.

(666) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 46, tit. 74 §. 5. *Leitão de Gravamin.* q. 5 n. 49.

(667) Ord. liv. 3 tit. 20 §. fin.

(668) Ord. liv. 3 tit. 20 §. 46. O Aggravo no Auto do

Processo nunca se entende prohibido; por fórma que ainda quando se lê na Ordenação a clausula = *sem Appellação ou Aggravo* = sempre compete aquelle Recurso, entendendo-se essa clausula das outras especies de Aggravo. Tem pois lugar o Aggravo no Auto do Processo, I do despacho que recebe os Artigos de falsidade, ou que os julga não provados. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 33. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 20 §. 33 n. 2. Em Execução de Sentença do despacho que despreza os ditos Artigos de falsidade compete Aggravo de Petição; e da Sentença, que os julga provados, compete Aggravo Ordinario. Leitão de Gravamin. qu. 3 n. 30. Note-se que se a questão da falsidade se trata no Juízo da Appellação, ou Aggravo Ordinario, he sentenciada por Acórdão Interlocutorio, assim como em todos os outros casos em que se recebem, ou regeitão Embargos sobre alguns incidentes. arg. da Ord. liv. 3 tit. 20 §. 33. Pegas *ad Ord.* l. 1 tit. 1 gloss. 142 n. 35. II do despacho que despreza os Artigos de Attentado ou os julga não provados. d. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 33. Valasc. *Cons.* 156 n. 31. Phæb. p. 1. *Arest.* 22 Leitão de Gravamin. qu. 1 n. 16 qu. 5 n. 26. Pegas de *Oblig. et Action.* c. 172 n. 21. Se se julgão provados os ditos Artigos de Attentado tem então lugar a Appellação, ou Aggravo Ordinario, III da Sentença que julga alguém habilitado, não sendo em Execução. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 27 §. 2 n. 23 Silv. *Pereir. Nota ao Reportor. das Ord.* tom. 2 pag. 635 Not. (c) Edic. de Coimbr. Julgando essa Sentença alguém não habilitado he caso de Aggravo de Petição. *Cost. nos Estilos da Casa da Supplicação Letr. A.* pag. 182 col. 1. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 27 §. 2 n. 25. Sendo em Execução, ou julgue ou não alguém habilitado compete Appellação, e Aggravo Ordinario. *Franç. ad Mend.* p. 1 l. 3 c. 21 n. 32. IV do despacho que assigna Dilação probatoria no Reino. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5. V do despacho sobre Excepções dilatorias, excepto as de Incompetencia. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 9 liv. 3 tit. 20 §. 9, e delide pendente. Phæb. p. 1. *Arest.* 3. VI do despacho que despreza a Excepção peremptoria, ou que a julga não provada. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 15. Do despacho que a julga provada compete Appella-

§, CCCXLI.

Limita-se esta regra I quando o Aggravo he de Ordenação não guardada (669). II quando o

ção e Aggravo Ordinario. Silv. *Pereir. Nota ao Reportor. das Ord.* tom. 1 pag. 77 Not. (a) Edic. de Coimbra. VII da regeição de Artigos que se não podem provar sem Escrip-tura. Ord. liv. 3 tit. 20 §§ 23, e 25. VIII da regeição de Artigos de nullidade, restituição, contraditas, e outros semelhantes. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 33. IX da condemnação das custas de retardamento. Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 24, 25, e 38. X do recebimento da Appellação á Parte contraria. Ord. liv. 3 tit. 70. §. 8. XI do despacho que recebe a Excepção de espolio, ou a julga não provada. Quando porém se despreza a Excepção de espolio em que se pede a restituição da posse, ou se recebe por principio de contrariedade, e não directamente, tem lugar Aggravo de Petição, ou de Instrumento; porque o Juiz deve directamente recebe-la, ou despreza-la. Pegas de *Interd. Major. pousuor.* c. 14 n. 668. Silv. *ad Ord.* liv. 3 tit. 48 §. 3 n. 36. Se se julgar provada a Excepção de espolio mandando-se restituir o Réo á sua posse compete Appellação e Aggravo Ordinario. *Valasc. Cons.* 156 n. 32. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 48 §. 3 n. 37, 39, e 40.

(669) Ord. liv. 1 tit. 5 §. 6 liv. 3 tit. 20 §. 46. *Pereir. Decis.* 22 n. 1. Leitão de Gravamin. qu. 5 n. 35. Compete este Aggravo de Ordenação não guardada, ou a Sentença de que se aggrava seja Interlocutoria ou Definitiva, de que não cabe Appellação, e Aggravo Ordinario. Tem tambem lugar o dito Aggravo de Ordenação não guardada das Sentenças, que por sua natureza se não extraem do Processo, proferidas por Acórdão sendo o Aggravo interposto na fórma da Ord. liv. 1 tit. 5 §. 4, e tit. 6 §. 11. Assentos de 24 de Março de 1672, e de 16 de Junho de 1612. Decidindo-se por este Recurso que a Ordenação não foi guardada he o Juiz Inferior condemnado nas penas da Ord. liv. 1 tit. 5 §.

despacho ainda sendo sobre a ordem do Processo traz gravame irreparável pelo Recurso da Definitiva (670) III nos casos em que a Lei expressamente determina outro Recurso (671).

4. Mas se elle fôr Desembargador só lhe pôde ser imposta a condemnação pelo Regedor com cinco Desembargadores. d. Ord. liv. 1 tit. 5 §. 6. Leitão d. qu. 5 n. 36 qu. 6 n. 161. Esta he huma excepção da regra geral de se não aggravar do despacho dado em Relação por Acórdão. Ord. liv. 1 tit. 6 §§. 8 e 10. d. Assento de 16 de Junho de 1812.

(670) Ord. liv. 1 tit. 6 §. 4, tit. 58 §. 27. Leitão de Gravam. qu. 5 n. 18. Daqui vem que no Juizo da Execução ainda que o excesso della seja sobre ordenar o Processo compete sempre Aggravo de Petição, porque já se não espera Sentença Definitiva por meio de cuja Appellação, ou Aggravo Ordinario se possa prover no Aggravo do Auto do Processo. Mendes p. 1 l. 3 c. 19 n. 8.

(671) Taes são I o caso da Ord. liv. 3 tit. 20 §. 5, tit. 54 §. 12, a saber, quando fôr assignada dilação para fóra do Reino, ou fôr pequena ou grande, ou quando fôr de todo denegada para o Reino, ou fóra delle. II o caso da Ord. liv. 1 tit. 6 §. 9, a saber, quando pelo Corregedor do Civil da Córte, ou por algum Juiz Commissario forem desprezados Artigos de Contrariedade, Réplica, ou Tréplica. III o caso da Ord. liv. 1 tit. 6 §. 8, e tit. 7 §. 15, a saber, quando a Interlocutoria pertencente á ordem do processo for proferida por Desembargador que deve com Adjuntos decidir a final a Causa principal sem Appellação ou Aggravo. A contradicção entre esta Ord., e a do liv. 1 tit. 16 §. 1, e liv. 3 tit. 20 §. 47 he de algum modo conciliada por Leitão de Gravamin. qu. 6 n. 34. IV sendo a Interlocutoria sobre incompetencia do Juizo, quer pronuncie que recebe a Excepção, quer não, e assim depois de recebida quer se pronuncie o Juiz competente, quer não. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 9 vers. ou sendo, liv. 3 tit. 20 §. 9. Gama Decis. 159 n. 1. Cabed. p. 1. Decis. 156. Costa de Styli Dom. Supplicat. pag. 130 ou sobre Intendencia. Valasco.

§. CCCXLII.

Quando a Interlocutoria não respeita á ordem do Processo compete então Aggravo de Petição, ou Instrumento (672).

Cont. 46 n. 1. Phæb. p. 1. Arrest. 3. (Not. 668). V quando a Sentença he de absolvição da Instancia. Ord. liv. 3 tit. 14 pr., tit. 20 §. 18. VI quando o Juiz não recebe os Artigos de opposição. Ord. liv. 3 tit. 20 §. 31. VII quando não recebe a Appellação. Ord. liv. 3 tit. 69 §§. 7 e 8 tit. 74 pr. VIII ou quando a recebe pertendendo a Parte contraria que não seja admittida. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 4 tit. 58 §. 27 posto que neste caso possa tambem impôr-se o Aggravo no Auto do Processo. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 8 tit. 84 §. 11. Cabed. p. 1. Arrest. 44. Costa de Styl. Dom. Supplic. Annotat. 5 n. 9. Leitão de Gravamin. qu. 6 n. 150 vers. Item si Juxta. Dos incidentes que resultão de Informações extrajudiciaes que se commettem a alguns Ministros não se admittit Aggravo nem Appellação. Alv. de 18 de Agosto de 1750.

(672) Como I no caso da Ord. liv. 1 tit. 3 §. 14 quando alguém se quer excusar de servir os Officios de Vereadores, e outros da Governança das Cidades e Villas. II quando se não guardão o alguém os seus privilegios. Ord. liv. 1 tit. 9 §. 9. III sobre as contas das custas ou salarios. Ord. liv. 1 tit. 14 §. 2. IV no caso da injusta eleição para Recebedor das Sizas. Ord. liv. 1 tit. 62 §. 78, tit. 66 §. 39. V dds Acordos, e Posturas da Camara. Ord. liv. 1 tit. 66 §. 42. VI da taxa do salario das pessoas em que as Partes se havarem para fazerem algumas contas. Ord. liv. 1 tit. 20 §. 1. VII da absolvição da multa imposta pela Ord. liv. 3 tit. 20 §. 45 VIII julgando-se a suspeição do Juiz por libertados talentos pelas Partes Ord. liv. 3 tit. 21 §. 3. IX Nas Causas de Assignação de dez dias não condemnando o Juiz o Réo, mas recebendo-lhe directamente os seus Embargos, ou recebendo os Embargos do Réo com

§. CCCXLIII.

Regularmente o Conhecimento dos Aggravos das Sentenças Interlocutorias pertence ás Relações dos districtos (673).

condemnação. Ord. liv. 3 tit. 25 §. 2. X Da suspensão das Officias até Mercê Regia por contrariação o disposto na Ord. liv. 3 tit. 86 §. 20 a respeito das penhoras. XI da prisão ou da soltura. Ord. liv. 3 tit. 86 §. 18. Pheeb. p. 2. Arest. 101. XII Não mandando o Juiz proceder a sequestros nos termos da Ord. liv. 4 tit. 96 §. 13. XIII da Pronúncia sobre Excepções de Ordens, e Immuniidade da Igreja. Ord. liv. 5 tit. 124 §. 3. XIV dos Autos obrados pelas Universidades das Cidades, Villas, Concelhos, Collegios, e Confrarias, e outras Corporações semelhantes por modo de Jurisdicção, quando por privilegio lhes he concedido que das suas decisões se não appelle. Ord. liv. 3 tit. 78 pr. XV das Sentenças definitivas proferidas em Camara nos casos em que lhes compete decidir sem Appellação ou Aggrávo. Ord. liv. 1 tit. 65 §§. 23 e 28. XVI Da denegação ou concessão da Carta de Seguro. Lei da Reforma da Justiça § 21. XVII Se se lança algum pedido ou finca a quem delle se considera exempto. Ord. liv. 1 tit. 62 §. 70, tit. 66 §. 49. Pheeb. p. 2. Arest. 67 vers. mas o que nisto, e Arest. 68. XVIII Da Sentença de Reforma de Autos se nestes não havia ainda Sentença Definitiva. Assento de 23 de Maio de 1758.

(673) Ord. liv. 1 tit. 6 §§. 6 e 7 tit. 37 §§. 1 e 3. Assento de 10 de Novembro de 1644, Leição de Graciano qu. 6 n. 150. A Casa da Supplicação conhece pelos seus Desembargadores de Aggravos dos casos seguintes Quando o Aggravo se interpõe de qualquer Juiz do Estado de Alagoas. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 7, tit. 7 §. 16, tit. 8 §. 9, tit. 49 fin. excepto nas Causas sobre bens ou direitos da Corôa, porque então pertence o conhecimento do Aggravo aos Juizes da Corôa, e Fazenda d. tit. 6 §. 7. Alvará de 20 de

Maio de 1802. II dos Aggravos interpostos, no districto da Casa da Supplicação, de Interlocutoria, que regeita a Appellação. Ord. liv. 1 tit. 58 §. 27 liv. 3 tit. 69 §. 7. III da Interlocutoria que recebe a Appellação. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 4, tit. 58 §. 27. IV dos Aggravos interpostos pelos Vereadores que ficarão vencidos pelos votos dos outros nos Acordos da Camara. Ord. liv. 1 tit. 66 §. 29 arg. L. cum Prætor. 12. D. de judic. V quando se aggrava da taxa do salario da conta. Ord. liv. 1 tit. 90 §. 2. VI dos Aggravos interpostos dos Juizes Compromissarios Assento de 10 de Novembro de 1644. Dos Aggravos nas Causas crimes conhecem os Corregedores do Crime da Côrte e Casa, e da Côrte Ord. liv. 1 tit. 6 §. 4 tit. 7 §. 16, ou seja por Petição ou por Instrumento, segundo a distancia dos lugares. Ord. liv. 1 tit. 7 §. 15. Os Corregedores do Cível da Côrte conhecem dos Aggravos de Petição interpostos dos Juizes das Terras que ficam dentro das cinco legoas do territorio da Côrte. Ord. liv. 1 tit. 8 §. 9. Pódem porém os Aggravos interpor-se em direitura dos ditos Juizes, assim como de todos os mais das terras do Reino, para a Relação do districto, omitido o Aggravo para a Correição. Leição de Gravamin. qu. 6 n. 151 vers. De aliis, et n. 153. O Corregedor do Crime, e os do Cível da Casa do Porto usam do mesmo direito que os do Crime e Cível da Côrte no districto daquelle Relação. Ord. liv. 1 tit. 38 tit. 39 pr. O Juiz dos Feitos da Corôa da Casa da Supplicação conhece dos Aggravos interpostos nas Causas especificadas no seu Regimento. Ord. liv. 1 tit. 9. O Juiz dos Feitos da Corôa da Casa do Porto usa do mesmo direito que o da Casa da Supplicação no que respeita aos Recursos interpostos das violencias feitas pelos Juizes Ecclesiasticos. Ord. liv. 1 tit. 40, porém não conhece das Causas, que pertencem aos bens ou Padroados Regios, nem dos Aggravos a elles respectivos. Ord. liv. 1 tit. 9 pr., e §. 23, tit. 40 pr. O Conselho da Fazenda conhece dos Aggravos interpostos de quaesquer Juizes nos casos tocantes, ainda que indirecta, e incidentalmente ao Real Patrimonio. Ord. liv. 1 tit. 10 pr. Alv. de 20 de Maio de 1802, Resolução de 7 de Setembro, Edital de 8 de Outubro de 1805

e consequentemente do Juiz da Reprezalia. Na Relação do Porto não ha Juiz dos Feitos da Fazenda. O Juiz da Chancellaria conhece dos Aggravos interpostos a respeito das contas das custas, e de erros de Officio. Ord. liv. 1 tit. 14 pr. e §. 2. O Corregedor da Comarca conhece dos Aggravos de que pôde conhecer a Relação. Ord. liv. 1 tit. 58 §. 25 L. de 19 de Julho de 1790, á excepção daquelles que desta são privativos. Conhece tambem dos Aggravos interpostos dos Juizes Arbitros em Causas de suspensão. Ord. liv. 3 tit. 21 §. 8. Não assim dos Aggravos interpostos do Provedor da Comarca ou de outro Juiz que lhe não seja inferior. Leitão de *Gravamin.* qu. 6 n. 157. O Provedor da Comarca conhece dos Aggravos interpostos dos Juizes dos Orfãos. Ord. liv. 1 tit. 62 §§. 84 e 85 (não assim das Appellações, que pertencem á Relação dos districtos Ord. liv. 1 tit. 88 §. 46), e como Contador da Fazenda conhece dos Aggravos interpostos por aquelles que se queixarem de ser injustamente eleitos Recebedores das Sizas. Ord. liv. 1 tit. 62 §. 78. O Juiz Ordinario ou do Fóra conhece dos Aggravos interpostos do Almotacé, e os expõe por si só se o valor da Causa não excede a seiscentos réis. Se excede, até a somma de seis mil réis expõe-os com os Veredores em Camara sem algum Recurso para outro Superior. Ord. liv. 1 tit. 65 §. 23. O Desembargador do Paço conhece por simples Petição I dos Aggravos de despachos da Camara de que aliás se não pôde appellar ou agravar. Ord. liv. 1 tit. 65 §. 23. (Not. 628). II dos Aggravos interpostos de Desembargadores, que forem mandados com Alçada. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 4, tit. 80 §. 11, III dos Aggravos sobre Autos extrajudiciaes obrados pelas Camaras, Collegios, Confrarias, e Universidades das Cidades, e Villas por fórma de Jurisdicção. Ord. liv. 3 tit. 78 pr., IV e dos Aggravos interpostos por aquelles que se quizerem escusar de servir os Officios de Veredores, e os mais da Governança das Cidades, e Villas. Ord. liv. 1 tit. 3 §. 14. O Tribunal do Conselho da Fazenda conhece dos Aggravos sobre o Lançamento das Sizas; mas quando a questão a respeito destas he entre Partes, sem que se trate da arrecadação directa, ou indirecta da Real Fazenda, pertence o conhecimento dos Aggravos ao Juiz dos Feitos da Fa-

zenda Ord. liv. 1 tit. 10 §. 6. L. de 22 de Dezembro de 1761 tit. 1 §. 1. Regim. da Fazenda cap. 23. Alv. de 20 de Maio de 1802. Oliv. de mun. Provisor. c. 9 §. 1 n. 22. Cabed. p. 2. *Arsl.* 83. Dos despachos interlocutorios dos mesmos Juizes dos Feitos da Corôa ou da Fazenda conhece a Meza dos Aggravos por Aggravo de Petição quando elles despachão por si só, e não em Relação. Assento de 6 de Março de 1611. Do Juiz do Fisco da Inquisição agrava-se para o Conselho Geral a quem se dá o tratamento de Magestade; mas do Juiz do Fisco dos ausentes agrava-se para a Relação, e se conhece deste Recurso na Meza dos Aggravos. Assento de 24 de Julho de 1663. Da Conservatoria de Malta agrava-se para a Reverenda Assembléa Alvará de 27 de Novembro de 1797. (Not. 628). Dos Superintendentes da Décima da Córte, e seu Termo agrava-se immediatamente para o Conselho da Fazenda, e dos Superintendentes da Décima das Comarcas agrava-se para a Junta da Cabeça da mesma Comarca, e desta para o dito Conselho da Fazenda Resolução de 2 de Julho, e Edital de 6 de Setembro de 1805. Do Ouvidor da Capella, e Padroado Real appella-se para a Curia Patriarchal, e recorre-se para o Juizo da Corôa. Dos Aggravos interpostos dos Corregedores ou Provedores das Comarcas sobre licenças para casamentos dos filhos em que os pais não consentem, sendo entre pessoas das corporações dos artifices, e mais resto da plebe, conhece a Relação do districto. L. de 29 de Novembro de 1775. Devem vir para o conhecimento do Aggravo os proprios Autos sem ficar traslado, e decidido o Aggravo se restituem aos respectivos Cartorios, sem extracção de Sentença. Assento de 10 de Junho de 1777. Nos feitos de commissão são Juizes certos nos Aggravos interpostos do Juiz Commissario os Adjuntos da mesma commissão só com a mudança do Relator. Decr. de 4 de Novembro de 1676. Assento de 5 de Novembro de 1620. Posto que a Revista seja hum Juizo de Commissão, como esta finda com a sentença, os Aggravos interpostos na Execução desta não pertencem privativamente aos Juizes que nella o forão; mas são livres, e vão á Distribuição para se distribuirem a Juizes que os julguem, e Escrevão que os processe. Dos incidentes nas Exe-

ARTIGO IV.

Do Aggravo Ordinario.

§. CCCXLIV.

Aggravo ordinario he o Recurso pelo qual se provoca para superior legitimo das Sentenças Definitivas dos Magistrados de maior graduação (674).

§. CCCXLV.

Combina o Aggravo ordinario com a Appel-

lações compete o Aggravo privativamente dos Juizes Superiores, que dêão a Sentença. Ord. liv. 3 tit. 87 §. 12. (Not. 640, e Not. 886.)

(674) Compreendem-se aqui as Sentenças que ainda que Interlocutorias tem força de Definitivas. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 4. Tais são as Sentenças que não esperão outra depois de si senão começado novo Juizo, e intervindo nova citação; Como I a Sentença que julga provada a Excepção pre-emptoria Ord. liv. 3 tit. 65 e tit. 69. Valasc. Cons. 47 n. 3. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 20 §. 15 n. 9. II a Sentença que absolve o Réo da Acção, e não simplesmente da Instancia. Ord. liv. 3 tit. 14 pr. vers. *E não poderá* III a Sentença que julga a citação nulla. Ord. liv. 3 tit. 69 pr. (Not. 608). Ainda de algumas sentenças Definitivas se pôde aggravar de Petição como 1.º da sentença que absolve da Instancia por estar a citação circumducta, ou da Causa por ser terceira absolvição Ord. liv. 3 tit. 14 pr. 2.º no caso da Ordenação não guardada Ord. liv. 1 tit. 5 §. 6. 3.º no caso da concessão ou denegação de Alvará de licença para o matrimonio dos filhos-familias em que os pais não consentem Alv. de 29 de Novembro de 1775. Assento de 10 de Junho de 1777. Este Recurso do Aggravo ordinario já era usado

lação em muitas coisas, posto que differe em outras (675).

§. CCCXLVI.

Combina I em que huma e outro são huma provocação das Sentenças Definitivas do Juiz inferior para o Superior legitimo (676) II devem interpor-se dentro do decendio (677) perante o Juiz

entre nós no tempo do Senhor Rei D. Diniz, e delle conhecido os Sobre-Juizes. Ord. Affons. L. 3 tit. 10 §. 5. Legislarão sobre elle os Senhores Reis D. Pedro I. D. Afonso V. e D. Manoel, de cujas Leis se organisou o tit. 84 do liv. 3 da Ordenação Filippina.

(675) Cabed. Decis. 11 n. 15 Leitão de Gravamin. qu. 6 n. 2. Moraes de Execut. l. 6 c. 4 n. 4. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 65 §. 1 n. 7 et tit. 84 §. 8 n. 1, 2, e 4, e §. 12 n. 1.

(676) Interpõem-se porém Aggravo ordinario, e não Appellação I das Relações subalternas, II dos Corregedores do Civil da Côrte III dos Corregedores do Civil da Cidade de Lisboa, IV do Juiz de India e Mina, V dos Conservadores dos Alemães, dos Inglezes, dos Francezes, dos Hespanhoes, e dos Italianos. VI e do Conservador da Universidade de Coimbra. Ord. liv. 1 tit. 6 pr. Alv. de 31 de Março de 1790, de 22 de Abril de 1800, e de 15 de Setembro de 1802. (Not. 647).

(677) Ord. liv. 3 tit. 65 §. 2 tit. 69 §. 4 tit. 70 pr. tit. 79 §. 1 tit. 84 pr. Cabed. p. 1. Decis. 11 n. 15. Pereira. de Revis. c. 9 n. 28. Passado este termo não se toma conhecimento do Aggravo. d. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 1. Pôde porém requerer-se ao Desembargo do Paço Provisão de dispensa no lapso do tempo para aggravar, e seguir o Aggravo ordinario para a qual he ouvida a Parte. Regimento do Desembargo do Paço. §. 9 Ord. liv. 3 tit. 84 §. 9. Costa de Styl. Dom. Supplicat. Annot. 5 n. 12. Silv. ad Ord. liv. 3 tit. 84 pr. n. 13.

inferior em Audiência (678) III pôde em huma e outro deduzir-se o não deduzido, e provar-se o não provado (679) IV devem para o seguimento de hum e outro Recurso ser citadas as proprias Partes (680) V nos casos em que a Appellação não tem o effeito suspensivo tambem o Aggravo ordinario não suspende nem ainda justificada a abonação (681).

(678) Ord. liv. 3 tit. 70 §. 1. Assento de 9 de Abril de 1619. Pôde tambem interpor-se este Recurso perante o Juiz dentro do decendio; indo porém ratificar-se na primeira Audiência seguinte *Moraes de Execut.* liv. 6 c. 5 n. 4.

(679) Ord. liv. 3 tit. 20 §§. 28 e 29 tit. 83 §§. 1, e 2. Mend. p. 1 l. 3 c. 19 n. 12. *Pereir. de Revis.* c. 9 n. 36. Faz-se isto por meio de Artigos de nova razão, os quaes devem conter novas circumstancias, e qualidades do facto, mas dependentes da Acção, a qual por elles não pôde mudar-se Ord. liv. 3 tit. 83 pr., e §. 3. *Silv. ad d. Ord.* l. 3 tit. 83 pr. n. 2, 3, e 4. *Gomes Dissert.* 5 n. 205.

(680) Ord. liv. 3 tit. 70 §. 4, tit. 84 §. 6.

(681) Ord. liv. 3 tit. 84 §. 14. *Pegas Forens.* tom. 2 cap. 15 n. 59. *Silv. ad d. Ord.* l. 3 tit. 84 §. 14 n. 17 tit. 86 §. 15 n. 5 e tit. 48 ad Rubr. n. 43. Daqui vem que na Execução da Sentença proferida em Causa de espolio não se suspende pelo semestre legal ainda que o Executado seja rico, ou dê fiança. Nem mesmo he necessaria para a ratificação da posse a citação do esbulhador, nem se lhes assigna termo para largar a posse. *Pegas de Interdict. Majorat. possessor.* n. 675 pag. 296. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 84 pr. O mesmo acontece nas Causas de despejo de casas. Ord. liv. 3 tit. 30 §. 3. Assento de 23 de Julho de 1811, e de Assignação de dez dias Ord. liv. 3 tit. 25 pr. §§. 1 e 2 tit. 73 §. 1.

§. CCCXLVII.

Differem porém o Aggravo ordinario da Appellação I em que aquelle he de direito restricto, não assim esta (682) II o Aggravo ordinario tem só lugar nas Causas civeis, e a Appellação tambem o tem nas criminaes (683) III o Aggravo ordinario não admite Dia de apparecer como a

(682) Ord. liv. 3 tit. 84 §. 12. *Pegas Forens.* cap. 13 n. 17. Daqui vem I que se o Aggravo se interpõem da segunda Sentença proferida sobre Embargos á primeira Sentença, sómente pôde conhecer-se do merecimento da segunda, e não da primeira, excepto se por meio dos Embargos se pretende annullar ou modificar em parte ou no todo a decisão desta. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 8. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 84 §. 8 n. 3. II que a Appellação aproveita a ambas as Partes ainda que alguma dellas não appellasse. Ord. liv. 3 tit. 72 pr. e §. 1. *L. ult. Cod. de Appellat.*, e devolve toda a Jurisdição e todo o conhecimento da Causa ao Juizo Superior C. 55. C. 59 de *Appellat.* Scaccia de *Appellat.* qu. 3 n. 13, mas no Aggravo ordinario o Juiz Superior sómente pôde prover a Parte que aggrava Ord. liv. 3 tit. 84 §. 12. *Valasc. Cons.* 51 n. 25 Mend. p. 1 l. 3 c. 19 n. 10. *Pegas Forens.* c. 13 n. 17. *Silv. ad d. §. 12 n. 1.* III que por qualquer justo impedimento he o Appellante restituído para se conhecer da sua Appellação Ord. liv. 3 tit. 68 §. 6. Cabed. *Decis.* 42 n. 7. Mend. p. 1 l. 3 c. 19 n. 1; porém no Aggravo ordinario só compete a restituição pelo principio da menoridade Ord. liv. 3 tit. 84 §. 9. Cabed. d. *Decis.* 42 n. 4 Mend. d. c. 19 n. 10.

(683) Ord. liv. 1 tit. 11, tit. 37 §. 1, e tit. 41 liv. 3 tit. 79 §. 6.

Appellação (684) IV suspende regularmente a Appellação a Execução da Sentença até á decisão (635) não assim o Aggravo ordinario que sómente suspende por seis mezes verificados os legaes requisitos (686) V a Appellação tem para o

(684) Ord. liv. 3 tit. 84 §. 9. Silv. *ad Ord.* l. 3 tit. 68 §. 6 n. 18. Na Appellação póde o Juiz a pedido do Appellante restringir o termo legal dado para a apresentação da Appellação perante o Juiz superior, o qual termo taxado pelo Juiz se chama Dia de apparecer. Isto porém sómente tem lugar na Appellação, e não no Aggravo ordinario. Cabed. p. 1. *Decis.* 40 n. 11. Mend. p. 1 l. 3 c. 19 n. 11.

(685) Ord. liv. 3 tit. 73 pr. tit. D. *nihil novar. de Appellat. pend.* Procede isto ou a Appellação seja de Sentença Definitiva, ou de Sentença que tenha força de Definitiva. Ord. liv. 3 tit. 69 §. 6. As Appellações porém das Sentenças dos Provedores dos Resíduos e Capellas sómente suspendem por seis mezes. Ord. liv. 1 tit. 62 §. 25 liv. 3 tit. 73 §. 1.

(686) Ord. liv. 3 tit. 73 §. 1, tit. 84 §. 14. Estes requisitos são I que o Executado que aggravou ordinariamente da Sentença que se executa pague a Gabella, II que feito este pagamento apresente o Aggravo ordinario no Juizo superior com o competente preparo de Assignaturas, e vistas III que na falta de bens de raiz equivalentes á condemnação e livres e desembargados o condemnado preste fiador idoneo á quantia porque procede a Execução, e justifique a abonação do dito fiador Ord. liv. 3 tit. 84 §. 14. Esta justificação póde fazer-se por Documentos legaes, ou por Testemunhas habéis, as quaes ficão sendo fiadores subsidiarios. *Balmaseda de Collectis.* qn. 109 n. 21 Mend. p. 1 l. 3 c. 21 §. 4 n. 115. Moraes de *Execut.* l. 6. c. 13 n. 66 vers. *Et testes* Aggravando ambos os litigantes deve cada hum delles pagar da sua parte a gabella den-

seu preparo e seguimento seis mezes (687), e o Aggravo ordinario só dois mezes (688) VI a Appellação não póde ser decidida senão por tres votos conformes (689) mas o Aggravo póde ser de-

tro do termo legal, porque não sendo o Aggravo ordinario commun, como he a Appellação a ambas as Partes, só aproveita áquella que satisfaz a este requisito. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 12. Gabella he a imposição de novecentos réis, que paga o Aggravante; o qual se he pobre, satisfaz jurando a pobreza, e rezando a oração dominical pela alma do Senhor Rei D. Diniz em pública Audiencia. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 10. Deve a Gabella ser paga dentro de dois mezes depois da publicação da Sentença. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 4. (687) Ord. liv. 3 tit. 70 §. 3 Cabed. *Decis.* 40 n. 8.

(688) Ord. liv. 3 tit. 84 §§. §. 4 e 5. Estes dois mezes computão-se do dia em que o vencedor extrahê a Sentença do Processo, e a leva á Chancellaria. d. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 4. Gama *Decis.* 68. Se o Aggravo ordinario se apresenta na Relação dentro de poucos dias depois do termo como tres, ou quatro dias póde purgar-se a mora, e conhece-se do Récursó por Estilo do Senado. Gama *Decis.* 132. Basta para satisfazer ao preceito da lei que o Aggravo ordinario se apresente dentro do bimestre perante o Distribuidor ainda que logo se não distribua. Phæb. p. 1. *Arest.* 27. Costa de *Styl. Dom. Supplicat* Annot. 5 n. 67.

(689) Ord. liv. 1 tit. 6 §§. 1, 2, 3, e 13. Com a differença que nas Appellações que forem até a quantia de dez mil réis além das custas bastão dois votos conformes em confirmar ou revogar, e de dez mil réis até dezesseis mil réis nos bens de raiz, e vinte nos bens moveis bastão dois votos conformes em confirmar sendo precisos tres para revogar. Excedendo estas quantias devem sempre as Appellações ser decididas por tres votos conformes seja em confirmar, seja em revogar. d. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 13. Nos Aggravos ordinarios em todo o caso bastão dois votos conformes para confirmar ou para revogar.

cidido por dois (690).

§. CCCXLVIII.

O Aggravo ordinario deve pois interpor-se dentro de dez dias (691) II e apresentar-se no Juizo Superior dentro de dois mezes (692).

(690) Ord. liv. 1 tit. 6 §§. 1 e 2. Nas Interlocutorias para o recebimento de Embargos dirigidos a revogar a Sentença são sempre necessários tres votos. Ord. liv. 1 tit. 6 §. 14. Assento de 20 de Dezembro de 1783.

(691) Ord. liv. 3 tit. 84 §. 5 tit. 84 pr. Passado este termo transita a Sentença em cousa julgada. Póde porém obter-se Provisão do Desembargo do Poço que dispense no lapso do tempo. Regim. do Des. do Paço. §. 91. Extrahida a Provisão deve com ella ir-se aggravar dentro de dez dias contados do dia, em que ella passou pela Chancellaria, em competente Audiencia. Lavra o Escrivão da Causa certidão da interposição do Aggravo no reverso da Provisão a que se junta a Procuração do Aggravante se elle não interpõem pessoalmente o Aggravo; e com a certidão da Gabelle citadas as Partes, e accusadas as citações autuado tudo, e contado este pequeno Processo se remette para a superior Instancia aonde se junta aos Autos principaes do Aggravo ordinario. Distribuido este de novo se faz conclusão ao Juiz, a quem cabe, para mandar dar vista ás Partes.

(692) Ord. liv. 3 tit. 84 §. 4. Silv. ad d. §. 4 n. 2. (Not. 687.) Este termo posto que não possa alongar-se póde com tudo abreviar-se. Assim nos Aggravos que vem da Cidade do Porto para a de Lisboa se assignão sómente trinta dias Cabed. p. 1. Decis. 40 n. 5. Pereir. de Revis. c. 36 n. 24 et 28. Quando as Partes que hão de ser citadas para o seguimento do Aggravo ordinario existem nas Ilhas ou em outro lugar fóra do Reino assigna-se-lhes para isso termo competente, segundo a distancia. Isto se

§. CCCXLIX.

O Aggravo ordinario regularmente se concede (693).

entende tendo as Partes seu domicilio nas Ilhas, ou em outro lugar fóra do Reino, porque sendo domiciliares no Reino, e estando só temporariamente ausentes, póde-se então citar o seu Procurador bastante Ord. liv. 3 tit. 84 §. 6. Silv. ad d. §. 6 et §. 7. Se a Parte não for achada em casa, póde ser citada na pessoa de hum seu familiar. Se a Parte embarga a sentença na Chancellaria, os dois mezes contão-se do dia em que a Sentença foi desembargada, ou o que he o mesmo, não se computa esse tempo no bimestre. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 6. Porque ao impedido por facto da Parte ou do Juiz nunca corre o tempo L. 40. D. de condit. et demonstr. Cabed. p. 2. Decis. 30 n. 6, e he regular que o facto de hum não prejudique a outro. L. 24 §. 4. D. de pact. L. 57 §. 5. D. de nov. oper. nuntiat. L. 44 de hered instit. L. 74. D. de Reg. jur. Compete contra este lapso de tempo o beneficio da restituição de menor. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 9. Póde tambem ser supprido o mesmo lapso por Provisão de Dispensa. Regim. do Des. do Paço §. 91. O tempo das Férias não se computa no bimestre legal. Costa de Styl. Dom. Supplicat. pag. 200 col. 2. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 18 §. 15 n. 6, et ad Ord. liv. 3 tit. 84 §. 6 n. 6. Basta o lapso do tempo para a Sentença passar em Julgado sem se tirar Dia de apparecer. Cabed. p. 2. Decis. 42 n. 9. Mend. p. 1 l. 3 c. 19 n. 11. Apresentando-se os Autos no Juizo Superior findos os dois mezes os Juizes pronunciação que não conhecem do Aggravo por não ter sido apresentado no Senado no termo legal. Cabed. d. Decis. 42 n. 4. Mend. d. l. 3 c. 19 n. 11. Pereir. de Revis. c. 36 n. 35.

(693) O Aggravo Ordinario, assim como a Appellação, he concedido pelo mesmo Juiz de quem se recorre. Em hum e outro Recurso não he arbitrario ao Juiz inferior o nega-lo,

§. CCCL.

Não tem porém lugar o Aggravo ordinario I quando a Causa cabe na Alçada do Magistrado (694) II quando se interpõem fóra do decendio

ou concede-lo. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 2 tit. 84 §. 2. Cabed. p. 1. *Decis.* 40 n. 9. Da concessão do Aggravo Ordinario só compete o Aggravo no Auto do Processo. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 11, e da sua denegação compete o Aggravo de Petição, ou Instrumento. *Costa de Styl. Dom. Supplicat.* pag. 144 col. 2. Se porém a denegação do Aggravo he feita nas Relações inferiores se decide na presença do Regedor se he ou não caso de Aggravo, e segue-se o que he vencido pela maioria de votos. d. §. 11 vers. *E parecendo.* Cabed. p. 2. *Decis.* 60 n. 1. Nas Relações subalternas he concedido o Aggravo Ordinario por Acordão para a superior. Para se denegar porém o Aggravo, se faz Assento com o voto de cinco Desembargadores, e parecer do seu Governador.

(694) Alçada neste sentido he a quantia, dentro da qual se não admite Recurso. Forão reguladas, e augmentadas as Alçadas pelo Sr. Rei D. Pedro II. por Lei de 26 de Junho de 1696. A Relação do Porto tinha Alçada até 300\$ réis nos bens moveis, e até 250\$ réis nos de raiz d. Lei de 26 de Junho §. 2. Isto porém se alterou pelo Alv. de 13 de Maio de 1813. Subindo a Alçada da dita Relação nos bens de raiz até 750\$ réis, e nos moveis até 900\$ réis. Este Alvará foi declarado pelo de 16 de Setembro de 1814. (Not. 634.) Para se regular a Alçada deve proceder-se na Avaliação da Causa para o Aggravo Ordinario, como para a Appellação. Ord. liv. 3 tit. 84 §. 3, tit. 70 §§. 9 e 10. As Causas em que se julga contra a liberdade, e sobre jurisdicções, e direitos incorporaes sempre exceedem a Alçada. Ord. liv. 3 tit. 70 §. 6. Alvará de 16 Janeiro de 1759. As custas não se contemplão para a Alçada excepto se são em dobro, ou em tresdobro. *Silv. Pereir. Reportor. das Ord.* tom. 1. pag. col. 1. (Not. 634.)

(695) III quando a Parte vencida consente na Sentença (696), IV quando ao mesmo tempo a embarga na Chancellaria (697), V quando o Réo he verdadeiro revel (698), VI quando o Juiz he mero Executor de facto (699), ou he Executor de direito da Causa já julgada (700) excepto se excede o modo da Execução (701), VII nos casos crimes processados nas Relações subalternas (702).

(695) *Silv. Pereir. Reportor. das Ord.* tom. 2 pag. 334. Not. (a).

(696) Ord. liv. 3 tit. 79 §§. 2 e 3.

(697) Porque são remedios incompativeis, nem podem existir juntos ao mesmo tempo tendendo ambos ao mesmo fim de revogar o Julgado em diversos Juizos em que as sentenças podem ser diversas, e se dividiria então a continencia da Causa, contra a regra da *L. nullo Cod. de Judic.*, e de dois remedios ordinarios, escolhido hum he visto renunciar-se o outro *L. mulier* 21 §. fin. *D. quod metus caus. L. si creditor. hereditarii* 5. *D. de separatione L. cujus bonis* 9. *D. de curat. furios.* Póde porém a Parte que fôrmou os Embargos na Chancellaria desistir delles, e proseguir no Aggravo ordinario dentro dos sessenta dias. *Mendes* p. 1 l. 3 c. 18 n. 6.

(698) Ord. liv. 3 tit. 15 §. 1 tit. 79 §. 3.

(699) Ord. liv. 3 tit. 76.

(700) Não assim se ainda não está decidida. Ord. liv. 3 tit. 76 §. fin.

(701) Ord. liv. 3 tit. 76 §§. 1 e 2.

(702) Ord. liv. 1 tit. 37 §§. 1, e 2, tit. 38 e 41. Regimento da Bahia Tit. dos Desembargadores dos Aggravos pr. e §. 3. e Tit. do Ouvidor Geral das Causas Crimes liv. 1 tit. 1 pr. e §. 4.

§. CCCLI.

A ordem do Processo no gráo do Aggravo Ordinario, ou de Instrumento he a mesma que a da Appellação (703).

ARTIGO IV.

Da Revista.

§. CCCLII.

Revista he o Recurso extraordinario que se interpõem das Sentenças da maior Alçada para o Principe (704).

(703) Com a differença que no Aggravo de Instrumento se processa summariamente, e se a Parte não ajunta Procuração não he necessario que seja citada para se proseguir no Feito, nem se lhe designa termo para ajuntar Procuração. Proferida a Sentença pôde logo embargar-se nos Autos sem precisão de ser citada a Parte para a extrahir debaixo da sua comminação precedendo com tudo licença do Juiz Relator.

(704) Ord. liv. 3 tit. 95 §. 10. Regimento do Desembargo do Paço §. 24. Em quanto ha Recurso ordinario não tem lugar a Revista. d. §. 10. Men. p. 1 l. 3 c. 20 vers. Item notabilis Phœb. p. 2. Arest. 38. Pereir. de Revis. p. 27 ex n. 2. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 95. pr. n. 3. Posto que a Sentença nulla nunca passa em julgado, e pôde revogar-se por Acção ordinaria. Ord. liv. 3 tit. 75 pr. Gam. Decis. 240 n. 2, a qual dura por trinta annos. Ord. liv. 3 tit. 75 pr. Silv. d. d. Ord. n. 2 he mais util o remedio de Revista que se tracta nos proprios Autos em modo summario. Não ten-

§. CCCLIII.

Divide-se em Revista de Graça especial, e especialissima (705).

§. CCCLIV.

Diz-se Revista de Graça especial aquella que se impetra pelo Desembargo do Paço, guardada certa fórma, e debaixo de certos requisitos legais.

§. CCCLV.

A Revista de Graça especialissima se diz aquella que se impetra immediatamente do Prin-

do sido a nullidade disputada na Causa pôde deduzir-se por Embargos na Execução. Ord. liv. 3 tit. 87 §. 1. A Revista das sentenças era já conhecida desde o principio do Reino. Della se faz menção no Código Affonsoino liv. 3 tit. 108 aonde se collegirão Leis a esse respeito dos Senhores Reis D. Affonso II. e D. Diniz, additas, e declaradas pelo Sr. Rei D. Affonso V.

(705) Lei de 3 de Novembro de 1768. Dantes era conhecida outra especie de Revista, que se chamava Revista de Justiça, e era aquella que tinha por fundamento não qual quer nullidade, mas a que provinha de falsas provas, ou de peita dos Juizes. Pereir. de Manu Reg. p. 1 c. 37 n. Pereir. de Revis. c. 5 n. 1. Nellas se admittião novas provas, e novas allegações. Valasc. Cons. 51. Pereir. de Revis. c. 7. Hoje está abolida esta especie de Revista pela d. Lei de 3 de Novembro de 1768, segundo a qual todas as Revisas são de Graça.

cipe, e he sem limites (706).

§. CCCLVI.

Por via de regra a Revista he prohibida (707), e sómente se concede nos casos de nullidade manifesta (708), ou injustiça noto-

(706) Lei de 3 de Novembro de 1768. Decreto de 5 de Novembro de 1799. *Pereir. de Revis.* cap. 27 n. 13 e cap. 100.

(707) A Revista do nosso Reino he hum remedio exorbitante, e extraordinario, porque regularmente havendo a Sentença passado em Julgado não se revoga por outra contraria. *Ord. liv. 3 tit. 75*, e se daria facilitando-se a Revista occasião á multiplicidade de pleitos, e á incerteza dos direitos de cada hum, que deve delles estar seguro á sombra do Julgado. Lei de 3 de Novembro de 1768, no Preambulo.

(708) Lei de 3 de Novembro de 1768 §. 1, a qual se deve entender pela *Ord. liv. 3 tit. 75* e *tit. 95*. Estes casos de nullidade manifesta são os seguintes: I se faltou a primeira citação. II se a Sentença foi dada contra outra, passada em Julgado. III se foi dada por peita. IV se foi dada por falsa prova, não se havendo essa falsidade allegado nos Autos, ou havendo-se allegado, mas não se havendo dado provas a esse respeito. V se sendo muitos os Juizes não tiverão todos voto. VI se foi dada por Juiz incompetente. VII se foi dada contra direito expresso. Este direito expresso he o das Leis Patrias do Reino, e não o das Leis Romanas, ou outro direito subsidiario da Lei de 3 de Novembro de 1768. He preciso porém que a sentença para ser objecto da Revista seja directamente proferida contra as Leis, e não sómente contra o direito da Parte. *Ord. liv. 3 tit. 75 §. 2. L. Præses L. cum prolati D. de re judicat.*

ria (709).

§. CCCLVII.

Não tem lugar a Revista I quando a Causa cabe na Alçada (710), II a respeito das Sentenças proferidas nos Tribunaes Supremos (711), III a

L. si cum inter Cod. quand. proroc. non est. necesse. Gam. Decis. 110 n. 41 Codd. qu. 37 n. 5 Silv. ad Ord. l. 3 tit. 75 §. 2 n. 1 et 10.

(709) Não se considera injustiça notoria só porque o Recorrente teve na Causa algumas Tenções de Ministros a seu favor. *Ord. liv. 3 tit. 95 §. 8. Pegas ad §. 34. Regim. Senat. Palat. Pereir. de Revis. c. 15 n. 2. c. 64 n. 5.*

(710) *Ord. liv. 3 tit. 95 pr.*, e §§. 8, e 10. Regimento do Desembargo do Paço §. 34. Portugal de Donat. l. 2 c. 21 n. Pegas *ad Regim. Senat. Palat. §. 32 c. 29 n. 1. Pereir. de Revis. c. 16.* A Alçada para a Revista era de 350,000 réis nos bens de raiz, e de 400,000 réis nos bens moveis. Lei de 26 de Junho de 1696. O que comtudo se alterou pelo Alvará de 13 de Maio de 1813.

(711) Decret. de 5 de Novembro de 1799: *Phæb. p. 2. Arcat. 38. Mend. p. 1 l. 3 c. 20 n. 3 vers. Item notabis.* *Pereir. de Revis. cap. 27 ex n. 2.* Porque hum Magistrado não tem jurisdicção contra outro igual *par in parem non habet imperium L. 14 D. de jurisdic. l. 3 §. ult. L. 4. D. de recept. arbitr.* A jurisdicção do Desembargo do Paço he delegada, e restricta aos objectos que se contém no seu Regimento, e não pôde exceder os limites da sua jurisdicção. *Pegas ad Regim. Senat. Palat. pr. c. 3 n. 1, et c. 10 n. 19, et ad Ord. l. 1 tit. 3 §. 13 n. 2, et §. 15 n. 1. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 95 pr. n. 5* e como no dito Regimento §. 34, e no *tit. 95 do l. 3* só se delegou a jurisdicção para conceder as Revisiones das Sentenças proferidas pelos Desembargadores das Relações, não se pôde estender á Sentenças dadas por Ministros de outros Tribunaes Supremos, porque a delegação

respeito das Sentenças proferidas em Causas possessorias (712), IV nas Causas criminaes (713), V quando ainda resta algum remedio ordinario (714), VI nas Causas de suspeição (715), VII sendo a primeira vez denegada (716).

não se estende além das pessoas expressas c. 40 de *Offic. Delegat.* Barboz. ad d. c. 40 n. 3. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 95 §. 6. Exceptuão-se as Revistas de Graça especialissima. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 95 pr. n. 8. *Pereir. de Revis.* c. 27 n. 13.

(712) *Valasc. Cons.* 51 n. 46. *Pereir. de Revis.* c. 22.

(713) *Ord. liv.* 3 tit. 95 §. 11. *Regim. do Desemb. do Paço* §. 33. *Cabed.* p. 2. *Decis.* 67 n. 3, et *Arest.* 42. *Pegas. ad d.* §. 33 n. 1, et 2. *Pereir. de Revis.* c. 17 n. 1 c. 27 n. 20 excepto I quando com a pena criminal se julga a pena pecuniaria, ou alguma outra civil; porque quando a esta pôde conceder-se a Revista excedendo ella a taxa da Lei. *Dir. Ord. liv.* 3 tit. 95 §. 11 vers., e *excedendo-as d. Regim.* §. 33. II por Graça especialissima. *Cabed. d. Arest.* 42. *Pereir. de Man. Reg.* c. 61 n. 32. *Pereir. de Revis.* d. c. 17 n. 32 vers. *qua propter.*

(714) Como a Appellação, ou Aggravo ordinario (Not. 704).

(715) *Ord. liv.* 3 tit. 95 §. 12. *Regimento do Desembargo do Paço* §. 34. *Valasc. Cons.* 51 n. 53. Da mesma sorte não tem lugar nestas Causas a Appellação, ou o Aggravo ordinario. *Ord. liv.* 3 tit. 21 §. 3 tit. 23 pr.

(716) *Ord. liv.* 3 tit. 95 §. 9. *Valasc. Cons.* 51 n. 28. *Cabed.* p. 1. *Decis.* 12 n. 28. *Pereir. de Revis.* cap. 98 n. 1. Dantes as Revistas de Justiça não se admittião depois de tres Sentenças conformes. *Ord. liv.* 3 tit. 95 §. 8. Como presentemente todas as Revistas são de Graça especial, ou especialissima, ellas tem lugar ainda nesse caso, verificadas os requisitos de Lei de 3 de Novembro de 1763.

§. CCCLVIII.

Differe a Revista do Aggravo Ordinario, e da Appellação, I em que ella he hum remedio extraordinario (717), II exige deposito (718), III não suspende a Execução das Sentenças (719), IV requer maior número de votos (720), V he diverso o modo da sua expedição.

(717) Lei de 3 de Novembro de 1763 no preambulo. (§. 352).

(718) *Ord. liv.* 3 tit. 95 §. 2 *Pereir. de Revis.* c. 68. Na falta do deposito não se toma conhecimento da Revista. *Vas Alleg.* 90 n. 33. *Pegas. ad Regim. Senat. Palat.* §. 37 n. 1. *Pereir. de Revis.* c. 68 n. 11. Pôde o Recorrente receber depois a quantia depositada se não quizer usar da Revista. *Mend. p.* 2 l. 3 c. 20 n. 6. *Pereir. de Revis.* c. 86 n. 4. O primeiro deposito que se faz logo com o offerecimento da Petição de Revista he de vinte e oito mil e oitocentos réis; o segundo para os Juizes Informantes depois de concedida a Licença para a Revista he de vinte e quatro mil réis. O Procurador Regio he exempto de prestar Caução. *Arg. da Ord. liv.* 3 tit. 67 §. 3. *Pereir. de Revis.* c. 75 n. 6.

(719) *Ord. liv.* 1 tit. 65 §. 18 *liv.* 3 tit. 5 §. 10 tit. 86 pr. *Carta Regia* de 20 de Março de 1577. *Valasc. Cons.* 51 n. 28, et 27. *Pereir. de Revis.* c. 3 n. 5, et 6 *Mello Freire Instit. Jur. Civil.* l. 4 tit. 23 §§ 26, et 29.

(720) *Ord. liv.* 3 tit. 95 §. 5. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 95 n. 5. §. 1 *Pereir. de Revis.* c. 77 n. 4. Se a Sentença foi dada sómente por dois Juizes, devem nomear-se cinco para o conhecimento da Revista para ser vencida por mais tres votos conformes; se forão tres Juizes devem nomear-se sete; se forão quatro devem nomear-se nove; se forão cinco de-

§. CCCLIX.

Os requisitos da Revista são, I que se peça por escripto (721), II que na Petição se contenham as causas do gravame (722), III que se interponha dentro de dez dias em competente Audiencia (723), IV que se apresente a Petição de Re-

vem nomear-se onze; se forão seis devem nomear-se treze; e se forão mais devem nomear-se na mesma proporção. Silv. ad d. §. n. 1. Pereir. d. c. 77 n. 1.

(721) Feita a Petição de Revista offerece-se ao Tribunal do Desembargo do Paço, assignada por Advogado da Casa da Supplicação. Ord. liv. 3 tit. 95 §. 13. Regimento do Desembargo do Paço. §. 36. Mend. p. 1 l. 3 c. 20 n. 5. *Var Alleg.* 90 n. 16.

(722) A Petição de Revista pôde aptamente dividir-se em quatro partes, contendo a primeira a exposição do facto, a segunda a dedução do gravame, a terceira a refutação dos fundamentos das Sentenças, e a quarta a conclusão demonstrativa do direito do Recorrente.

(723) Ord. liv. 3 tit. 95 §. 14. Valasc. Cons. 51 n. 19. *Pegas ad Regim. Senat. Palat.* §. 36 gloss. 93 n. 1. Silv. n. 5, et 7. Pode-se vista dos Autos para se formar a Petição ao Juiz Relator da ultima Sentença. Aronc. *Alleg.* 60 n. 24. Silv. ad d. §. 24 n. 4. Não pôde a Parte contraria oppôr-se á concessão dessa vista. Silv. ad d. §. 14 n. 8. Pereir. de Revis. c. 17 n. 13. Se os Autos se houverem remettido a outro Juiz, deve o Juiz da Audiencia dos Aggravos expedir Precatório avocatorio para se remetterem os ditos Autos, e vindo se continuão ao Advogado para formar a Petição da Revista. *Pegas ad d.* §. 36 n. 2. Pereir. d. c. 47 n. 9. Deve extrahir-se sentença dos Autos antes que estes se con-

vista no Tribunal respectivo dentro de dois mezes (724), V que seja assignada por Advogado da

tinuem ao Advogado para o dito fim. Porém se a Parte maliciosamente demorar a extracção da Sentença deve-se-lhe assignar para isso termo competente, passado o qual he lançada. Silv. ad d. Ord. liv. 3 tit. 95 §. 15 n. 2. Pereir. d. c. 47 n. 1. Quando ambas as Partes embargão a Sentença, e os Embargos de huma são regeitados, e os da outra recebidos; pedindo aquella Revista, logo se continua vista ao seu Advogado para formar a Petição de Revista, a fim de que lhe não passe o tempo, e impetrado Despacho do Desembargo do Paço para que a Parte responda se ajunta aos Autos por Appenso, para que primeiro se decidão os Embargos do que se trate da Revista, e em tanto não corre o tempo ao recorrido para responder á Petição de Revista. Ord. liv. 3 tit. 95 §§. 3 e 14. Silv. ad d. §. 14. Pereira de Revis. c. 40 n. 7.

(724) Ord. liv. 2 tit. 95 §. 3. Regimento do Desembargo do Paço. §. 32. Valasc. Cons. 51 n. 32. Pereir. de Revis. c. 28 n. 3. Estes dois mezes contão-se do dia seguinte ao da Audiencia em que foi proferida a ultima Sentença. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 95 §. 3 n. 7. Pereir. de Revis. c. 30. Tendo sido a Sentença embargada na Chancellaria contão-se os ditos dois mezes do dia da publicação da Sentença sobre os Embargos. d. Ord. §. 3 vers. *E sendo*. Valasc. d. n. 32. Barb. ad Authent. *Quæsupplicatio*. Cod. de precib. Imperat. Offerend. n. 12. O mesmo processo se foi embargada com segundos Embargos de restituição, porque se conta então o bimestre do dia da publicação da Sentença sobre elles proferida. Cab. p. 2. *Arest.* 42. Este termo he continuo, e corre de momento a momento computando-se os dias feriados. *Pegas ad Regim. Senat. Palat.* §. 32 gloss. 89 n. 6, et 7. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 95 §. 3 n. 5. Os dois mezes reputão-se de trinta dias cada hum

Casa da Supplicação (725), VI que se caucione com certa somma de dinheiro (726), VII que se lhe não ajuntem novos Documentos, nem se fação novas provas (727).

§. CCCLX.

Podem interpôr a Revista, I as Partes que litigarão no Processo (728), II os herdeiros da

por fôrma que comprehendem sessenta dias. *Pereir. de Revis.* c. 31. A dispensa deste termo só pôde ser concedida por Graça immediata do Soberano. Regimento do Desembargo do Paço §. 32 Ord. liv. 3 tit. 95 §. 3. *Silv. add.* §. 3 n. 16, e 17. Sendo as Sentenças dadas nas Relações da Índia, ou do Brazil dá-se para o seguimento da Revista o termo de dois annos. *Silv. add.* §. 3 n. 14, et 15. *Pereir. de Revis.* c. 28 n. 27, et 28.

(725) Ord. liv. 3 tit. 95 §. 13. Regimento do Desembargo do Paço §. 36. *Pegas add.* §. 36 n. 3. (Not. 720.)

(726) Ord. liv. 3 tit. 95 §. 2. Regimento do Desembargo do Paço §. 37. *Vas. Alleg.* 90 n. 31. *Pereir. de Revis.* c. 68. (Not. 717.) Se a decisão se venceo no segundo voto, e não passa a terceiro, recobra o Recorrente a parte respectiva da Caução applicada para o terceiro voto, e toda ella quando desiste em tempo opportuno da Revista. *Mend.* p. 2 l. 3 c. 20 n. 6. *Pegas ad Regim. Senat. Palat.* §. 37 n. 2. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 95 §. 2 n. 5.

(727) Lei de 3 de Novembro de 1768 §. 6, nem ainda por via de restituição. d. §. 6. *Mend.* p. 1 l. 3 c. 20 n. 7. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 95 §. 7 n. 2. *Pereir. de Revis.* c. 82 n. 7, et 8. Pôdem porém os Juizes de seu Officio fazer as averiguações, que entenderem ser necessarias para o descobrimento da verdade, e até proceder a Vistoria. Ord. liv. 3 tit. 95 §. 7 vers. *Porém.* *Mend.* p. 2 l. 3.

(728) Ord. liv. 3 tit. 95 pr. *Pereir. de Revis.* cap. 10 n. 6, et 5.

Parte gravada (729), III os Testamenteiros universaes (730), não assim hum terceiro (731).

§. CCCLXI.

Só pôde conceder a Revista o Principe, e qual tem delegado esse poder ao Tribunal do Desembargo do Paço (732).

§. CCCLXII.

Não se revê o Feito sem preceder Alvará, expedido pelo Tribunal, e assignado pelo Real punho (733).

(729) L. 1. *Cod. quando Libell. Princip. dat. lit. contest. faciat.* Em quanto se não concede a Revista he necessaria a habilitação de herdeiros, não assim depois da Revista concedida. *Vas Alleg.* 90 n. 29, et 30. *Cabed. p. 2. Arest.* 46. *Pereir. de Revis.* c. 62 n. 10, et 14.

(730) Porque estes fazem as vezes de herdeiros. *Valasc. Cons.* 68 n. 1. *Oliveir. de mun. Provisor.* c. 2 n. 4. *Pereir. de Revis.* c. 10 n. 8.

(731) *Pereir. de Revis.* c. 10 n. 19.

(732) Ord. liv. 1 tit. 3 pr. Regimento do Desembargo do Paço §. 34. *Pegas ad Regim. Senat. Palat.* pr. c. 8 n. 1 c. 100 n. 19. *Pereir. de Revis.* c. 27 n. 5. Este poder nunca se entende concedido a algum Donatario, porque he das Regalias do Principe. Carta Regia de 20 de Março de 1577, que transcreve *Pereir. de Revis.* c. 14 n. 21. O Conselho da Real Fazenda tambem concede Revista das Sentenças proferidas no Juizo dos Feitos da mesma Real Fazenda. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 95 pr. n. 7.

(733) Ord. liv. 3 tit. 95 pr.

§. CCCLXIII.

Sómente podem ser revistas l as Sentenças definitivas (734) II as Sentenças das Relações proferidas por Acordãos (735), não as dos Tribunaes Supremos (736).

§. CCCLXIV.

O número dos Juizes da Revista deve sempre dobrar o daquelles que o forão na ultima Instancia (737).

(734) Não as Interlocutorias. Ord. liv. 3 tit. 95 §. 12. Regimento do Desembargo do Paço. §. 34. Mend. p. 1 l. 3 c. 20 n. 12. Valasc. Cons. 51 n. 50, excepto quando ellas tem a força de Definitivas, e se exhauro o remedio da Appellação ou Aggravo Ordinario. Cabed. p. 2. Decis. 67 n. 4. Barboz. ad Rubr. Ord. l. 3 tit. 95 §. 12 n. 3 ad Regim. Senat. Palat. §. 34 n. 5.

(735) Ord. liv. 3 tit. 95 pr. e §. 10. Mend. p. 1 l. 3 c. 20 n. 3 Phueb. p. 2. Arest. 38 vers. nesta materia. Silv. ad Ord. l. 3 tit. 95 pr. n. 3.

(736) Não compete pois a Revista das Sentenças proferidas no Conselho da Fazenda, mas só das Sentenças proferidas pelos Juizes dos Feitos da Fazenda, ainda que as dem no Conselho juntamente com os Desembargadores Conselheiros. Pereir. de Revis. c. 27 n. 8. (Not. 732.)

(737) Ord. liv. 3 tit. 95 §. 5 Silv. ad d. §. 5 n. 1 Pereir. de Revis. c. 27 n. 1. (Not. 720.) Entende-se isto quanto aos Feitos despachados por Tenções com relação ao número dos Juizes que forão vencedores em votos, e não dos que forão vencidos. d. Ord. liv. 3 tit. 95 §. 5. Assento de 23 de Agos-

§. CCCLXV.

Offerecida a Petição no Tribunal respectivo he distribuida a hum dos Ministros delle, o qual manda por seu despacho responder a Parte dentro de quinze dias (738).

§. CCCLXVI.

Feita a Citação, com resposta da Parte, ou sem ella, tornão os Autos ao mesmo Ministro, o qual dá o seu voto (739), e os passa depois para o que lhe he immediato.

§. CCCLXVII.

Se os dois Ministros discordão nos seus votos, o Feito vai ao terceiro, que desempata concordando com hum, e com outro.

to de 1670. Se o Feito foi decidido em Conferencia, e não por Tenções, deve ser com relação a todos, incluídos os vencidos.

(738) He pois necessaria a citação da Parte. Se ella existe fóra da Corte, expede-se Carta Citatoria, assignada pelo mesmo Ministro, a quem a Petição de Revista foi distribuida, a qual passa pela Chancellaria.

(739) Dão os Ministros do Tribunal os seus votos por hum signal, que no caso da concessão de hum — C —, e da negação de hum — N. —

§. CCCLXVIII.

Concordando dois Ministros na denegação he logo encusado o requerimento (740). Se porém concordão na concessão, o Tribunal nomeia dois Desembargadores da Relação para informarem (741), e estes deliberão por Tenções escriptas se o caso he ou não de Revista (742).

(740) Regimento do Desembargo do Paço. §. 35 vers. *Parecendo-lhe.*

(741) Nomeia-se o primeiro Juiz Informante por Portaria do Tribunal, assignada pelos dois Desembargadores do Paço, que concordarão na concessão da Revista. Faz-se então o deposito da quantia de vinte e quatro mil réis, (Not. 717), e remette-se o Feito ao Escriptão delle, que lavra Termo da sua apresentação, e o faz concluso ao Juiz nomeado. Este tenciona o feito, e vai relatar a sua Tenção ao Desembargo do Paço. Alli se passa nova Portaria em nome de Sua Magestade, a qual he escripta, e assignada no mesmo Tribunal pelo dito Juiz Informante, e o Feito vai logo dalli ao segundo Juiz nomeado sem ir mais a casa do Escriptão.

(742) Regimento do Desembargo do Paço. §. 34. *Pegas ad d.* §. 34 n. 15, et 16. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 95 §. 1 n. 8. Esta concessão pôde ser absoluta, ou restricta para só se conhecer de certo ponto, como se só se concede a Revista para o recebimento de Embargos, que havião sido injustamente regeitados, ou para se conhecer de accidentes, e equalidades da questão principal, como a respeito de Décimas, ou de Juros. Os Juizes que derão a Sentença não são ouvidos, salvo para alguma declaração se assim parecer aos Juizes da Revista. *Ord. liv. 3 tit. 95 §. 4. Pereir. de Revis.* Cap. 76 n. 3.

Se discordão nomeia o mesmo Tribunal terceiro, que desempata (743).

§. CCCLXIX.

Se os dois Desembargadores da Casa da Supplicação deliberão que o caso não he de Revista, ella se denega a pezar dos dois votos permissivos dos Desembargadores do Paço. Se porém deliberão, que he caso de Revista se manda passar Alvará para se rever o Feito (744).

§. CCCLXX.

Concedido o Alvará, nomeia o Regedor Ministros a quem commette a Revisão sendo hum Relator, e os mais Adjunctos (745).

(743) Este deve concordar com hum dos antecedentes. *Pegas ad Regim. Senat. Palat.* §. 24. *Pereir. de Revis.* c. 54 n. 1. Ainda que falleça o Desembargador que deliberou sobre a Revista, permanece, e não caduca a sua Tenção. *Cabed. p. 1. Decis.* 10 n. 7, et 8. *Vas. Alleg.* 90 n. 30 *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 95 §. 2 n. 9. *Pereir. de Revis.* c. 59 n. 1, et 6.

(744) Este Alvará, que he assignado pelo Regio punho, se dirige ao Regedor da Justiça para fazer rever o Feito, nomeando para esse fim Juizes, a quem manda o mesmo Alvará que assim o cumprão. Deve transitar este Alvará pela Chancellaria Mór do Reino, aonde pôde ser embargado. *Ord. liv. 1 tit. 2 §. 2 tit. 30 §. 1 l. 2 tit. 39. Pereir. de Revis.* c. 67.

(745) O Juiz Relator tem Assignatura, não assim os Adjunctos. *Pereir. de Revis.* c. 78 n. 7. Depois da concessão do Alvará, passa o feito ao Escriptão das Comissões

§. CCCLXXI.

O Juiz nomeado para Relator manda dar vista ás Partes, a qual primeiro se continua ao Recorrente, e depois ao Recorrido (746).

§. CCCLXXII.

Interpondo-se Aggravo do Relator não conhecem delle os Desembargadores de Aggravos, mas os mesmos Juizes Adjunctos nomeados pelo Regedor para Revisores, mudado sómente o Relator, em cujo lugar o Regedor nomêa outro (747).

que he o privativo das Revistas concedidas, o qual ajunta aos Autos o Alvará de Revista depois de mandado cumprir pelo Regedor, e faz o feito concluso á Commissão para a nomeação de Juiz Relator, e Adjunctos.

(746) Mend. p. 1 l. 3 c. 19 n. 14. *Pereir. de Revis.* c. 79 n. 16. He pois necessaria tambem neste caso a citação da Parte arg. da Ord. liv. 3 tit. 70 §. 4. *Pereir. d. c.* 79 n. 2, 6, et 11. Aqui começa propriamente o Juizo da Revista, donde se segue que fallecendo alguma das Partes depois desta Citação se deve proceder á habilitação dos seus herdeiros. Ord. liv. 3 tit. 27 §. fin., tit. 82 pr. Mend. p. 1 l. 3 c. 20 n. 14. *Pereir. de Revis.* c. 62. *Moraes de Execut.* l. 6 c. 1 n. 17. *Frang. a Mend.* p. 1 c. 20 §. 1 n. 36.

(747) *Pereir. de Revis.* c. 79 n. 17. Isto he regular em todas as Commissões.

§. CCCLXXIII.

Depois das Allegações das Partes faz-se o Feito concluso, e entrega-se ao Relator, que tendo-o examinado o passa a outro Juiz segundo a ordem da nomeação, e assim os mais, pondo cada hum nos Autos o signal de os ter visto (748).

§. CCCLXXIV.

Tendo sido visto o Processo por todos os Juizes, assigna-se dia em que o Relator o expõem em Relação, assistindo todós, e se escreve a Sentença segundo he vencido por mais votos (749).

§. CCCLXXV.

Se as Sentenças se confirmão, faz-se logo na mesma Sentença da Revista a condemnação do perdimento da caução, e a sua applicação na forma da Lei (750). Se se revogão manda-se restituir a caução ao Recorrente (751).

(748) Deste modo — Vi — ou — Tenho visto. — Declara o nome do Juiz a quem passa o Feito, e assigna com o sobrenome. O ultimo Juiz dos nomeados para a Revista remette os Autos ao Relator, para este os levar á Relação, conferir com os Adjunctos, e lavrar a Sentença.

(749) Nesta Sentença assignão todos os Juizes, ainda os que derem voto contrario.

(750) Ord. liv. 3 tit. 95 §. 2. Regimento do Desembargo do Paço §. 38.

(751) Dit. Ord. liv. 3 tit. 95 §. 2 d. Regimento §. 38 *Pereir. de Revis.* c. 92 n. 4.

§. CCCLXXVI.

Admitte a Sentença da Revista Embargos na Chancellaria, e segundos Embargos no caso de restituição (752).

§. CCCLXXVII.

A Revista não suspende a Execução das Sentenças (753).

§. CCCLXXVIII.

Não produz a Revista Litispendencia, se não depois que a Causa he commettida aos Desembargadores da Relação, para se rever o Feito, e a Parte he citada para arrazoar (754).

(752) Ord. liv. 3 tit. 88. Alv. de 6 de Dezembro de 1813. *Pereir. de Revis.* c. 98 n. 12, et 20.

(753) Carta Regia de 20 Março de 1577. *Authent. quæ Supplicat.* Cod. de precib. Imper. offerend. *Pereir. de Revis.* c. 40 n. 5. Nem ainda depois de concedida. *Valasc. Cons.* 51 n. 23. *Pegas ad Regim. Senat. Palat.* §. 11 n. 4. *Silv. ad Ord.* l. 3 tit. 86 pr. Daqui vem que se não entregão os Autos para a Revista sem se haver delles extrahido Sentença para poder executar-se, ou sem a Parte ser lançada da sua extracção (Not. 723). Póde a mesma Parte que supplica a Revista dar á Execução a Sentença na parte que lhe he favoravel contendo a mesma Sentença capitulos separados. *Mend. p.* 2 l. 3 c. 20 §. 2 n. 16. *Pereir. de Revis.* c. 43 n. 2, não assim se contiver hum só capitulo de materia inseparavel. *Valasc. Cons.* 51 n. 55.

(754) *Argum. da Ord.* liv. 4 tit. 10 pr. *Pereir. de Revis.* c. 82.

§. CCCLXXIX.

Não se prove na Revista senão a Parte que recorre por esse meio (755).

§. CCCLXXX.

A condemnação dos fructos feita na Sentença da Revista não se estende aos fructos percebidos durante a Causa da mesma Revista (756).

§. CCCLXXXI.

Recobra aquelle, que obtem na Revista, a importancia da Dizima; ou da Parte, se já a Fazenda Real a tiver embolsado, ou não tendo a Parte bens, do Recebedor (757).

CCCLXXXII.

A Revista de Graça especialissima, bem co-

(755) *Argum. da Ord.* l. 3 tit. 95 pr., e §§. 1, e 3. *Valasc. Cons.* 51 n. 5, et 8. *Pereir. de Revis.* c. 85 n. 12. Porque a Revista he mais semelhante ao Aggravo que á Appellação. Consequentemente não aproveita aos Litisconsortes; excepto se o objecto da Causa he individuo *argum. da Ord.* liv. 3 tit. 41 §. 2, e tit. 80 §. 3.

(756) Porque o vencido possui em boa fé, e com o justo titulo da Sentença passada em julgado. *L. 11. D. de adquir. possess.* L. 137. *D. de Reg. Jur.*

(757) *Argum. da Regra 20 da Chancellaria.* *Pereir. de Revis.* c. 97. n. 5.

mo qualquer outra queixa immediata ao Principe, he hum Recurso que sempre está patente, e livre a todo o Vassallo (758).

(758) Lei de 18 de Agosto de 1769 §. 2. Portugal de *Donat.* l. 2 c. 8. n. 23. Esta Revista não está sujeita a norma alguma particular, e pende em tudo do Real Arbitrio. Regularmente o Principe nestes Recursos extraordinarios, e immediatos, manda informar algum Ministro com audiencia da Parte. Humas vezes decide o Principe o caso por si mesmo, e a decisão baixa por Decreto, ou Aviso, expedido pela mesma Secretaria de Estado, outras vezes nomêa Juizes que decidão, outras vezes finalmente manda Consultar o Tribunal competente; e no caso de se conformar com a Consulta, sendo esta a favor do Recorrente, pelo mesmo Tribunal se expede Provisão em que se declara, que a Ordem he de especial Resolução Regia. Os Tribunaes Superiores, o Regedor da Casa da Supplicação, o Intendente Geral da Policia, e outros Magistrados maiores tambem conhecem por simples queixa nos casos da sua competencia para darem as providencias necessarias. Não pôde porém entrar na classe dos Recursos a Glosa do Chanceller porque he hum procedimento do seu Officio, posto que este possa ser tambem implorado pela Parte prejudicada. O Chanceller vendo que a Sentença he nulla por ser dada contra direito expresso pôde glosa-la, expondo as razões porque não deve fazer transito. Levada a Glosa á Relação, se decide se foi bem, ou mal posta. No segundo caso a Sentença transita pela Chancellaria. No primeiro se rompe a Sentença, e se manda que por ella se não faça obra alguma. Ord. liv. 1 tit. 4 §. 10. O Recurso, que se interpõem das Justigas Ecclesiasticas para o Juizo da Corôa, he hum Recurso ordinario, e equivale ao Aggravo (Not. 664).