



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

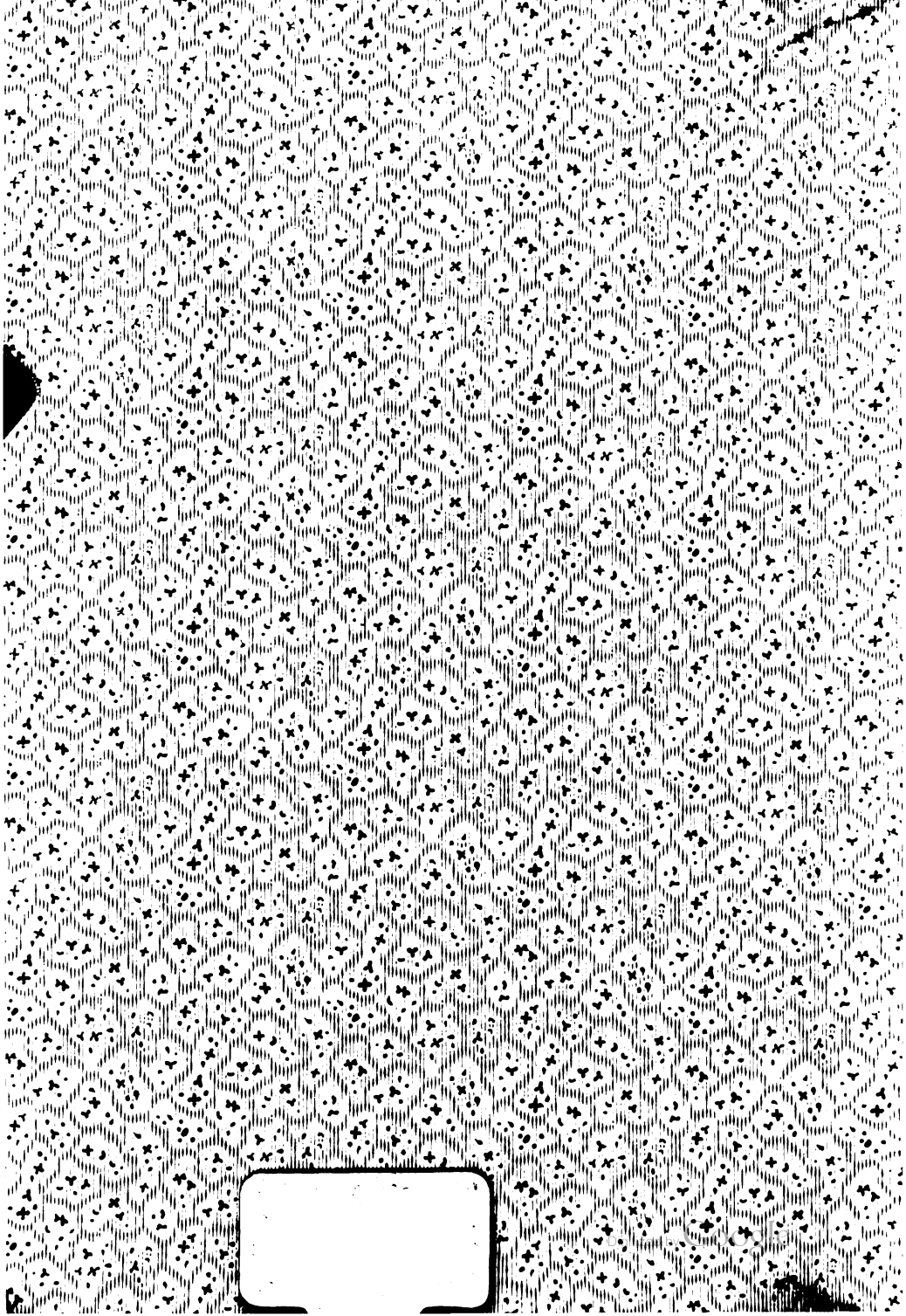
We also ask that you:

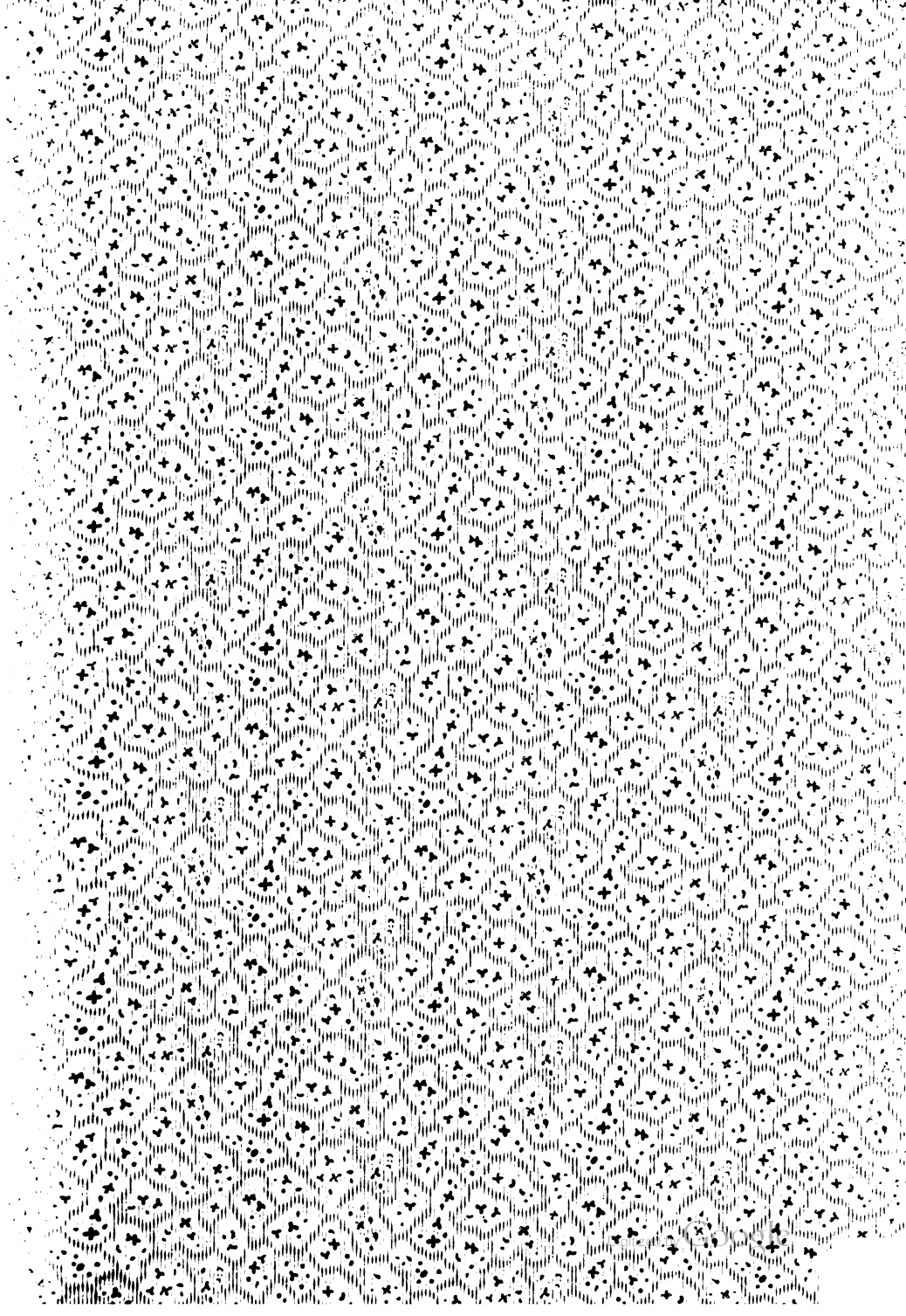
- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>







142

Soe. 277 e. $\frac{5}{6}$

MEMORIAS
DE
LITTERATURA
PORTUGUEZA.

MEMORIAS
DE
LITTERATURA
PORTUGUEZA,
PUBLICADAS
PELA
ACADEMIA REAL DAS SCIENCIAS
DE LISBOA.

Nisi utile est quod facimus, stulta est gloria.

TOMO VI.



LISBOA
NA TYPOGRAFIA DA MESMA ACADEMIA
ANNO M. DCC. XCVI.

Com Licença de Sua Magestade.

MEMORIA (*)

SOBRE O ASSUMPTO PROPOSTO
PELA ACADEMIA REAL DAS SCIENCIAS DE LISBOA

NO ANNO DE 1792,

*Qual seja a Época da introduccão do Direito das
Decretaes em Portugal, e o influxo que o
mesmo teve na Legislaçãõ Portugueza;*

POR

JOAÕ PEDRO RIBEIRO.

Cuncti adfuit, meritaque expectent praemia palmae.
AEneid. V. vers. 70.

INTRODUÇÃO.

O ASSUMPTO proposto pela Academia para a presente Memoria contém duas partes : I. a introduccão neste Reino do Direito das Decretaes : II. a influencia que tem tido na nossa Legislaçãõ o Direito Canonico. (1) Na fórma que se acha concebida a mesma primeira parte, parece me podia dispensar de subir mais alto, que ao Reinado do Senhor D. Sancho II., em que appareceo a mais ampla Collecçãõ de Decretaes, e que por antonomasia hoje são conhecidas por este ti-

(*) Premiada na Sessão Pública de Julho de 1794.

(1) Debaixo d'este ponto de vista comprehendendo as mudanças praticadas na Legislaçãõ,

tulo :

tulo : ou quando muito aos fins do Seculo XII, em que se publicou a primeira Collecção das Decretaes depois do Decreto de Graciano, e que vulgarmente hoje chamamos *Antigas*. Mas, além de que já desde o Seculo VI. se principiasse a ingerir nas Collecções de Canones as Decretaes dos Pontifices, de sorte que esta fonte de Direito Canonico se não possa considerar tão esteril, que não formasse já huma grande parte dos Corpos de Direito Canonico, he claro, que tudo o que antes d'aquella Época poder produzir sobre este assumpto, se não poderá considerar alheio do objecto d'esta Memoria : o mesmo julgo, posso afirmar do Indice, que lhe seive de appendix, e comprehende as Decisões Ecclesiasticas respectivas ás nossas Provincias, e que enriquecêrao os Corpos de Direito Canonico, de que ainda hoje utamos.

P A R T E P R I M E I R A .

Sobre a introducção do Direito das Decretaes em Portugal.

O PRIMEIRO Documento, que posso produzir sobre a observancia do Direito Canonico nas nossas Provincias, respeita ao Reinado de D. Affonso VI. de Leão, do qual se lê o seguinte no livro chamado *Fidei* da Sé de Braga : *Veio a possuir todo o Senborio de seu Pai, e teve muitas guerras com Mouros ; fez celebrar Synodo, alcançando dos Legados Apostolicos se guardassem em seus Reinos os Sagrados Canones.* (1)

A prova, que se deduz d'este Documento, he coadjuvada por muitas Doações d'aquelles tempos proximos, nas quaes sobre a sua estabilidade, e penas dos Contratadores, se citaõ os Sagrados Canones na maneira se

(1) Vej. D. Rodrigo da Cunha *Histor. Eccles. de Braga* P. I. Cap. 119. n. 13. pag. 471.

guinte : Er. 1106. 7.º Id. Novembr. *In liber godorum doctores sanferunt et in Canoniga sententia demonstra- verunt.* (1) Er. 1115. 4.º Kal. Octobr. *Sicut in Decre- tis Sanctorum Canonum de talibus est institutum.* (2) Er. 1116. 2.º Kal. April. *Sicut in Decretis Sacrorum Canonum de Ecclesiasticis Ordinibus et de Ecclesiarum Libertatibus perfixa manet auctoritas.* (3) Er. 1125. 4.º Kal. April. *Secundum Sancti Canonis et Libri Ju- dicialis decretum.* (4) Er. 1133. *Sicut in Decretum est Canonis.* (5) Er. 1150. id. Martii *Et insuper componat sententia Libri Canonis.* (6) Er. 1169. *Secundum Sancti Canonis et Libri Judicialis decretum.* (7) Er. 1179. 4.º Kal. Aug. *Sicut in Decretis Pontificum continetur.* (8)

Do Reinado do Senhor D. Sancho I. nos resta hum Documento, de que bem se póde deduzir o conheci- mento, que naquelles tempos havia do Direito Canonico no nosso Reino. Em hum relatorio sobre o Padroado da Igreja de Abiul, restituído na Era 1233 ao Mosteiro de Lorvaõ, se lê o seguinte : *Interim accidit quod Magis- ter Decretista Petrus, qui noviter venerat a Romana Curia adulando et poliendo se optimos detulisse rumo- res, et per hoc dolose atemptabat decipere Regem di- cens, Domine mi Rex est quedam Ecclesia quem habeo in prestimonium. &c.* (9)

(1) Cartorio do Mosteiro de S. Bento d'Ave Maria do Porto.

(2) Liv. das Doações do Mosteiro de Paço de Souza fol. 47. ver col. 2.

(3) Cartorio do Mosteiro de Pendorada Maç. da Igreja da Es- pianca n. 1.

(4) Liv. das Doações do Most. de Paço de Souza fol. 18. v.

(5) Ibid. fol. 10. col. 1.

(6) Ibid. fol. 23. v. col. 1.

(7) Ibid. fol. 20. v. col. 2.

(8) Cartorio de S. Bento d'Ave Maria do Porto.

(9) Cartorio do Mosteiro de Lorvaõ gavet. 6. Maç. 2. n. 1. Ord. 2.

Neste mesmo Reinado dirigio Innocencio III, ao Bispo do Porto hum rescripto aos 15 das Kal. de Setembro Anno 1210, e XII. do seu Pontificado, para inquirir sobre as alienações feitas no seu Bispado, ainda com consentimento do Cabido, e por Abbades, e Priores de Mosteiros, dos Padroados, e Advocacias, que lhe constavaõ vender-se por todo o Reino. (1)

Com effeito restaõ muitos Documentos, que bem provaõ aquelle costume, reprovado por Innocencio III. Em hum da Era de 1088 consta, que dando a Condessa D. Alduara o Mosteiro de Salla em Porcele ao Abbade Frayulfo, e succedendo nelle o Presbytero Ordonho, neto do mesmo Abbade, o vendêra a D. Gonçalvo, e D. Flamura. (2) Na Era de 1241 Maio consta ter vendido o Mosteiro de Santa Marinha da Costa o *Oraculo* de São Joaõ. (3)

Mas talvez Innocencio III. naõ formava huma justa idéa da natureza dos Padroados em Portugal, e qual se deduz do facto d'ElRei D. Fernando, e seu filho D. Affonso VI. permittirem, que quem quizesse fundar Igrejas em Coimbra, ficaria com o Padroado d'ellas *jure hereditario*: (4) como tambem dos Direitos uteis, em que o mesmo em todo, ou pela maior parte consistia, e de que se lembra o Doutor Joaõ de Barros nas suas Antiquidades manuscritas da Provincia d'Entre Douro e Minho. Em virtude do qual os mesmos Padroeiros recebiaõ os Monges nos Mosteiros, como confessa o Abbade Randulfo ter sido recolhido no de Paço de Souza por Tructesindo Galindiz, e sua mulher Animia, em huma Doação datada aos 8 das Kal. de Março Era 1032 (5), e em razão do qual despediaõ os Monges:

-
- (1) Cartorio do Convento de S. Nicoláo da Villa da Feira.
 - (2) Cartorio da Fazenda da Universidade de Coimbra.
 - (3) Cartorio do Mosteiro de Bostello gav. das Doaç. n. 3.
 - (4) Liv. Preto da Sé de Coimbra a fol. 297. vers.
 - (5) Liv. das Doações do Mosteiro do Paço de Souza f. 48. verso
quan-

quando bem lhes parecia, e reduziaõ os mesmos Mosteiros a Igrejas seculares, como se infinúa em outro Documento datado em Dezembro da Era 1239, (1) naõ podendo o Collegio dos Monges fazer contrato algum sobre os bens dos Mosteiros sem outorga dos mesmos herdeiros, ou Padroeiros; como se colhe de muitos Documentos antigos. (2) A separaçã das filhas do Senhor D. Sancho I. pelo impedimento do parentesco, factõ bem constante na mesma historia, mostra tambem assás a observancia das Decisões Canonicas no nosso Reino por estes tempos.

Do Reinado do Senhor D. Affonso II. nos restã as Córtes de Coimbra da Era 1249, das quaes na Lei I. se lê: *Outrosy estabeleceo, que as fas Leis sejam guardadas, e os direitos da Santa Egreja de Roma, conuem a saber que se forem estabalecidas contra elles, ou contra a Santa Egreja que nom valha, nem tenham.* (3) Na Lei 13 das mesmas Córtes se estabelece a immuniidade Ecclesiastica real, e pessoal, na fórmula de Direito Canonico; o que mais se corrobora na Lei 16. Na Lei 21. se acautella a liberdade dos Matrimonios. Na 25. se mandaõ observar as cautellas de Direito Canonico á cerca dos Judeos, e Mouros. E na Lei que se conta por 12. das mesmas Córtes, na Collecçãõ intitulada *Ordenaçãõ do Senbor D. Duarte*, se regula o fóro dos Clerigos de huma maneira naõ muito alheia da disposiçãõ dos Canones.

Deste Reinado occorrem frequentes Rescriptos Pontificios, dirigidos para o nosso Reino, para decisaõ de varias causas; entre outros baltará referir o de Innocencio III., em virtude do qual se deu por Juizes Delegados a Sentença, datada aos 2. dos Idos de Novembro Era 1249., contra os Cidadãos do Porto, que tinhaõ injuria-

(1) Cartorio do Mosteiro de Bostello gav. das Duações n. 3. e Prazo dos Idos de Agosto Era 1184.

(2) Vej. Sentença da Er. 1172. 8.º Kal. Jun. Cartorio da Fazenda da Universidade.

(3) Liv. das Leis Antigas no Real Archivo.

do o seu Bispo : (1) outro datado aos 9 das Kal. de Maio Anno 1214 , e dirigido ao Bispo , Deão , e Chantre do Porto , para conhecer de hum contrato accusado por usurario. (2)

Passando ao Reinado do Senhor D. Sancho II. , he bem conhecido o Rescripto de Gregorio IX. ao Bispo de Lisboa sobre os Judéos , vindicando as Leis Canonicas ao mesmo respeito. (3) Outro sobre igual assumpto dirigido ao Bispo de Astorga , e Lugo , de que se formou na Collecção das Decretacs do mesmo Pontifice o Cap. final de *Judaeis*.

A este Reinado pertence a Transacção da Igreja de Tuy com o Mosteiro de S. Fins , Er. 1280. Non. Decembr. , sobre Direitos Episcopaes , feita com o consentimento do Cabido em observancia dos Canones ; (4) as quaes igualmente fóraõ sempre attendidos em igual assumpto , ainda nos tempos mais antigos , e posteriores , e se vê da renuncia do Bispo do Porto D. Hugo do Jantar , e mais Direitos , que á sua Igreja devia prestar o Mosteiro de Paço de Sousa , aos 4 dos Idos de Setembro Er. 1154. (5) De igual renuncia do Bispo de Lamego D. Mendo a favor do Mosteiro de Tarouquella , em Agosto da Er. 1269 : (6) do escambo entre o Senhor D. Affonso III. e a Igreja de Tuy , de 2 de Agosto da Era 1300 : (7) e de outros muitos.

No Reinado do Senhor D. Affonso III. vemos igualmente em observancia dos Canones , requerer-se a authoridade Episcopal na alienação dos bens dos Mostei-

(1) Cartorio da Camata do Porto Liv. da Demanda do Bispo D. Pedro pag. 50.

(2) Cartorio de S. Bento d'Ave Maria do Porto.

(3) Cunha *Hist. Eccles. de Lib. P. II. Cap. 26., e 28. fol. 120. v.*

(4) Cartorio da Fazenda da Universidade.

(5) Cartorio do Mosteiro de Paço de Sousa Gov. e Map. a. n. 19.

(6) Cartorio do Mosteiro de S. Bento d'Ave Maria do Porto.

(7) Cartorio da Camata de Vianna Pov. n. 37. v. 1

nos. Assim he feito hum escambo de bens do Mosteiro de Tarouquella, nas Nomas de Outubro Era 1292, accedendo a faculdade do Bispo de Lamego. (1) Hum Pinzo do Mosteiro de S. Thyris, com authoridade do Bispo do Porto, Er. 1305 Março. (2)

Neste Reinado sabem todos quanto se deferio á authoridade Ecclesiastica, ainda em assumptos alheios da sua jurisdicção, sendo bem conhecido o juramento do mesmo Principe sobre a moeda, de 19 de Março Er. 1293, (3) de que pedio confirmação ao Pontifice, em carta do mesmo mez. (4)

Deste Reinado nos resta a constituição do Bispo de Lisboa D. Mattheus, em que se lê: *Us summi Domini nostri Papae Clementis Constitutionibus, et exemplis adhaereamus.* (5)

Por todos estes tempos se praticárao as Eleições Canonicas dos Bispos do Reino pelos Cabidos na forma dos Canones, reservada a El-Rei a approvaçãõ do Eleito, em razãõ do Padroado e Regalia. Entre muitos exemplos bastará referir do Bispado do Porto o testemunho expresso das inquirições do Senhor D. Affonso III. no Artigo *Portus*, aonde se pôde vêr. Do Bispado de Vizeu a Eleição de Mattheus Martins, na Er. 1296, sobre que pendeo largo Processo na Curia. (6)

Pelos mesmos tempos a Eleição de D. Vicente pela Cabido do Porto: (7) A. de D. Martinho Pirez, Cham-

(1) Cartorio de S. Bento d'Ave Maria do Porto.

(2) Cartorio do Mosteiro de Vairão Maço 2. de perg. antigos num. 11.

(3) Provas da Histor. Geneal. Tom. VI. pag. 347.

(4) Liv. 1. da Chron. do Senhor D. Affonso III. fol. 150.

(5) Cunha *Histor. Eccles. de Lisboa.* Parte II. Cap. 52. n. 1. fol. 174. vèrs., e vej. *ibid.* n. 2. fol. 175.

(6) Cartorio do Cabido de Vizeu.

(7) Cunha *Histor. Eccles. de Braga* P. II. Cap. 31. num. 2. pag. 137.

tre d'Evora para Arcebispo de Braga : (1) a de D. Joaõ Martins, para a mesma Metrópole, feita por Compromisso : (2) a de D. Estevoõ, para a mesma Metrópole. (3) Cujas Eleições só fóraõ interrompidas pelos providimentos pela Sé Apostolica, e de que temos exemplo em D. Gonçalo Pereira, para Arcebispo de Braga, na Er. de 1364 : (4) em D. Joaõ Affonso, para o Bispaõ d'Evora : (5) e outros muitos.

Até o Reinado do Senhor D. Diniz, se alguma coisa parecia obstar á mais exacta observancia, e conhecimento do Direito Canonico no nosso Reino, era a falta de Universidade, em que os Portuguezes sem sahirem do Reino, o podessem aprender, e professar : porém he bem notoria a erecção da Universidade de Coimbra no mesmo Reinado, e a creação das Cadeiras de Decreto, e Decretaes nos seus primeiros Estatutos. (6)

Qual fosse o effeito deste estabelecimento com relação ao nosso assumpto, melhor se conhecerá da segunda parte desta Memória ; bastando só indicar neste lugar, que em todos os Reinados seguintes apparecem ao lado dos nossos Soberanos Escolares, Bachareis, Licenciados, e Doutores em *Degredos*, ou Decreto, e Decretaes, e exercitando os mesmos os maiores cargos da Monasquia : chegando a verter-se em lingua vulgar as mesmas Decretaes, como bem se colhe de hum Formal de Partilhas, por morte de Vasco de Souza, Cidadão do Porto, datado de 23 de Fevereiro Er. 1397, aonde entre os livros se contaõ *humas Degrataes*

(1) Cartorio da Mitra de Braga Gav. 3. Maç. 7. n. 1.

(2) Ibid. n. 7.

(3) Ibid. Gaveta da Primazia Maç. 1. n. 8.

(4) Ibid. Gaveta 3. n. 5.

(5) Cunha *Histor. Eccl'es. de Lisb.* P. II. Cap. 86. n. 3. fol. 238. vers.

(6) De 15. de Fevereiro Er. 1347. (Vej. Prov. da Hist. Gen. Tom. 1. pag. 75.)

em linguagem: (1) fazendo-se menção em muitos Inventarios, e Testamentos destes tempos dos Côrpos de Direito Canonico: (2) e fazendo os mesmos Soberanos frequentes citações dos Textos de Direito Canonico nas suas Leis, como se vê do celebre Nomocanon do Senhor Rei D. Affonso IV. de 7. de Dezembro Er. 1390. (3)

Do que tudo se pôde sem temeridade concluir, que o conhecimento de Direito Canonico coevo em Portugal ao estabelecimento da nossa Monarquia, e cada vez mais diffuso, e propagado, pelas circumstancias favoraveis, que occorrêraõ, chegou a influir notavelmente na mesma Jurisprudencia Civil da Nação, como passo a mostrar na segunda parte desta Memoria.

P A R T E S E G U N D A .

Sobre a influencia dos Canones na Legislação Portuguesa.

PRINCIPIANDO pelas Leis Municipaes, que no nosso Reino precedem ás Geraes na antiguidade da origem, vemos em quasi todas declararem-se as pessoas Ecclesiasticas izentas dos encargos, e tributos, o que claramente se vê derivado das Decisões dos Canones ao mesmo respeito. Vimos já, que o Senhor D. Affonso II. que primei-

(1) Cartorio do Mosteiro de Pendorada Maç. 5. do Porto. num. 25.

(2) Vej. *Conh. Histor. Ecclef. de Lisb.* P. II. Cap. 71. n. 8. f. 207. v., e n. 11. fol. 207. v. (Vej. Testamento de D. Vasco Bispo da Guarda da Er. 1349. Cartorio do Cabido da Guarda &c.)

(3) Perg. n. 13. da Camara de Coimbra. Vej. *Synopsis Chronologica* Tom. 1. pag. 10.

ra deo Leis goraes á Nagão, teve em muitas dalles em vista a disposição dos Canones, (1)

As Concordatas do Senhor D. Saescho II.: a do Senhor D. Affonso III. : a outra erradamente attribuida ao mesmo Principe, (2) e que se conhece pertencer ao Senhor D. Diniz : as quatro deste Principe : as duas do Senhor D. João I.: as do Senhor D. Affonso V, de 1455, e 1456; (3) a do Senhor D. Sebastião; devendo-se considerar, como Leis destes Soberanos a beneficio, e em honra da Igreja, são bem conhecidas pelo seu mesmo contexto, quanto se regularão pelas Decisões dos Canones, e os lugares que occuparão nos Codigos da nossa Legislação, ainda actual; nem julgo necessario transcrever aqui o Indice trabalhada por Gabriel Pereira de Castro a este respeito.

Da Era de 1330, com a data de 4 de Abril, temos a Lei do Senhor D. Diniz; para se não levar usuras aos Cruzados, declarando, assim o mandar em observancia da Bulla do Papa. (4)

O mesmo Senhor por huma sua Provizaõ de 23 de Julho da Era de 1337 prohibio as *pouzadras* nos Mosteiros de *Donas d'ordem*, e as extorsões que lhes faziaõ os Fidalgos, como mandava o Papa com pena d'excommunição: (5) de cuja disposição se achão ainda vestigios no Codigo do Senhor D. Affonso V, liv. II. tit. 17. 19. 20., liv. V. tit. 45., e nos Cod. posteriores nos lugares parallelos.

(1) Parte I. desta Memoria.

(2) Mal podia ser do Senhor D. Affonso III. citando-se já nella o Sexto Livro das Decretaes.

(3) Vej. a obra manuscrita do Desembargador Francisco Coelho, sobre a Ord. Manoelina.

(4) Liv. de Leis. antigas no Real Archivo. fol. 62. vers.

(5) Cartorio de S. Bento d'Ave Maria do Porto. Por este mesmo motivo consta ter incorrido naquella censura a Abba dessa de Vairão, sendo mandada absolver por hum Rescripto dado aos 18. dias Kal. de Outubro Anno 1301. (Era 1339.) Cartorio do Mosteiro de Vairão.

O mesmo Príncipe em Outubro da Era 1337 publicou a Lei, ou Posturas, sobre a competencia do Fóro Secular, e Ecclesiastico, em que se tem a cada passo em vista as Decisões do Direito Canonico, e se acaba no Tom. I. do Liv. de Leis Antigas do Real Archivo.

Na Era de 1457: publicou o Senhor D. Joaõ I. os Apointamentos sobre a mesma competencia do Fóro Ecclesiastico, e Secular, tomados com conselho dos seus Lettados: (1) dos quaes se conhece bem quanta autoridade se deu ás Leis Canonicas naquelles assumptos.

Passando em silencio muitas outras Extravagantes respectivas ao mesmo assumpto, e de que não curará os Compiladores dos Codigos da nossa Legislaçãõ; principiando pelo primeiro do Senhor D. Affonso V., dividido como os posteriores em cinco livros á imitaçãõ dos Codigos de Direito Canonico, no primeiro Liv. tit. 23. dos Corregedores §. 41. se adopta a disposiçãõ das Clementinas sobre os Clerigos incorregiveis, o que passou para os Codigos posteriores nos lugares parallelos: como igualmente a disposiçãõ do tit. 62. §. 15. para melhor observancia dos Dias Festivos.

Nos 7. primeiros tit. do Liv. II. se incluírá as quatro Concordias do Senhor D. Diniz, a do Senhor D. Pedro I., e as duas do Senhor D. Joaõ I., e se mandaráõ observar.

No tit. 8. do mesmo Livro se regulaõ as immuniidades com bastante harmonia ás decisões dos Canones, o que igualmente se observa nos Codigos posteriores.

No tit. 9. do mesmo Livro se refere á authoridade do Direito Canonico, até o receber como subsidiario: o que igualmente passou para os Codigos posteriores.

No tit. 16. se prohibe aos Leigos tomar posse dos Beneficios, quando vagarem: e em diversos titulos do

(1) Vej. a obra manusc. do Desembargador Francisco Coelho sobre a Ord. Municipal.

mesmo Livro, desde o 66., sobre a tolerancia dos Judéos, e Mouros, parecem copiadas as mesmas Decisões dos Canones.

No Liv. III. tit. 36. do mesmo Cod. se mandaõ observar as Férias na fórma do Direito Canonico: e o mesmo passou para os Codigos seguintes.

No Liv. IV. tit. 17. se permite casar a Viuva no anno de lucto: no tit. 19. se prohibem as usuras: no tit. 47. se privaõ das izenções os Clerigos Regatões: no tit. 63. se prohibem levar a terra de Mouros os generos prohibidos: no tit. 80. §. 3. se exceptuaõ da Legislaçaõ geral os prazos Ecclesiasticos: no tit. 96. §. 2. sobre a execuçaõ dos testamentos: no tit. 80. sobre os bens dos Orfaõs se naõ darem a usuras, se tem claramente em vista a disposiçaõ dos Canones: decisões todas que passáraõ para os Codigos posteriores.

No Liv. V. do mesmo Codigo tit. 1. §. 5. sobre a heresia: no tit. 19., e 121., sobre as barregans dos Clerigos: no tit. 20., e outros, sobre as mancebias: no tit. 21., e 25., sobre os delictos carnaes dos Religiosos, e dos Christaõs, com Judéos, e Mouros: no tit. 26., sobre os trajos dos mesmos Judéos, e Mouros: no 28., sobre os Excommungados: no 42., sobre os Feiticeiros: no 99., sobre os blasfemos (cujas decisões passáraõ para os Codigos mais modernos), se vê, pela simples leitura, quanta parte tiveraõ nas suas Decisões os Estatutos dos Canones.

Na Ord. do Senhor D. Manoel se achaõ algumas Decisões derivadas do Direito Canonico, cu auxiliando as suas decisões ainda naõ colligidas no Codigo do Senhor D. Affonso V. Tal a do Liv. II. tit. 13. sobre o emprestimo, e venda dos moveis preciosos das Igrejas: a do tit. 41. sobre a expulsaõ dos Judéos, e Mouros: a do Liv. V. tit. 75. §. 1. sobre os que arrancaõ em Igreja, ou Procissaõ.

No Liv. II. tit. 1. se vê quanta contemplaçaõ se teve com as Decisões Canonicas. E no Liv. V. tit. 1. §. 3. se mandaõ contar os grãos de Parentesco pela computaçãõ dos Canones; o que igualmente se prescreve no Codigo

digo Philippino Livro III. tit. 21. §. 10. , Liv. V. tit. 17. §. 2. , e tit. 124. §. 9.

Neste mesmo Codigo em observancia das Bullas Pontificias, contra os Desafios, se não colligio o tit. 64. dos rétos do Livro I. Affonsino; deixando-se só inad-vertidamente o §. 2. do tit. 15. do Livro II. sobre o mesmo assumpto, copiado do Liv. II. Affonsino tit. 24. §. 4. : oscitancia em que tambem incorrêraõ os Compiladores Philippistas no Liv. II. tit. 16. §. 2. , e que mal se pôde combinar com a decisaõ do tit. 93. Manoelino, e tit. 43. Philippino no Liv. V. , ainda que já tambem deriva- dos, e parallelos ao tit. 53. do Liv. V. Affonsino.

Na Collecção mandada ordenar pelo Senhor D. Se- bastião a Duarte Nunes, apparece huma feara mais am- pla de Decisões derivadas do Direito Canonico, ou an- tes das Decretaes. Não he preciso mais que lêr as Leis que o mesmo colligio no tit. 2. , e 4. da Parte II. da mesma Collecção: a L. 1. tit. 4. da P. IV. ; e L. 12. tit. 30. P. V. ; a Lei 6. in fin. do tit. 1. da P. VI. , cujas Deci- sões passáraõ para o Codigo Philippino nos lugares res- pectivos, (1) para conhecer quanto nellas iustifraõ as Decisões das Decretaes; os Canones do Concilio de Trento; e mais que tudo o máo gosto de Jurisprudên- cia, e ignorancia das verdadeiras maximas de Direito Publico, que dominava por aquelles tempos, e de que se- rá sempre hum authentico Monumento a obra sobre a Ordenação Manoelina, incumbida pelo Senhor D. Joã III. ao Desembargador Francisco Coelho, que se con- serva manuscrita, origem talvez de algumas das mesmas Leis.

No Codigo Filippino se transcrevéraõ pela primei- ra vez as resoluções das Concordatas do Senhor D. Se- bastião nos lugares bem conhecidos, (2) e em observan-

(1) Vej. *Synops. Chronolog.* Tom. II.

(2) Vej. a mesma obra t. 2. nos *Retosques* da pag. 162; e Gabriel Pereira de Man. Reg. á mesma Concordia.

Cia das Bullas Pontificias se permite no Livro V. tit. 137. §. 2. administrar o Sacramento da Eucharistia aos condemnados á pena ultima.

Das Extravagantes, que fóraõ publicadas depois do actual Codigo das Leis de Portugal, me lembra-rei sómente das mais celebres. Por tal conto a do Sen-hor D. José I. de 6. de Junho de 1755. , que na conformidade das Bullas Pontificias declarou a liberda-de dos Indios : a do mesmo Principe de 18. de Agos-to de 1769. no §. 12. em quanto reconhece a authori-dade de Direito Canonico nos Fóros Ecclesiasticos : a sabia Legislaçaõ do mesmo Soberano nos Novos Esta-tutos da Universidade de Coimbra, regulando no cur-so de Canones naõ só o método mais proprio do seu ensino, mas até inculcando, e legitimando as maxi-mas mais sans, e genuinas do mesmo Direito : as quaes tambem se achaõ luminosamente expostas sobre o devi-do uso dos bens Ecclesiasticos no §. 2. da Lei de 4. de Julho de 1768.

No presente Reinado, a Carta Regia da nossa So-berana de 9. de Outubro de 1789. aos Bispos do Rei-no, se póde bem considerar como hum Epilogo de Decisoens Canonicas sobre os deveres essenciaes do E-piscopado : a outra Providencia pela qual se requere-rãõ os grãos Academicos em Theologia, ou Ca-nones nos que entrassem nas Dignidades, e Canoni-catos das Cathedraes por via de resignaçãõ : o ou-tro Aviso da Secretaria de Estado dirigido a 2. de Julho de 1790. ao Chanceller do Porto, e que vindi-cou aos Prelados a sua legitima authoridade na ex-ecuçãõ dos Canones : o Decreto de 30. de Julho de 1790. , que mandou conservar aos Parocos os direi-tos, e benefices, de que se achavaõ em posse ; mos-trãõ bem claramente quanto as Decisoens Canonicas tem sido contempladas pela nossa Soberana, e auxiliada a sua execuçaõ.

He isto o que julgei oportuno colligir, nesta Memó-ria

ria sobre o assumpto proposto : nella omitti de proposito as citaçoens de Direito Canonico , porque interessando esta particularmente aos que delle tem conhecimento , seria para elles fastidioso repetir-lhes o que lhes he familiar.

I N D I C E

DOS TEXTOS DE DIREITO CANONICO

*que dizem respeito de algum modo á Igreja
Portugueza : rejeitados os Apocryfos , e
de duvidosa fé.*

A NNO 303? Concilio Eliberitano.

Can. 5. ———	C. 43. D. 50. apud Grat.
9. ———	C. 8. C. 32. Q. 7 ^a
13. ———	C. 25. C. 17. Q. 1 ^a
20. ———	C. 5. D. 47.
24. ———	C. 4. D. 98.
48. ———	C. 104. C. 1. Q. 1 ^a
52. ———	C. 3. C. 5. Q. 1 ^a
54. ———	C. 1. C. 31. Q. 3 ^a
72. ———	C. 7. C. 31. Q. 1 ^a
73. ———	C. 6. C. 5. Q. 6 ^a
80. ———	C. 24. D. 54.

Anno 385 : Epistola de Siricio a Himerio de Tarragona.

Cap. 2. ———	C. 11. D. 4. de Confecr.
4. ———	C. 50. C. 27. Q. 2 ^a
5. ———	C. 12. C. 33. Q. 3 ^a
7. ———	C. 3. e 4. D. 82.
9. e 10. —	C. 3. D. 77.

- Can. 11. ——— C. 5. D. 84.
 12. ——— C. 31. D. 81.
 13. ——— C. 29. C. 16. Q. 1^a.
 14. ——— C. 66. D. 50.
 15. ——— C. 56. D. 50.

Anno 400. : Concilio Toletano. I.

- Can. 2. ——— C. 68. D. 50.
 3. ——— C. 17. D. 34.
 4. ——— C. 18. D. 34.
 5. ——— C. 9. D. 92.
 7. ——— C. 10. C. 33. Q. 2^a.
 8. ——— C. 4. D. 51.
 10. ——— C. 7. D. 54.
 11. ——— C. 21. C. 24. Q. 3^a.
 13. ——— C. 20. D. 2. de Consecr.
 15. ——— C. 26. C. 11. Q. 3^a.
 16. ——— C. 27. C. 27. Q. 1^a.
 17. ——— C. 4. D. 34.
 18. ——— C. 12. D. 28.
 19? ——— C. 26. C. 27. Q. 1^a.
 20. ——— { C. 11. D. 95.
 C. 124. D. 4. de Consecr.

Anno 406? Epistola de Innocencio I. aos Bispos do Concilio Toletano.

Can. I. Dist. 51.

Anno 517. Epistola de Hormisdas aos Bispos da Hespanha.

——— { C. 2., e 3. Dist. 61.
 C. 9. C. 25. Q. 1.

Anno 563. Concilio Bracharense I.

- Can. 1. ——— C. 14. D. 12.
 10. ——— C. 31. D. 23.
 16. ——— C. 12. C. 23. Q. 5^a.
 28. ——— C. 32. D. 23.

An-

- Can. 13. ——— C. 54. D. 1. de Conf.
 19. ——— C. 5. D. 51.
 20. ——— C. 7. D. 77.
 24. ——— C. 1. C. 12. Q. 2^a.
 25. ——— C. 1. D. 38.
 26. ——— C. 2. D. 38.
 27. ——— C. 3. D. 38.
 29. ——— C. 5. C. 26. Q. 5^a.
 31. ——— C. 29. C. 23. Q. 8^a.
 33. ——— { C. 6. C. 10. Q. 1^a.
 { C. 60. C. 16. Q. 1^a.
 34. ——— C. 4. C. 16. Q. 3^a.
 35. ——— { C. 3. C. 16. Q. 3^a.
 { C. 2. C. 16. Q. 5^a.
 36. ——— C. 11. C. 10. Q. 1^a.
 38. ——— C. 30. C. 16. Q. 7^a.
 Can. 39. ——— C. 20. D. 93.
 40. ——— C. 3. D. 25.
 43. ——— C. 30. D. 81.
 45. ——— C. 5. C. 23. Q. 8^a.
 50. ——— C. 1. C. 19. Q. 1^a.
 51. ——— C. 1. C. 18. Q. 2^a.
 57. ——— C. 5. D. 45., e C. 7. C. 27. Q. 1^a.
 59. ——— C. 94. D. 4. de Consecr.
 60. ——— C. 11. C. 28. Q. 1^a.
 61. ——— C. 7. C. 1. Q. 4^a.
 62. ——— C. 12. C. 28. Q. 1^a.
 63. ——— C. 10. C. 28. Q. 1^a.
 64. ——— C. 24. C. 2. Q. 7^a.
 65. ——— C. 31. C. 17. Q. 4^a.
 66., e 70. ——— C. 65., e 66. C. 12. Q. 2^a Cap. 3. X de
 Reb. Ecclef.
 67. ——— C. 39. C. 12. Q. 2^a Cap. 4. X de Reb.
 Ecclef.
 68. ——— C. 58. C. 12. Q. 2^a.
 71. ——— C. 61. C. 12. Q. 2^a.
 72. ——— C. 8. D. 87.

Can. 73:

Can. 73. ——— C. 5. D. 54.

Anno 638. Concilio Toletano VI.

- Can. 5. ——— C. 72. C. 12. Q. 2^a
 6. ——— C. 2. C. 20. Q. 3^a
 8. ——— C. 19. C. 33. Q. 2^a
 9. ——— C. 64. C. 12. Q. 2^a
 11. ——— C. 9. C. 3. Q. 9^a

Anno 646. Concilio Toletano VII.

- Can. 2. ——— C. 16. C. 7. Q. 1^a
 4. ——— C. 8. C. 10. Q. 3^a

Anno 653. Concilio Toletano VIII.

- Can. 2. ——— } C. 1. D. 13.
 } C. 1. C. 22. Q. 1^a
 } C. 1. 9. 14. 15. C. 22. Q. 4^a
 Can. 3. ——— C. 7. C. 1. 3^a

Anno 656. Concilio Toletano X.

- Can. 3. ——— C. 6. D. 89.
 4. ——— C. 16. C. 20. Q. 1^a
 5. ——— C. 36. C. 27. Q. 1^a
 6. ——— C. 1. C. 20. Q. 2^a

Anno 675. Concilio Toletano XI.

- Can. 1. ——— C. 3. C. 5. Q. 4^a
 3. ——— C. 13. D. 12.
 6. ——— C. 30. C. 23. Q. 8^a
 8. ——— C. 101. C. 1. Q. 1^a
 10. ——— C. 6. D. 23.
 14. ——— C. 15. C. 7. Q. 1^a

Anno 675. Concilio Bracharense III.

- Can. 4. ——— C. 9. D. 23.

7. ——— C. 8. D. 45.
9. ——— C. 2. C. 12. Q. 4^a

Anno 666. Concilio Émerit.

- Can. 16. ——— C. 2. C. 10. Q. 3^a

Anno 681. Concilio Toletano XII.

- Can. 5. ——— C. 11. D. 2. de Conf.
6. ——— C. 25. D. 63.
8. ——— C. 21. C. 32. Q. 5^a
9. ——— C. 17. D. 54
10. ——— C. 35. C. 17. Q. 4^a

Anno 683. Concilio Toletano XIII.

- Can. 7. ——— C. 13. C. 16. Q. 5^a

Anno 693. Concilio Toletano XVI.

- Can. 5. ——— C. 3. C. 10. Q. 3^a
7. ——— C. 17. D. 18.

Anno 1198. Epistola de Innocencio III. ao Abbade F.,
e B. Monges d'Alcobaça.
— Cap. 22. ✕ de Verb. significat.

Anno 1198. Epistola de Innocencio III. ao Bispo de Lu-
go, Abbade de Melon, e Pedro Arcediago de Af-
lorga: — Cap. 8. ✕ de Relig. Domib.

Anno 1199. Epistola de Innocencio III. aos Bispos de
Lisboa, e Coimbra — Cap. 7. ✕ qui Clerici vel
vovent.

Anno 1201. Epistola de Innocencio III. ao Bispo de
Coimbra. — Cap. 14. ✕ de Privileg.; et excess.
Privil.

Anno 1201. Epistola de Innocencio III. ao Bispo de Ca-
mora,

DE LITTERATURA PORTUGUEZA. 25
mora , e Salamanca. — Cap. 18. ✕ de Censib. ,
et exact.

- Anno 1203. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Compostella. — Cap. 2. ✕ de Postulando.
- Anno 1206. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Braga. — Cap. 4. ✕ de Celebrat. Missar.
- Anno 1206. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Braga. — Cap. 36. ✕ de Sent. Excom.
- Anno 1206. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Compostella — C. 22. ✕ de Cens. et exact.
- Anno 1207. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Compostella. — C. 4. ✕ de Conf. Eccl.
- Anno 1210. Epistola de Innocencio III. ao Prior da Costa de Guimaraens , e S. Donato. — C. 12. ✕ de Praescriptionib.
- Anno 1210. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Compostella. — C. 2. ✕ de Postulando.
- Anno 1213. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Braga. — C. 2. ✕ de Observat. Jejunior.
- Anno 1213. Epistola de Innocencio III. aos Bispos de Coimbra , e mais de Portugal. — C. 17. ✕ de verbor. significat.
- Anno 1220. Epistola de Honorio III. ao Bispo de Orense, e Lamego , e Abbade de Pombeiro. Diocese de Braga. — Cap. 2. de Probat. in 5.º, e Cap. 13. ✕ de Probation.

- Anno 1220. Epistola de Honorio III. ao Bispo da Guarda — Cap. un. de Procurator. in 5.^a, e Cap. 8. ✕ de Procurator.
- Anno 1220. Epistola de Honorio III. ao Arcebispo, e Cabido de Braga. — C. 1. de in integr. restituit in 5.^a, e Cap. 7. ✕ eod.
- Anno Epistola de Honorio III. ao Arcebispo de Toledo — Cap. 3. de Dilationib. in 5.^a
- Anno Epistola de Honorio III. ao Deaõ, e Cabido de Compostella — Cap. 3. de vit., et honestat. Cler. in 5.^a.
- Anno Epistola de Honorio III. ao Deaõ, e Cabido de Compostella — Cap. 2. de Decim. in 5.^a
- Anno Epistola de Honorio III. aos Bispos d' Astorga, e Tuy — Cap. 5. de Censib. in 5.^a
- Anno 1235. Epistola de Gregorio IX. ao Arcebispo de Braga D. Silvestre — C. 18. ✕ de Excess. Prælat,
- Anno 1235. Epistola de Gregorio IX. ao Bispo d' Astorga { Cap. 9., e 10. ✕ de Consecrat. Eccles.
Cap. 9. ✕ de Immunit. Eccles.
- Anno 1235. Epistola de Gregorio IX. aos Arcebispos de Toledo, e Compostella. — Cap. 19. de Immunit. Eccl.
- Anno 1236. Epistola de Gregorio IX. ao Bispo de Astorga. — Cap. 55. ✕ de Sant. Excom.
- Anno 1236. Epistola de Gregorio IX. ao Bispo de Astorga, e Lugo. — Cap. 18. ✕ de Judaicis.

Anno

A D V E R T E N C I A .

TENDO mediado mais de hum anno entre a remessa desta Memoria, e a sua approvaçãõ, occorrêraõ novas especies sobre o mesmo assumpto ao seu Author, que naõ podendo já refundillas na mesma, as offerece nestes Additamentos, com remissaõ aos lugares a que parecam pertencer.

A D D I T A M E N T O S .

A' INTRODUCÇÃO

Pag. 5. nota 1.

OS lugares mais notaveis da nossa Ordenaçãõ actual, em que se achaõ restrictas, e modificadas as Decisõens de Direito Canonico pela legislaçãõ Portugueza, se achaõ referidos na Edicaõ de Lisboa de 1772. dos Principios de Direito Publico Ecclesiastico. (1) Pelas fontes proximas, e remotas das mesmas Ordenaçõens se conhece facilmente a origem das mesmas modificaçõens, e a Epoca de que dataõ.

(1) Not. ao Cap. 8. pag. 132.

A' PARTE PRIMEIRA

Pag. 6.

Ainda de tempos mais remotos se encontra menção das Decisões Canonicas nas nossas Provincias, por occasião da Dotação das Igrejas, e Mosteiros. Entre outros Documentos he notavel a Escriptura de Dote do Mosteiro de S. Pedro de Cete pelos seus Fundadores Muzara, e Zamora, em data de 6. das Kal. de Abril da Era 920. Nella se lê o seguinte: *Damus ipsa villa, ubi ipsa ecclesia fundamus, in omnique circum suis dextruos sicut Kanonica sententia docet, duodecim passales pro corpora tumulandum, et septuaginta et duos ad tolerandum fratrum adque indigentium . . . sive pro luminaria altariorum vestrorum et elemosinas pauperum, sicut lex et canonica sententia docet: et ipsi notuimus ut nec vindendi nec donandi neque ad rex neque ad comite neque ad episcopo neque ad nullo omne inmitendi &c.* (1) Em muitos outros Documentos da mesma natureza se especificaõ os 84. *passales*: de que ainda se conserva hoje a lembrança na palavra *Passaes*, com que exprimimos o Patrimonio original das Igrejas, e Mosteiros. Dos *Dextros*, Adros, ou Cemeterios, se faz menção no Can. 12. do Concilio de Coyança da Er. 1088. Ann. 1050.

A Pag. 7.

Em outro Documento datado dos 3. das Kal. de Outubro da Era 1126. se lê o seguinte: *Secundum sancti Canonis et libri judicialis decretum.* (2)

(1) Cartorio do Collegio da Graça de Coimbra, 'Pergam. do Mosteiro de Cete.

(2) Cartorio do Mosteiro de Paço de Souza Gay. 1. Maço 1. de Doaç. n. 2.

A Pag. 9.

Por este mesmo Documento proximo referido, se mostra a autoridade dos Padroeiros acerca dos bens dos Mosteiros, e Igrejas; como tambem por outro data-do do mez de Abril da Era 1256. (1)

A Pag. 10.

Ao mesmo Reinado do Senhor D. Sancho II. pertence a Sentença em data de 1. de Março da Era 1281., proferida por D. João Arcebispo de Compostella, sobre a repartição das rendas da Igreja da Guarda entre o Bispo, e Cabido. (2) Do processo que anda junto á mesma Sentença, ainda que já truncado, se vê, que sobre a pertença do Bispo, para ficar com as duas partes livres de todo o encargo, e sobre a opposição do Cabido á mesma pertença, se allegárao de hum e outra parte diversos textos da Collecção de Graciano.

A PARTE SEGUNDA

Pag. 14.

He celebre a Lei do Senhor D. Sancho I. sobre as Immunidades concedidas ao Clero da Diocese do Porto, e geralmente ao de todo o Reino, a qual sem data se acha lançada authenticamente no livro da demanda do Bispo do Porto D. Pedro. (3)

A's extorsoens dos Padroeiros nas Igrejas, e Mostei-

(1) Cartorio da Fazenda da Universidade.

(2) Cartorio do Cabido da Guarda Tit. das Sentenças meç.
p. n. 1.

(3) Cartorio da Câmara do Porto folh. 44.

ros, de que se diziaõ *naturaes e berdeiros*, occurraõ sempre os nossos Soberanos com repetidas providencias dadas em Cortes, e fóra dellas, sem que estas nunca battãsem a impedir o abuso. (1) No Reinado porém do Senhor D. Affonso IV. dirigiraõ as suas queixas a este mesmo respeito a Clerizia, Monges, e Religiosas do Arcebispado de Braga, e Bispado do Porto ao Pontifice Clemente VI.; que sobre o mesmo assumpto rescreveo ao Arcebispo de Braga em data de 8. das Kal. de Julho do anno de 1344., segundo do seu Pontificado. O Arcebispo de Braga D. Lourenço deu á execuçaõ este rescripto em Sentença de 14. de Outubro da Era 1412. Desta consta terem appellado os Fidalgos Padroeiros por seu Procurador; (2) porém desde este tempo naõ se acha mais noticia de se conservarem aquelles extraordinarios direitos.

A Pag. 15.

Ao Sr. D. Affonso IV. a requerimento feito nas Cortes de Evora da Era de 1363. se deve attribuir a Providencia sobre a redintegraçaõ das Igrejas, e Mosteiros, ácerca dos bens indevidamente alienados. (3) Com effeito de hum Instrumento datado de Guimaraens a 23. de Nov. da Era 1363. (4) consta, que Pedro Doffem, e Valco Pires, *Executores da Ordinhaçom que nosso Sr. ElRey mandou fa-*

(1) Lei de 18. de Dezemb. Era 1311. Lei de 11. de Novembro Er. 1319: C. R. 30. Agosto Er. 1349: L. 16. Junho Er. 1355: Cort. de Evora da Er. 1363: L. 20. de Julho Er. 1368: Concord. do Senhor D. Pedro I. Art. 25. &c.

(2) Cartorio do Mosteiro de Paço de Souza Gav. 2. Maço 1. de Bull. n. 3. contém o theor da mesma Appellaçaõ, Sentença, e Rescripto.

(3) Della se passou Carta ao Mosteiro de Pendorada em data de 22 de Abril da Era de 1366. (Cartorio do mesmo Mosteiro Armar. de Privileg.)

(4) Cartorie do Mosteiro d'Arnoya Gav. 3. n. 42.

zer, requerêrao ao Abbade do Mosteiro de Arnoya, que elle dicesse e demandasse todos berdamentos e possissoens e prestamentos que fuisse dadas e emprazodas em damno e em perda do diêto moesteyro &c. Dos mesmos Juizes, (que se dizem *Executores da Ordinbaçom que nosso Senbor ElRey fez per razem das Egrejas e Moesteyros do seu senburio*,) nos resta huma Sentença datada da Cidade do Porto a 6. de Novembro da Era 1365., (1) pela qual se mandou restituir ao Mosteiro de Villa Cova certas propriedades. Por outra Sentença datada da mesma Cidade a 12. de Novembro, (2) se mandou restituir ao Mosteiro de Rio-tinto hum Casal que Joaõ Rodrigues lhe tinha tomado pelas suas *comeduras*. Semelhante providencia deu o Senhor D. Joaõ I. em Carta Regia de 21. de Junho do Anno de 1426. (3) annullando todos os çontratos, Esçripturas, Arrendamentos, e Emprazamentos de bens do Mosteiro de Alcobaça, feitos no tempo dos Abbades D. Joaõ, e D. Fernando. Outra Providencia nos resta do mesmo Soberano sobre o mesmo assumpto do anno de 1432., e do Senhor D. Duarte de 13. de Fevereiro do Anno 1434, (4) ambas a favor do Mosteiro de Mafseiradaõ.

A Pag. 16.

A' tolerancia dos Judeos, e Mouros diz tambem respeito o Tit. 51. do Liv. IV. no mesmo Codigo Affonsino, declarado depois pelo mesmo Senhor Rei na Lei de 15. de Dezembro do Anno 1457. (5)

(1) Cartor. do Mosteiro de S. Bento de Ave Maria do Porto. Pergam. n. 175.

(2) No mesmo Cart. Perg. n. 245.

(3) Cartor. do Mosteiro de Alcobaça. Liv. 3. dos Dourad. f. 85. vers.

(4) Cartor. do Mosteiro de Mafseiradaõ.

(5) Biblioth. Mscr. do Mosteiro de Alcobaça Codice n. 323. do Liv. II. Aff. fol. 176. vers. No

No Tit. 72., e 80. do Liv. III. no mesmo Codigo ; sobre as appellaçoens das interlocutorias , e actos extrajudiciaes , cujas decisõens se achaõ tambem nos outros Codigos , se recebeu em grande parte o Direito Canonico ao mesmo respeito.

Das Extravagantes , que medeáraõ entre a publicaçãõ do Codigo Affonsoino , e Manoelino , merecem particular mençaõ a Carta Reg. de 18. de Outubro do Anno 1461. , (1) que manda cumprir a Sentença do Bispo da Guarda de 6. do mesmo mez , como executor da Bulla de Pio II. de 3. das Kal. de Maio , tambem do mesmo anno , sobre os delictos dos Minoristas , de que se formou o §. 14. , e 15. da Ordenaçãõ Manoelina L. II. Tit. 1. : O Alvará de 27. de Outubro de 1479. (2) sobre os Monges fugitivos do Mosteiro de Alcobaça.

Da Ordenaçãõ do Senhor D. Manoel nos podemos tambem lembrar do §. 8. , e 9. do Tit. 8. no Liv. II. , derivados da sua Lei de 27. de Novembro de 1499. , (3) que permittio geralmente aos Clerigos a compra dos bens de raiz.

Na mesma Ordenaçãõ , diz respeito tambem ao emprestimo , e venda dos moveis preciosos das Igrejas , o §. 27. do Tit. 44. no Liv. I.

A Pag. 17.

Das Extravagantes do Senhor D. Sebastiaõ merece , a respeito do nosso assumpto , particular lembrança a de 12. de Setembro de 1564. , (4) sobre a recepçaõ do Concilio de Trento.

(1) Cartor. da Camara. do Porto. Pergam. Volant. n. ccclxj.

(2) Cartor. do Mosteiro de Alcobaça. Liv. 1. Dourad. f. 10. vers.

(3) Biblioth. Mscr. do Mosteiro de Alcobaça Codice n. 323. do Liv. II. Aff. fol. 196. vers.

(4) Collec. 1. á Ord. Philipp. Liv. II. Tit. 1. n. 1.

A Pag.

A Pag. 18.

A's Extravagantes que se seguíraõ á publicação do Código Philippino, podemos ainda accrescentar as seguintes, por tambem dizerem respeito á melhor observancia, e execuçaõ dos Canones.

Os Decretos de 3. d' Agosto de 1691, e 1. de Setembro de 1692. (1) prohibindo aos Religiosos o andarem por fóra do Mosteiro sem companheiro. As Cartas Regias de 25. de Maio de 1653., de 12. de Setembro de 1663. e 28. de Abril de 1664. (2) sobre a observancia da Clausura das Religiosas, e impedindo a sua divagaçaõ com o pretexto de mudança de ares, Caldas, e banhos. Os Alvarás de 13. de Janeiro de 1603. de 30. de Abril de 1653. de 18. de Agosto de 1655., e 3. de Novembro de 1671. (3) com o Avizo de 3. de Março de 1725., (4) sobre a familiaridade suspeita com Religiosas. O Alvará de 16. de Agosto de 1608. (4) sobre a liberdade das Eleiçoens dos Regulares. O outro Alvará de 20. de Junho de 1608. (5) sobre o governo, e direcçaõ das Procissõens; a cujo respeito, e a proscrever dellas algumas indecencias, e profanidades pertencem as Cartas Regias de 21. de Março de 1487., (6) e 30. de Maio de 1560. (7) Os Decretos de 15. de Janeiro de 1657., e 8. de Junho de 1667. (8) com a Carta Regia de 18. de Janeiro do

(1) Collecç. 2. ao Liv. V. Tit. 31. n. 1., e 2.

(2) Cartor. do Mosteir. de Alcobaça Cart. n. 55. 133. 40.

(3) Collecç. 1. a Ord. Filipp. Liv. V. Tit. 15. n. 1. 2. 3. 4.

(4) Ibid. Collecç. 2. n. 1.

(5) Ibid. Collecç. 1. ao Liv. I. Tit. 58. n. 8.

(6) Ibid. Collecç. 1. ao Liv. 1. Tit. 66. n. 11.

(7) Liv. das Vereaç. da Camar. do Porto do Anno de 1486. fol. 57. vers.

(8) Liv. II. das Propr. Provis. da Camar. do Porto. fol. 187.

.. Tom. VI.

E

..mes-

mesmo anno, (9) acautelando as irreverencias dos Templos : A outra Carta Regia de 7. de Fevereiro de 1645- (10) dirigida ao D. Abbade Geral de Alçobaça, sobre a nova Confraria *da mulher adultera do Evangelho*, que se instituíra no Mosteiro de Odivellas.

- (9) Collecç. 2. á Ord. Filipp. Liv. V. Tit. 5. n. 1. 3.
 (10) Ibid. Collecç. 2. ao Liv. V. Tit. 139. n. 1.
 (11) Cartor. do Mosteiro de Alçobaça Carr. n. 24.

MEMORIA (*)

Sobre a fórma dos Juizos nos primeiros Seculos da Monarquia Portugueza.

POR JOZE' VERISSIMO ALVARES DA SILVA.

Non ergo a Praetoris edicto ut plerique nunc, nec a XII. tabulis, ut superiores, sed penitus ex intima Philosophia hauriendam Juris disciplinam putas.

Cicero de Leg. L. I. n. 17.

PROEMIO.

D *Ifficuldade do Problêma.*

C A P. I.

Fixa-se o estado da questãõ, e bosquejo do modo de processar na Europa antes, e no tempo da primeira idade da Monarquia.

- §. I. Que coisa seja fórma de Juizo.
- §. II. Partes do Juizo.
- §. III. Modo de processar na idade media.
- §. IV. Porque se introduzio ños Juizos nova fórma.

C A P. II.

Das citaçoens nos primeiros tempos.

- §. V. Citaçaõ pelo signal do Juiz, e o que era.

(*) Premiada na Sessão Publica de Maio de 1794.

- §. VI. Citação pignoraticia.
- §. VII. Origem dos tres dias da Córte.
- §. VIII. Quando o R. não vinha á citação.
- §. IX. Como o Mordomo tomava as causas ás partes para as pleitear.
- §. X. Procuradores de Direito Romano.
- §. XI. Que fóro se seguia.

C A P. III.

Das Acções.

- §. XII. Classes das acções.
- §. XIII. Acção directa, e indirecta.
- §. XIV. Acção com rancura, e sem rancura.
- §. XV. Seus particulares effeitos.

C A P. IV.

Das provas.

- §. XVI. Provas por testemunhas, e por escripturas.
- §. XVII. O depoimento era publico.
- §. XVIII. Qualidade das testemunhas.
- §. XIX. Modo como depunhaõ.
- §. XX. Que pessoas não podiaõ ser testemunhas.
- §. XXI., e XXII. Escripturas, quando eraõ requeridas.
- §. XXIII. Por quem eraõ feitas.
- §. XXIV. Methodo para se não falsificarem.

C A P. V.

Da conclusão, e sentença do processo.

- §. XXV. Conclusão quando começou.
- §. XXVI. Modo de proferir a sentença.
- §. XXVII. Direito em que se fundava.
- §. XXVIII. Embargos quando começavaõ.

CAP.

C A P. VI.

Das segundas Instancias.

- §. XXIX. Appellaçoens desconhecidas nos primeiros tempos.
- §. XXX. Querimas antigas, o que eraõ.
- §. XXXI. Appellaçoens quando começáraõ.
- §. XXXII. Aggravos ordinarios.
- §. XXXIII. Aggravos por instrumento, petição &c.
- §. XXXIV. Sua origem.
- §. XXXV. Limitação pelas Leis novas.
- §. XXXVI. Semelhança com as appellaçoens.
- §. XXXVII. Extensão que lhes deu o uso do Fóro.
- §. XXXVIII. Duvidas sobre quando he caso de appellação, ou agravo.
- §. XXXIX. Revistas dos primeiros tempos.
- §. XL. Revistas nos Seculos XIV., XV., XVI. &c.

C A P. VII.

Das execuçoens das sentenças.

- §. XLI. Execuçoens antigas como se faziaõ.
- §. XLII. Tempo, que mediava entre a sentença, e a execução.

C A P. VIII.

Remedios que fóraõ buscados para reparar os males, que no Fóro produzio a Jurisprudencia Romana.

- §. XLIII. Extinção de Advogados, e Procuradores.
 - §. XLIV. Renovação do antigo modo de processar.
 - §. XLV. Abreviação dos termos do processo.
 - §. XLVI. Synopse das Ordens Judiciarias, que tem havido.
 - §. XLVII. Conclusão, e Anatefaleose desta Memoria.
- PRO-

P R O E M I O.

OBSERVAR as diversas vicissitudes, que a Legislação antiga de hum Paiz tem tido em cada huma das suas partes, examinar a origem dos usos de idades remotas para por elles conhecer os costumes presentes, e outros, que já acabáraõ; he materia não só de grande trabalho, mas tambem cheia de muitas difficuldades. Tal he o Problema dado pela Academia Real das Sciencias de Lisboa: *Qual foi a fôrma dos Juizos nos primeiros tres seculos da Monarquia, e por quaes mudanças cbejou á sua fôrma actual.* Tendo escrito tanto os nossos Juristas Portuguezes, nesta parte com razaõ se pôde dizer: *Coelum undique, et undique pontus.* Errar pois em caminho não trilhado merecerá mais facil perdaõ.

C A P I T U L O I.

Fixa-se o estado da questãõ, e bosquejo do modo de processar na Europa, antes, e no tempo da primeira idade da Monarquia.

§. I.

Que coisa seja fôrma de Juizo.

Para procedermos com ordem, he preciso explicar primeiro as idéas, que se comprehendem debaixo destas palavras: *fôrma dos Juizos.* Por fôrma entende-se a disposiçaõ de alguma coisa; e por Juizo entende-se: a disputa das partes diante do Magistrado, que ha de decidir

cidir o pleito. Logo o Problêma dado requer hum exame de todas as diversas partes, de que se compoem a disputa forense, e a sua historia especifica dos modos como passaráo á actual fórma.

§. II.

Partes do Juizo.

As differenças, que os homens tem entre si finalizaõ na Sociedade pelo juizo de hum terceiro, que a Força Publica reveste do seu poder: mas antes que haja sentença, he preciso, que as Partes expliquem as suas pertençaens. Pelo que tres coizas são essenciaes ao Juizo: comparaçaõ do Auctõr, e Réo: altercaçaõ, e exposiçaõ das suas razoens, e depois sentença. Todas as partes do Juizo se podem reduzir a estes tres pontos. Para huma parte vir a Juizo he preciso, que ella seja primeiro chamada; este chamamento, ou citaçaõ; póde ser feito pelo A., ou por officiaes publicos; com mandado do Magistrado, ou sem elle. O Réo citado póde vir, ou ser revel, e não vir: tudo isto pertence ao primeiro ponto; que he a comparaçaõ. Ao segundo que he a altercaçaõ, pertence o libello, ou petiçaõ; a contrariedade, a réplica, e tréplica; as provas, ou por escriptura, ou por testemunhas, os depoimentos, as contraditas, as razoens a final. Ao terceiro, que he a sentença, pertencem os embargos, os aggravos, as appellaçoens, as revistas, as execuçoens. &c. Daquí se vê a validadaõ do Problêma dado, cuja materia he a do terceiro Livro das nossas Ordenaçoens, e do segundo das Decretaes. Os usos diversos, que houve na primeira idade, os differentes principios de Direito, que entãõ fóraõ adaptados; os poucos monumentos que restaõ daquelle tempo; o Latim barbaro, em que nos fóraõ transmittidos, lançaõ na questaõ não pequenas difficuldades. Tendo diante as re-
gras

gras da Critica, nós examinaremos os documentos coevos; os lugares parallelos; a situação da Sociedade daquelles tempos; a origem dos seus direitos; o resultado he, o que vamos a escrever.

§. III.

Modo de Processar da idade media.

Os Póvos barbaros assim como tem menos precisões, que os Póvos polidos, e por consequencia menos commodos, assim tambem a sua Legislação he mais pequena, e desembaraçada. Elles desconhecem os grossos volumes de Leis, que fazem tantas, e tão diversas classes de bens; tantas, e tão diversas distincções de pessoas. A sua ordem judiciaria correspondendo ao pequeno numero de Leis, he simples, e abreviada; por toda a parte se mostra a mão provida do Omnipotente. Os Póvos Germanicos, antes que se estabelecem nas terras dos Romanos, até desconheciam o uso da escrita. Ulfilas no Sec. IV. foi o primeiro que excogitou caracteres proprios para os Godos. Elles se governavam do mesmo modo, que todos os Póvos não civilizados, por seus costumes; de muitos dos quaes Cesar, e Tacito nos conservaram memoria. A pesar de tanta extensão de tempos, e de tantas mudanças, que a legislação tem tido; nós conservamos muitas Leis, que nesses usos tiveram principio. Então quando estes Póvos tiveram conhecimento das letras, e foram adquirindo alguma polidez, elles começaram a pôr em escrito o seu Direito. Os Francos foram os primeiros, que publicaram a Lei Salica, e a Lei Ripuaria. (*) Seguirão-se os Wisegodos na Espa-

(*) Lindenbrog. p. 199. Baluz. T. I. p. 989.

na, e os Ostrogodos na Italia, os quaes pelo meio do Seculo V. formárao os seus Codigos. Daquelles diz Lido-
 doro; que antes desta Epoca todo o seu direito era cos-
 tumeiro: *antea tantum moribus, et consuetudine teneri.*
 Estes corpos de Direito erao huma mistura das Leis
 Romanas, com os costumes patrios; o que muito prin-
 cipalmente se deixa ver no Breviario de Aniano, que
 foi composto por mandado de Alarico, tirado dos Co-
 digos Gregoriano, Hermogeniano, e Theodosiano, das
 Sentenças de Paulo, e das Inst. de Caio. Porém este gráo
 de cultura, que começárao a ter os Povos barbaros, em
 lugar de hir em augmento, retrocedeo. (1) A ignoran-
 cia foi tao grande, que muitos Reis, Bispos, e Gran-
 des naõ sabiaõ escrever.

As consequencias da ignorancia geral, fõraõ tam-
 bem guerras geraes; e destas a peste, a fome, a des-
 truição da especie humana, a escravidão da maior par-
 te, a falta de força commua, a anarchia dos Grandes,
 as guerras intestinas. Nesta situação da sociedade cada
 Senhor de herdade Solar, Quintaã, Castello, Honra,
 ou Couto &c. tinha nos seus homens o poder legislati-
 vo, o executivo, e o judiciario; e apenas para defen-
 sa, e utilidade commua, elles tinhaõ huma sombra de
 sujeição ao Chêfe do Estado. Em algumas partes os
 Grandes chegáraõ a pôr aos seus homens pena de mor-
 te, e de confiscação de bens se appellassem ao Rei. (2)
 Como os Juizos naõ eraõ escritos, as audiencias se fa-
 ziaõ nos adros; por esta mesma razaõ as testemunhas de-
 punhaõ na preferença de todos. (*) A barbaridade era en-
 tao muita, e os homens daquelle tempo eraõ, na fal-
 ta de evidencia, incapazes de seguirem nas disputas das
 partes differentes grãos de probabilidade; daqui pois
 nasceo decidirem-se os pleitos pelos combates judicia-

(1) Nevean *Traité Diplomatique.*
 (2) *Encyclop. Art. Parliament.* T. XII.
 (*) *Beaumanoir C. XXXIII.*

rios, pelas fortes; e pelos Juizos de Deos. &c. No Seculo XI., quando começou a nossa Monarquia, a Europa estava cheia desta Jurisprudencia. Os mesmos Ecclesiasticos tinhaõ muito em uso taes decifoens. Affonso VI. Rei de Castella para determinar, qual Lyurgia devia prevalecer, se a Musarabica, se a Romana, deixou a decisaõ ao duello. (*)

Com tudo, o modo como eraõ dadas as sentenças daquelle tempo, punha huma barreira ao despotismo Judicial; bem, que se perdeu nos tempos de maiores luzes. Ellas naõ eraõ proferidas por hum só, mas por muitos, a que chamavaõ Conselho, e quando se naõ sabia o direito que competia á acçaõ, eraõ tambem consultados os bons homens, que estavaõ presentes; a que chamavaõ *judicium per turbam*. (3)

§. IV.

Porque nos Juizos se introduzio nova fórma.

O renascimento do Direito Romano no Seculo XII., a introduccaõ do Direito Canonico novo; a grande authoridade, que os seus Doutores começaraõ a ter nas Côrtes; os interesses politicos, que os Chêfes das Sociedades tinhaõ em fazer huma nova ordem de pessoas, que sendo mais illuminada, segurasse, e formasse os direitos do Summo Imperio; a razaõ mesmo, que se entrava a polir, e que via nas Leis Romanas huma sabedoria acima de costumes, e direitos supersticiosos; as appellaçoens introduzidas para as Côrtes dos Principes, que para mais se facilitarem fôraõ por muitos tempos deambulatorias: (*) tudo deu varias mudanças á Juris-

(*) V. Filangieri C. 11. L. III. *Delle leggi Criminali*.

(3) V. Du Cangé verb. *Turba*.

(*) Blakstone *Com. on the Laws of England*. vol. III.

prudencia, e com ella á fórma dos Juizos, para observar as quaes começemos pelas Citaçoens, primeira parte do Juizo.

CAPITULO II.

Das Citaçoens nos primeiros tempos.

§. V.

Citação pelo signal do Juiz, e o que era.

O modo como se faziaõ as Citaçoens na primeira idade da Monarquia o declaraõ os Foraes daquelle tempo; posto que em hum latim barbaro, e envolvido em usos ha muitos tempos desconhecidos. O Foral de Soure, dado pelo Conde Henrique, fallando como o Réo deve ser chamado a Juizo diz: (*) *Saion non eat domum alicujus sigillare, sed si aliquis fecerit aliquod illicitum veniat in Consilium, et judicetur recte, et si noluerit gratis recipere judicium, recipiat invitus.* O saiaõ naõ vá pôr o signal de citação em casa de algum, porém se elle tiver feito alguma coisa illicita, venha ao Conselho para ser julgado directamente; mas se naõ quizer vir de vontade, venha constreado. O Foral de Castello-Branco diz assim: *Qui non fuerit ad signal de Judice, et pinos sacudirit ad saion peñtet 1 Sold.* O que naõ for ao signal do Juiz, e tirar os penhores ao saião pague hum Soldo. O Foral de Pombal tem a mesma clausula, que o de Soure; que referimos; e acrescenta: *Signal de Alcaide, aut Judicis cum testimonio teneatur. Domus alicujus non sigilletur nisi antea vocetur ad directum.* O signal do

(*) Para evitar repetiçoens, no fim desta Memoria vaõ as eras dos Foraes que citamos.

Alcaide, ou do Juiz seja dado diante de testemunhas. Em nenhuma casa seja posto signal, sem que o domno seja primeiro chamado para estar a direito.

Que signal era este que se punha ás portas? Que chamamento do Réo primeiramente lhe devia preceder? Que constrangimento se devia fazer ao mesmo Réo, se elle não queria hir a Juizo de vontade? são pontos, que merecem exame.

Gravíssimos Authores (*) pensaõ, que a palavra *sigillare*, que se encontra no Codigo dos Wis. L. II. tit. I. §. 18. tratando das Citaçoens, vem a dizer o mesmo, que Carta, ou Alvará. A clausula he: *Judex cum ab aliquo fuerit interpellatus, adversarium querelantis admotione unius epistolae, vel sigilli ad judicium venire compellat sub ea videlicet ratione, ut coram ingenuis personis, is qui a Judice missus exsiterit, ei qui ad causam licendam compellitur offerat epistolam vel sigillum.* O Juiz, tanto que for requerido pelo Author, obrigue o Réo a vir a Juizo por carta, ou signal; porém a pessoa, que o Juiz mandar, será obrigada apresentar o Alvará, ou signal da Citação ao Réo diante de pessoas ingenuas. Se a nossa palavra *sigillare*, como no mesmo ponto de Direito se explicaõ os Foraes, e em outras partes *Signal do Juiz*, he deduzida nesta parte de *sigilli* que usa o Codigo dos Wis., entãõ ella não significa allí carta, mas sim ramo, ou palha, rito frequente, com que os Póvos, que vieraõ do Septentrião, faziãõ as Citaçoens. Os lugares parallellos dos mesmos Foraes provaõ isto. Fallando deste signal do Juiz diz o Foral de Castello-Branco: *Et qui Crebaverit signal cum sua muliere peëtet unum sold. a Judice* O que com sua mulher quebrar o signal pagará ao Juiz hum Soldo. (4) Este signal he o que em huma Lei de D.

(*) Lindembr. *Glof.*, e Du Frefne *Glof.*

(4) Ord. Aff. L. III. T. 82. §. 1.

Affonso II. se chama *Fuste*, e he o ramo, que os nossos Porteiros trazem na maõ, quando nas execuçoens andaõ proclamando aquella antiquissima fórmula: *Afronta faço que mais naõ acho* &c., cujo ramo deo origem á nossa palavra *arremataçaõ*, que era o direito *adramitio* dos Póvos Septentrionaes. Com o mesmo rito de ramo, fuste, ou palha se fazia tambem a Citaçaõ pignoraticia, á qual se refere a citada Ord. ibi: » E se aquello, sobre » que se fezer execuçam naõ for primeiro em nossa Corte » julgado, ou nom foi per outro nenhũ Juiz foora da » nossa Corte julgado, se esse contra que se faz a execuçam quer dar ao Porteiro boa cauçam, ou penhores » perante dous, ou tres homens boõs para estar a nosso » Juizo, e o Porteiro o nom quer receber, mas quello » penhorar, esto seja testemunhado dante dous homens » boõs, e entam tolhalhe o penhor, e se mester for tolhalho per força, sem nenhúua coima: » Desta execuçaõ feita por fuste he que agora vamos a tratar: mas qual fosse a sua origem, he o que da citada Lei se naõ collige.

§. VI.

Origem dos Mandados de penhora antes da causa começada.

As nossas Leis em muitas partes respeitãõ summamente o direito de propriedade: taes saõ aquellas, que concedem varias instancias para se pleitearem as causas; as que concedem varios embargos nessas instancias; as que concedem embargos ás execuçoens; as que permitem ao devedor a escolha dos bens, em que quer se lhe faça a penhora; porém taõ grande respeito desaparece quando o alugador de casar, o foreiro, &c. he penhorado sem ser ouvido. A mistura, que os Legisladores fizeram sem exame de diferentes direitos, he que parecia a causa de tal repugnancia; ainda que o mais certo

to he, ignorarem-se hoje as razoens que verdadeiramente os movêraõ.

Os Póvos Germanicos para fazerem valer os seus contratos, punhaõ-lhes a obrigaçaõ de que aquelle que faltasse, seria penhorado pelo outro, a quem fosse devedor. (*) Este direito se acha algumas vezes nos nossos Foraes. O devedor podia ser penhorado pelo seu crédor. O Foral de Castello-Branco diz : *Quicumque pignora verit mercatores, vel viatores Christianos, Judeos, sive Mauros, nisi fuerit fidejussor, vel debitor qui cumque fecerit peccet 60. sold.* Aquelle que penhorar Mercadores Christãos, Judeos, ou Mouros não sendo fiador, ou credor, pagará sessenta soldos. E D. Diniz no Foral de Villa de Rei, pôz prohibiçaõ para que ninguem penhorasse sem Mordomo, Saiaõ, ou Porteiro : » É ainda mandamos por nosso amor que se algú penhorar sem » meu Mordomo, ou sem seu Saiaõ, ou Porteiro do » Alcaide peite tanto por quanto penhorar, e non » chus » Cuja prohibiçaõ bem mostra os costumes Septentrionaes, de penhorar por authoridade propria, que a Naçaõ conservava. (5)

§. VII.

Origem dos tres dias da Côte.

Os Francos, de quem no principio da Monarquia recebemos muitos usos, tinhaõ o costume de citar por *palha stipula*. O Author, presentes algumas testemunhas, lançava huma palha, varinha, ou ramo pequeno ao Reo; se este estava pela citaçaõ, lançava tambem ao Author outro raminho. (**). No dia aprazado, o Reo

(*) Jo. ad Kopp. *De jur. pign. convent. apud Germ.*

(**) L. Sal. tit. 52. Form. Lindembr. 157. 159. L. dos Rip: tit. 30. §. 1.

vinha a Juizo, e entã se dizia, que o Reo *placitum custidivisse*; se naõ vinha era esperado tres dias, (e estes saõ os nossos tres dias de Côrte) (*) depois dos quaes era condemnado em quinze soldos; e assim á proporçaõ, que desobedecia mais vezes a multa hia crescendo. A este primeiro chamamento feito pelo Author ao Reo, he que alludem os nossos Foraes, quando dizem: *domus allicujus non sigilletur nisi antea vocetur ad directum*. Se o Reo naõ vinha, quando era chamado para estar a direito, entã hia o Porteiro com fuste, tiravalhe penhores para vir estar a Juizo; e deste modo era castigada a contumacia do Reo; e he o que os Foraes dizem: *Si ngluerit gratis recipere judicium, recipiat invitus*. Esta he a origem da citaçaõ por palha, de que fala a Ord. Affonsina L. III. tit. i., e dos mandados de penhora, pelos quaes principiaõ muitas das nossas causas v. g. alugueis de casas, pensoens de fõro, dividas Reaes &c. As Citaçoens feitas por Tabelliaõ, e por Editos, saõ de tempos posteriores.

§. VIII.

Quando o Reo era revel.

Depois da introducçaõ do Direito Romano a pena do primeiro, e segundo Decreto foi applicada ao Reo contumaz. Se este naõ vinha a Juizo no dia para que era emprazado, o Author era metido na posse dos bens que demandava. (**) Havia porẽm differença entre o primeiro, e segundo Decreto. Pelo primeiro Decreto naõ alcançava o Author, senãõ a guarda da coisa, ou penhor Pretorio. (***) Pelo segundo Decreto, o qual se

(*) As Partidas lhe daõ outra origem; pouco adequada.

(**) C. de bonis auct. iud. poss.

(***) Heinec. ad ff. quibus ex caus. in poss. eatur. P. VI. 255.
dava

dava findo o prazo dado no primeiro, o Author entrava na posse da coisa, e algumas vezes a podia vender. (*) D. Joaõ I. por huma sua Lei tirou o primeiro Decreto, (**) e já antes seu irmaõ D. Fernando tinha feito as Citaçoens peremptorias nas acçoens pessoas; e nas reaes, dava lugar ao segundo Decreto. Isto he, o Author pela primeira sentença da revelia alcançava tamanho direito, como havia pelo segundo Decreto. (***) O uso do fóro fez as Citaçoens peremptorias, e este se introduzio tambem nas nossas Lies; as quaes dizem, que a parte naõ será citada mais que huma vez em cada hum negocio, e por aquella citaçaõ procederá o Juiz até sentença definitiva inclusive; ainda que a Citaçaõ seja feita simplesmente sem nella dizer peremptoriamente. (****)

§. IX.

Como o Mordomo tomava as causas para as pleitear.

Pelo Direito Romano, o Reo citado podia vir, ou mandar seu Procurador. (****) He verdade, que esta Jurisprudencia foi nascida de Editto do Pretor, que fingia que o Procurador ficava senhor da lide; (*****) Porém os Póvos Septentrionaes naõ conhecêraõ por muitos tempos Procuradores para com elles correrem as causas. Na Jurisprudencia dos Foraes acha-se algumas vezes, que o Mordomo que era hum official do Senhor da terra, ou do Rei, seguia a causa em lugar do Author, pactando com este primeiramente a quantidade que lhe havia de dar. *Siquis*, diz o Foral de Pombal, *debitor*

(*) *Alciato Prax. utriusque juris* pag. 135. Ed. de Colon.
 (***) Ord. Aff. L. III. tit. 2.
 (****) Ord. Aff. Liv. III. tit. 27. n. 5., e 6.
 (*****) Ord. Manoel. Liv. III. tit. 1., e Filip. ibi. (6)
 (*****) L. 1. ff. de Proc. L. 35. §. 3.
 (*****) L. 4. ff. de alienat. jud. mutandi caus. facti,

ali-

alicui rebelis existiterit, ab illo quod suum est habere non potuerit, et cumpasuerit se cum Mordomo tamen Mordomus non habeat, nisi decem de quo traxerit habere rebelis: Se algum devedor não quizer pagar ao seu crédor, e este o não poder haver delle, fazendo compensaçã pela decima parte do que vencer, poderá o Mórdomo pedir a divida como sua. Outra cláutula semelhante se acha no Foral do Zetere. Esta Jurisprudencia era muito segundo os costumes Feudaes. Os pleitos eraõ entã huma das fontes das Finanças para os Senhores. A sua ambiçã chegou até tal ponto nesta parte, que huma causa começada não podia finalizar por accommodamento, porque entã não havia multas para o Senhor.

§. X.

Procuradores do Direito Romano.

Depois da introducçã do Direito Romano, fôraõ admittidos os Procuradores *in litem*; porém o Juiz pronunciava primeiro, se a procuraçã era bastante, cuja interlocutoria o uso do Fóro fez perder. » Item, se alguã fez citar outro, e ambos vem a Juizo, deve o Juiz de veer se cada huã das partes, ou ambas vem per Procuradores, ou per pessoa, e se vierem per Procurador, veja logo a procuraçã se he bastante pera tal feito, e assi pronuncie o Julgador; e athee que assi nom seje julgado não vaa pelo feito em diante: porque muitas vezes acontece fazeremse grandes processos com procuraçoens nom sufficientes. (*)

(*) Ord. Aff. L. III. T. 20. §. 11.

§. XI.

Que Fóro se seguia.

Depois de feita a citação, segue-se saber o Reo o fóro onde devia hir responder. A Jurisprudencia Romana, que ao depois recebemos, tinha muitos fóros; v.g. o do domicilio, o da situação da coisa, o do privilegio &c. A Feudal era mais simples, hum só fóro era para todas as causas; este era o Juizo dos Senhores territoriaes, dos Conselhos, e do Rei. Acontecia porém muitas vezes, que este Senhor tinha outros, que delle dependiaõ assim como elle dependia do principal Chêfe, ou que o Reo era de differente terra; nestes casos inquire-se, que fóro seguiaõ os nossos Portuguezes nos primeiros tempos? O Foral de Leiria dado por D. Afonso Henriques em 1180. (*) diz: *Et si habitator de Lirena habuerit intentionem cum extraneo habeat iudicium in ponte de Lirena. Se algum morador de Leiria pozer acção a algum estranho, o Juizo seja na ponte de Leiria*: E o de Villa de Touro diz: *Et homines de Touro, qui debuissent habere iudicium, aut juncta cum hominibus de vestris terris, habent illud in capite suorum terminorum: Quando os homens da Villa de Touro, que tiverem Juizo, ou Junta com os homens das vossas terras; a demanda se fará na cabeça dos seus terminos.* Destas clausulas se vê, que quando o Reo era estranho tinha obrigação de seguir o fóro do Author; e que quando era da mesma terra, porém de termo differente, devia responder na Cabeça dos termos. Nasce daqui logo outra duvida; como podia o Senhor territorial obrigar o que não era seu vassallo vir ao seu fóro? Do mesmo modo, com que elle mandava, que

(*) Brand. I. P. Escr. 18.

os seus vassallos não pagassem portagens por todo o Reino. O mesmo Foral de Villa de Touro dado pelo Mestre do Templo D. Pedro de Alvito manda, que os habitadores daquella Villa não pagassem portagem em todo o Reino: *Et homines de Touro non dent portaticum in toto regno*. O direito de maior força era naquelles tempos muito respeitado; os direitos do Summo Imperio, não estavam entã examinados; daqui a origem de muitas clausulas de contractos daquelles tempos: *et vos nos debetis impanare de forsa*: dos pactos de confraternidade, por cujo caminho tantos bens entrã nas Ordens Militares; e da eleição, que faziã certos Póvos de Senhor; o que ao depois no Seculo XV. se chamou em alguns documentos Beatrias. &c. (7)

CAPITULO III.

Das acçoens.

§. XII.

Acçoens.

Depois do Reo vir a Juizo segue-se pôr o Author a sua acção. Reduzidas a Leis a *systema*, as acçoens são postas em varias classes, segundo as suas naturezas, Civis, Criminaes, Reaes, Pessoaes, Mistas. &c. Como porém o Direito da primeira idade da nossa Monarquia não foi *systematico*, nem entã havia Jurisconsultos, que o professassem; he preciso agora lançar vista para os poucos monumentos, que daquelles tempos nos restã, e por elles classificar as acçoens de que usavaõ os nossos Passados, e mostrar a sua natureza.

A acção posta pelo Author era directa, ou indirecta: ou era com rancura, ou sem rancura.

§. XIII.

Acção directa, e indirecta.

A Acção directa, que tambem se chamava por *esquisa*, era aquella em que o Juiz procedia esquadrinhando a verdade directamente, assim por via de testemunhas, como tambem por instrumentos. Juizo indirecto era aquelle, no qual a causa era decidida pelo combate judicial, e outros Juizos chamados de Deos, pelos juramento purgatorio do Reo, junto com outros que juravaõ da sua inteireza, e probidade, a que chamavaõ *Compurgadores, Sacramentales*. Na primeira fórma de Juizo, o Juiz hia buscando a verdade por caminho direito; no segundo, hia por caminho oblíquo, e indirecto. O comparar os ditos discordantes das testemunhas, e o fixar o gráo de credito, que em materias duvidosas cada huma devia ter, eraõ discussõens muito intrincadas, e subtlis para a Jurisprudencia de huma idade ignorante; neste cazo o Reo allegava a sua bondade, e produzia testemunhas della, e entaõ a Lei mandava, *salvet se cum juratoribus*; e nada lhe impõtava as provas, que se deduziaõ das circumstancias do facto. Passemos a mostrar esta primeira divisaõ das Acçoens:

O Foral de Pombal diz: *Se algum pedir alguma coisa em Juizo, responda o Reo directamente diante das Justiças, e do Commendador: Siquis ab aliquo aliquid quaesierit antea Justitias, et Commendatorem domus respondeat per directum*; e accrescenta logo: *Todas as acçoens do nosso Mórdomo sejaõ por inquirisaõ de testemunhas, onde as poder haver; a que souber a verdade, e a negar na inquirisaõ pague, quanto fez perder: Omnes intentiones nostri Maiordomi sint per inquisitionem de illis rebus ubi potuerit habere exquisam directam. Qui sciverit veritatem, et eam negaverit in exquisam conponat quantum perdere fecerit*. Outra semelhante

Ihante clausula se acha no Foral do Zesere, que accrescenta: *Omnes intentiones tam nostri Mordomi quam nostrorum hominum sint per inquisitionem bonorum hominum, de illis rebus unde potuerit habere esquisam, et non per iudicium: Todas as Acçoens do nosso Mordomo, e dos nossos homens sejaõ por inquiriçaõ dos bons homens, e naõ por Juizo.* A palavra Juizo he o que o Direito da idade média chamava Juizo de Decs, que era o combate judicial, o ferro vermelho, a agoa fervendo &c. O Foral de Castello-Branco trata do Juizo directo: *Et si homines de Castello-Branco habuerint iudicium cum hominibus de alia terra, non currat inter illos firma, sed currat per esquisa, aut recto: Os homens de Castello-Branco se tiverem demanda com homens de outra terra, o Juizo naõ será por combate Judiciario, mas sim por inquiriçaõ, ou Juizo direito.* O combate Judiciario era bem conhecido em Espanha, hum diploma, que refere Brandaõ tirado do Cartorio da Camara de Coimbra (*) diz: *Si aliquis dixerit occidisse Maurum, et ille se testaverit quia non sum factor bujus criminis; alius vero dixerit, quia tu fuisti, et inter omnes exquirere veritatem non poterint, et defendere se voluerint per unas armas secundum hoc Iudicium; et si factor fuerit mittant illum in potestate Regis: Se algum dicer a outro que matou Mouro, e elle dicer, que naõ fez tal crime, se se naõ poder investigar a verdade, e o Reo se quizer defender por combate Judiciario conforme este Juizo, achando-se complice ponhaõ-no em poder do Rei.*

§. XIV.

Acçoens com rancura.

Outra divisaõ, que se póde considerar nas Acço-

(*) Escript. 4. Part. I.

ens, era serom ellas com gritaria, ou sem ella: *cum rancura, et sine rancura*. As primeiras tinhaõ lugar, quando o Reo era apanhado em fragante: o accusador trazia a Juizo o corpo de delicto, e vinha clamando; o que deu origem ao nosso *Aquí del-Rei*. Nesta especie de accusaçãõ o Author devia estar prompto para receber o combate Judicial. Deste Direito se achaõ bastantes vestigios nos Diplõmas antigos. *Et illos Burguoses tam longe vadant in appellido quomodo in ipso die possint revertere in domos suas. Et si rixam inter se habuerint, et de pugno, et de palma, et de ligno se percusserint aut de capillis tetis, et unum de illis non fecerit clamorem ad illum sajonem non pettet nihil, et si clamorem fecerit unus ex illis ad illum sajonem pettent illum calumpinam per judicium rectum.* Os do Burgo de Constantim accudirdõ á querella, e biraõ seguindo o appellido por tanto espaço de caminho, que passãõ no mesmo dia tornar para casa. E se tiverem rixa de punhadadas, bofetadas, arreppelloens; e hum naõ gritar pelo Saiaõ naõ haverã multa, e clamando haverã coima por Juizo direito. (*) Este appellido era— *Cavaleiros*: e *peoens*: o que se mostra pelo Foral de Castello-Branco: *Et qui non fuerit ad appellido Cavaleiros, et pedones exceptis, qui sunt in servitio alieno miles pettet decem sold. et pedom quinque*: O que naõ for ao appellido *Cavalleiros*, e *peoens*, o *Cavalleiro* pagará para os vizinhos dez soldos, e o *peaõ* cinco.

§. XV.

Effeitos que produziaõ, e por isso eraõ só admittidas em certas terras.

Os particulares effeitos; que tinha a Acçaõ por gritaria *cum rancura* (§. XIV.) eraõ a causa, por que al-

(*) *Testam. de Constantim de Panoias. Sousa nas Prov. Tom. I. gus*

guns Foraes só admittiaõ esta especie de acçoens. *Nullo vicino de Touro respondeat sine rancuroso : Nenum morador da Villa de Touro responde sem que a acçaõ seja por quarella, ou gritaria.* As vicissitudes, que tem tido a parte da Jurisprudencia, que trata do modo de fixar o ponto, ou pontos em questãõ, isto depois da introduccaõ do Direito Romano. Os erros que commetêraõ os ultimos Compiladores do nosso Codigo, omitimos aqui por já se achar tratado. (*)

C A P I T U L O IV.

Das Provas.

§. XVI.

Provas.

Depois de examinados, e propostos os pontos em questãõ, segue-se a sua prova; a qual nos primeiros tempos foi tambem por testemunhas, e instrumentos. Os Portuguezes á semelhança dos Francos, e outros Povos que tiverãõ a mesma origem, tratavaõ todo o processo no Confelho; o qual era feito nos adros, e outros lugares publicos; os Francezes chamavaõ estas audiencias *inter Leones*; cujos Leões se achaõ ainda em muitos adros das nossas Igrejas.

§. XVII.

O Depoimento era publico.

As testemunhas depunhaõ na presença de todos; esta que era a Jurisprudencia do seculo em outros Esta-

(*) V. *Inst. Jur. Civil. Lusit.* Liv. IV. tit 7. §. 8. &c. *Introd. ao Novo Cod.* Cap. 3. §. 3. e 5.

dos, se mostra que tambem foi em uso entre nós. A Lei de D. Diniz (*) a qual manda, que as principaes coizas que se tratao em Juizo sejao escritas; e outra de D. Affonso IV. que manda, que se escrevaõ os termos dos autos, que estejam na maõ do Juiz, ou de quem elle mandar, indicaõ bem a publicidade, com que as testemunhas depunhaõ; porque naõ sendo até allí o processo escrito, (8) os ditos das testemunhas, em caso de duvida, naõ se podiaõ provar, senaõ pela sua publicidade: o que tambem se mostra claramente por outra Lei de D. Diniz sobre as interlocutorias: ella diz: » Que quando » appellarem da Sentença interlocutoria, ou de qual- » quer, que o Juiz mande ante da Sentença definitiva » nos feitos civeis, que o Juiz vaa recontar as appella- » çoens aa Corte luogo no presente dia se poder, quan- » do der a Sentença, ou em outro a mais tardar: e os » Ouvidores da Corte ouçano loguo, quando lhe forem » contar a appellaçom, ou em outro dia o mais tardar » como dito he, e nom lhe attendam mais vogado nem » a parte se ahi loguo vir nom quiser, e segundo as ra- » soens que lhe contar o Juiz elles julguem, o que acha- » rem per Directo. Pero quando o Juiz contar a appel- » laçom na Corte, se algumas das partes ou ambas dice- » rem, que dicerom mais resoens, que das que se ac- » corda o Juiz, e differem que as querem provar, ju- » rem loguo da malicia, effes, que o dicerem, e desque » jurarem deem loguo as testemunhas, per que o provem » perante os ditos Ouvidores; pero se essa parte disse, » que lhe minguam alguãas testemunhas, das que hy » estiverom nom lhas attendam, e prove loguo pelas que » quiser dar, e nom lhe attendam outras testemunhas. (**)

(*) Liv. das Leis, e Post. antigas.

(**) Ord. Affonf. Liv. III. tit. 72. §. 1.

§. XVIII.

Qualidade das Testemunhas.

A qualidade das testemunhas tambem era attendida. Em algumas terras só os bons homens he que podia ser testemunhas: em outras conforme a qualidade das testemunhas he que valia o seu depoimento. *O Cavalleiro, diz o Foral da Villa de Touro, esteja em Juizo, e valha o seu juramento como de Infançom de Portugal, e os peoens estejam em Juizo, e valha seu juramento como de Cavalleiro Villaõ de todas as nossas terras. Damus vobis pro foro, quod miles de Touro stet pro Infansone de toto vestro regno in judicio, et in juramento, et pedones de Touro stet pro milite villano de totis terris nostris in judicio, et juramento.*

§. XIX.

Modo como depunhaõ.

O modo como depunhaõ era, vindo a Juizo, e naõ por escrito que mandassem, ou procurador; cujo ufo conservou o nosso fõro seguindo o Direito dos Wisigodos: *teste non absentes, neque per epistolam testimonium dicant, sed præsentes, quam noverint non taceant veritatem. (*)*

§. XX.

Quaes naõ podia ser Testemunhas.

Por huma Lei de D. Affonso III. o numero das testemunhas naõ podia passar de trinta; e por outra do mes-

(*) L. 2. Tit. IV. §. 5.
Tom. VI.

mo Monarca as mulheres eraõ excluidas de serem testemunhas; e só eraõ admittidas nas coizas que aconteciaõ em moinhos, fórnos, lavandaria, banho. Se a Parte fallava com as testemunhas depois de estarem nomeadas, eraõ sem vigor; o que D. Affonso V. limitou ao caso, em que huma Parte fallasse com a testemunha contraria para depôr em seu vencimento. (*) E por huma Lei de D. Diniz, naõ valia o testemunho do Christaõ contra Judeo sem que outros Judeos testemunhassem tambem (**)

§. XXI.

Escrituras.

Quando os homens quizerãõ conservar alguma coisa em lembrança, em todos os tempos as Escrituras fõraõ sempre havidas pelo meio mais adequado: o que mesmo testificaõ as Escrituras dos primeiros tempos, muitas das quaes principiãõ de tal modo: » In Dei nomine. » Quoniam et consuetudine quae pro lege suscipitur, et » legis auctoritate dedimus quod acta Regum et Principum scripto commendari debeant, ut commendata ab » hominum memoria non decident, et omnibus praesenti » aliter consistant. » (***)

§. XXII.

Quando eraõ requeridas.

D. Diniz por huma sua Lei de 1314. mandou, que os contractos, pagas, quitacoens dos Christaõs, e Judeos, se fizessem diante das Justiças, e no anno seguinte

(*) Ord. Affons. Liv. III. tit. 62.

(**) L. das Post. ant. L. de 1322.

(***) D. da Villa do Rodaõ aos Templ. por D. Sancho I. de

de 1315. mandou, que os Alvalis, e Tabelliaens estivessem cada dia em Concelho para fazerem as Escrituras dos contratos entre os Judeos, e Christãos: e já antes em 1307. tinha feito Lei para que os Instrumentos, Prazos, Cartas, &c. fossem assignados por cinco testemunhas, e sellados com o sello do Concelho. D. Fernando fez depois Lei, para que todos os contractos, que passassem de certa quantia não produzissem acção se não fossem feitos por Escritura publica; (*) donde teve origem a Ord. do Livro III. tit. 49.

§. XXIII.

Por quem eraõ feitos.

Os Instrumentos daquella primeira idade, eraõ feitos por Clerigos, e poucos se achão feitos por Seculares; seguirã-se ao depois os Tabelliaens, e a estes os Escrivaens. Pelas Leis Gothicas para hum Instrumento ser publico, não era preciso ser feito por Official publico, mas qualquer particular o podia fazer, com tanto que observasse certa norma. Devia contar o dia, e anno, em que era feito: as testemunhas, e Partes devião firmallo com os seus signaes; não devia ser feito por fervero; e se a Parte estava doente, podia assignar huma testemunha em seu nome; porém esta testemunha dentro em seis dias devia apresentar a Escritura diante de hum Sacerdote presentes outras testemunhas. Além disto os Instrumentos devião ter huma pena convencional á Parte que os quebrasse. As Escrituras, que nos restaõ dos primeiros Reinados, são taõ exactas em indicar o anno, em que fóraõ feitas, que muitas vezes além da era, notaõ tambem o anno do Reinado, e o da fundação da terra em que são escritas; e as mais dellas segundo o di-

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 64.

reito Gothico, tem pena convencional á Parte, que se arredasse da convenção.

§. XXIV.

Método para se não falsificarem.

Para que os instrumentos se não falsificassem, usavaõ de cartas partidas pelo A. B. C. Na mesma folha de papel, ou pergaminho se faziaõ duas cartas, entre os quaes se punhaõ as letras A. B. C., e por meio destas se partia o papel, ou pergaminho; e cada Parte levava seu instrumento. Quando se duvidava da legitimidade de algum; juntavaõ-se ambos para vêr se as metades das letras A. B. C. juntas faziaõ justas figuras. Este remedio digno da invenção dos tempos polidos se deixou perder. A elle allude a Doação de Puços feita aos Templarios em 1269. que referimos para prova. *Et ut hoc in dubium non veniret feci inde cum dicto Magistro, et Fratribus hoc instrumentum fieri per alfabeta divisum, et ipsi Fratres habuerunt inde unum, et ego alterum.*

C A P I T U L O V.

Da Conclusão. e Sentença.

§. XXV.

Conclusão, quando teve lugar.

Quando as causas eraõ pleiteadas na presença dos Juizes, e Concelho, sem que precedesse escrita dos termos dos autos (§. 17.) não se fazia conclusão do feito, a qual suppoem o processo escrito. No tempo de D. Diniz, depois do feito concluso, as partes pediaõ prazo para dizer por Vogado. Succedia muitas vezes, que tomavaõ muitos Vogados, e como estavaõ em diferentes audi-

audiências daquí nascia prolongarem-se os feitos. Pelo que este Monarca mandou, que as Partes não tivessem mais, que hum prazo de hum dia para virem com Vogado; que depois do feito cerrado se não attendessem Vogados, excepto jurando, que tinhaõ nova razaõ; e que havendo dois Vogados na Corte, só se podesse escolher hum. (*) Muitos eraõ os remedios, que já entãõ se procuravaõ para evitar as desordens, que no fõro produzia o Direito Romano, porẽm sem effeito.

§. XXVI.

Modo de proferir as Sentenças.

No antigo modo de processar o Juiz, ouvidas as partes, procurava aos Alvasis, ou membros do Concelho o seu Juizo. Este era o Direito dos Póvos Septentrionaes. *Comes auditis testibus, et rem praesentem contemplatus interrogavit ipse scabinos, quid illi de hac causa judicare voluissent; at illi dixerunt secundum istorum boninum testimonium, et secundam vestram inquisitionem, judicamus, ut sicut divisum et finitum est, ita in proprium habeant, absque contradictione...* O conde ouvidas as testemunhas; e consemplando o negocio presente; pede aos officiaes do Concelho os seus votos: elles respondem. Segundo o que dizem estas testemunhas, e segundo a vossa inquiriçaõ nos julgamos, que a partilha permaneça firme... (**). Taes eraõ as fórmas das Sentenças mais antigas de que Brandãõ nos deu memoria. (***) Havendo contenda entre Froila Belindes, e Toda Viegas, foi a causa pleiteada no Concelho da Villa de Cresconio diante de Egas Moniz, e Sisnando Odor, e

(*) L. de 15. de Outubro de 1314.

(**) Chart. Alem. 99. apud Gold. Scrip. rer. Alem. T. II. p. 60.

(***) L. 9. C. 12.

outros homens bons, e por inquirição de testemunhas se mostrou; que Froila não tinha direito naquellas heranças, senão em huma em S. Pedro de Arouca; e julgáram os homens bons, e D. Egas, que ficasse firme a troca: *Et denique inde Cresconj ante Domino Egas Monis, et ibi Sifnando Odoris, et alii filii bene natorum, et exquisierunt, ut ego Froila non habebat ibi in illas haereditates nulla causa nisi haerentia in S. Petro de Arouca. Et viderunt homines bonos, et Domino Egas, ut ipsa cambiatione firmiter extitisset pro hac sententia, et placuit mihi. (*)*

§. XXVII.

Direito de que usavaõ.

No Juizo da Côrte do Rei havia algum conhecimento do Direito dos Godos; os mais governavaõ-se pelos costumes postos nos Foraes, e quando os não havia pela boa razão. Do Direito dos Godos se acha muitas vezes menção. Referiremos dois monumentos por mais antigos: huma Doação a Alberto Tibao pelo Conde D. Henrique, e a Rainha D. Teresa; e o Foral de Soure dado pelos mesmos. *Magnus est titulus donationis in quo nemo potest autum largitatis irrupere... ut in Gotthorum Legibus continetur. (**)* A clausula do Foral citado he: *Qui vocem vestram pulsaverit illud castrum pariat in quadruplum, et Regiae quomodo liber judicum praecipiat: O que não obedecer aos vossos mandados pagará ao Castello, e ao Rei em quadruplo como manda o Livro dos Juizes.* Muitos Foraes mandaõ, que nos casos occorrentes, que allí não são expressos julguem pela razão. *Totas intentiones judicent Alcaide de Villa*

(*) Vid. *Hist. Jur. Lusit.* §. 41.

(**) Souza *Prov.* P. 1. n. 2.

vostra per suam cartam, et alias intentiones judicent secundum suum sensum sicut melius poterit. Todas as acçoens, que estaõ neste Foral da Villa de Touro o vosso Alcaide as julgará por esta Carta; as outras decidirá conforme o seu intender, como melhor poder. Seguio-se depois o Direito Romano, que nos Juizos da Córte, como mais interessante, começou logo a ter grande uso, e delle se achaõ vestigios no Reinado de D. Sancho I. As Leis do Reino, o Direito dos Glossadores, o uso do Fóro, e praxe de julgar, tem sido amplíssimas fontes das decisoens dos nossos Juizes.

§. XXVIII.

Embargos.

Os Embargos, ou remedios suspensivos ás Sentenças, fóraõ desconhecidos na antiga Jurisprudencia Portugueza; assim como tambem o fóraõ na legislaçã da idade media, e na Romana. Esta expressamente prohibia ao Juiz revogar a Sentença definitiva depois de a ter pronunciado. L. 55. L. 62. ff. *de re jud.* O uso do Foro he que introduzio o remedio suspensivo de embargos, com o pretexto, de que o Juiz podia declarar o que naõ era claro ne sua sentença. Isto se fez mais preciso quando as Córtes, ou Tribunaes de appellaçã deixáraõ de ser dcambulatorios, e começáraõ a ser estaveis; porque entraõ se começou a sentir a differença que havia em seguir huma causa em hum Tribunal, que vinha ás terras, ou em hum Tribunal fixo, e remoto.

Os primeiros Embargos, de que falla a nossa Legislaçã eraõ só modificativos, isto he, naõ offendiaõ a Sentença, ou razoens, em que ella se estribava, e eraõ restrictos á execuçã. (*) Depois a Praxe introduzio a qual-

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 105.

quer sentença não só huns embargos, mas dois, o que a Lei de 18. de Janeiro de 1578. coarctou aos casos de restituição, e de suspeição; (*) Porém sem embargo da prohibição da citada Lei, e de outras posteriores, (**) os Porteiros da Chancellaria continuavaõ em receber segundos Embargos dizendo, que a Lei lhes não fazia essa prohibição; e os Embargos não somente fóraõ modificativos, mas ofensivos; isto he, mostraõ que não existem os fundamentos da sentença, cuja praxe abusiva impugnou Alexandre Caetano Gomes. Differ. III. &c.

C A P I T U L O VI.

Das segundas instancias.

§. XXIX.

Appellação desconhecida nos primeiros tempos.

Pelos monumentos da primeira idade da Monarquia, se conhece hum Tribunal de appellação; antes este Direito repugnava á fórma de Governo, que entãõ tinha a Europa. Alguns dos nossos Foraes expressamente põem pena aos que se fórem queixar ao Rei, e não quizessem receber a Sentença dos Magistrados dos Senhores. *Qui fuerit cum quaerimonia de suo vicino a Rege, et non quaesierit recipere iudicium de vestros Juratos peñet x mrs., et exeat de Vila, et remaneat hereditate in manu de vestro concilio. Todo o Vizinho de Villa boa, que se for queixar ao Rei, e não quizer receber a Sentença dos Vossos Jurados, pague dez meravedis, seja lançado fóra da Villa, e a sua herança fique no Conce-*

(*) Ord. Filip. Liv. III. tit. 88.

(**) Lei de 16. de Março de 1583.

lbo. ()* A authoridade tambem, que tinhaõ os Senhores de condemnar á morte, mostra tambem a falta que havia do Direito de appellaçaõ. *Maiordomus non accipiat Maurum alicujus qui fuerit in vinculis, vel Mauram solutam pro quacumque calumniam quam fecerit, et si Dominus terrae et consilium viderint, quod talem calumniam fecerit unde debeat lapidari, vel cremari, lapidetur, vel cremetur.* O Mordomo naõ tome para defender o Mouro de alguem, que estiver prezo, seja a culpa qual for; e se o Senhor da terra, e o Conzelho julgarem, que o crime merece a pena de ser apedrejado, ou queimado assim se faça. (Foral de Pombal), e a mesma determinaçaõ ha no Foral do Zefere.

§. XXX.

Quacrimonia, ou querima, o que era.

Pelos costumes Feudaes os homens dos Nobres, se se queixavaõ da Sentença do Juizo do seu Senhor, commettiaõ huma especie de perfidia. Para se remediar isto os meios fõraõ varios. Em algumas partes as appellaçoens só fõraõ admittidas da dilaçaõ, ou recusaçaõ de se naõ fazer justiça; em outras partes os Monarcas só tomáraõ conhecimento das causas de maior importancia, e deixavaõ aos Grandes as causas de pequena monta. Em Aragaõ para se pretextar o quebrantamento do Direito Senhorial, introduzindo a appellaçaõ, suppunha-se o aggravado em perigo de vida, e por isso elle vinha á presença da Justiça, ou Supremo Juiz clamando: *Avi, Avi, Força, Força.* (**). O mesmo costume havia na França; o queixoso chegava em altas vozes gritando á presença do Rei, pedindo-lhe reformasse a sentença. (***) Estas eraõ as

(*) Foral da Villa de Boa Jevua, por D. Martinho Paes.

(**) Blanca Com. de Reb. Aragon.

(***) Capt. L. 3. C. 59.

Querimas, ou Querimonias de que fallaõ os Foraes ; e que alguns Grandes prohibiaõ, que se fossem fazer ao Rei. Ellas naõ só eraõ feitas dos Senhores dos Feudos ao Chêfe do Estado ; mas dos Senhores subalternos de hum Feudo ao Senhor Principal: *Si cum quaerima de ipso ad Magistrum, vel ad Dominum terrae venerit.* Foral de Castello-Branco.

Destas queixas ao Soberano he que tiveraõ origem os nossos Aggravos, remedio analogo á appellaçaõ ; e cuja variaçaõ tem lançado esta parte da Jurisprudencia na maior obscuridade. Em virtude da queixa ao Chêfe do Estado, se davaõ as Cartas de Justiça, das quaes ainda falla a Ord. Liv. III. tit. 85. Estas Cartas eraõ chamadas aquellas, que os Reis mandavaõ fazer pelas queixas dos que queriaõ alcançar Direito, e levavaõ esta clausula: *Se assi he como querelou.* (*) Os Senhores territoriaes naõ levavaõ a mal estas queixas, porque ellas eraõ segundo as idéas da subordinaçaõ Feudal, e por isso ellas se introduziraõ sem muita opposiçaõ: porém quando em lugar das queixas de que se naõ administrava justiça, se introduziraõ as appellaçoens da injustiça, e iniquidade das suas sentençaõs, por toda a parte os Nobres atrevidamente contendêraõ por seus antigos privilegios. But when these were falowed by appeals on a corent of the injustice or iniquites of Sentense the nobles . . . contended boldly fort their ancient privilege. (Robertson) A pezar das Leis de D. Diniz, sobre a liberdade, que todos tinhaõ de appellar, ainda no tempo de D. Affonso V. havia Senhores de terras, dos quaes nos feitos civeis naõ havia appellaçaõ. (**)

(*) Part. III. tit. 19. L. 6.

(**) Ord. Aff. Liv. III. tit. 74.

§. XXXI.

Appellaçoens quando começdrã.

A introducçaõ do Direito Canonico, e Romano, concorreo muito para estabelecer mais amplamente a appellaçaõ á Côrte do Rei. No Reinado de D. Affonso III. se acha já este Direito. Entre as Leis deste Monarca se acha hum formulario, do modo como deviaõ ser as Cartas de agravo, o qual trata tambem do modo como se devia obrar, quando faltassem as razoens da appellaçaõ.

Em tempo do mesmo Rei D. Affonso III. era já costume dar á Parte appellaçaõ, se a pedia até nove dias; e sendo a appellaçaõ feita no lugar onde o Rei estava, devia ser pedida dentro em tres dias, e seguida até nove. (*) D. Diniz mandou, que a appellaçaõ fosse trazida até trinta dias, e que depois de appellado o Juiz nada innovasse; e por outra Lei mandou, que o Juiz, que naõ quizesse dar as razoens, e o Juizo, e o agravo em escrito ao que appellasse; nem pozesse dia ás Partes de apparecer diante de ElRei, que lhe pagasse as custas. (**)

Acabada a appellaçaõ, e concertada por Tabelliaõ, ou Escrivaõ, era entregue ao Appellante assignando-se-lhe o termo de 30. dias, ou menos conforme a distancia; porẽm isto foi depois que a Côrte começou a ser estavel. (***)

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 73. §. 2., e 3.

(**) L. e Post. antig.

(***) Ord. Aff. Liv. III. tit. 73. §. 7.

§. XXXII.

Aggravos Ordinarios.

As Supplicaçoens eraõ por Direito Romano hum remedio analogo á appellaçaõ, o qual a nossa Jurisprudencia dallí tomou. Havia em Roma certos Magistrados, dos quaes pela preheminiencia do seu officio naõ era licito appellar (como se a Justiça dos litigantes houvesse de fazer a dignidade dos Magistrados;) porém em lugar da appellaçaõ havia outro remedio, que chamavaõ Supplicaçaõ. (*) O nosso Direito lhe chama Aggravado ordinario. No tempo de D. Diniz já este Direito entre nós era conhecido; pois que na Lei de 1302. diz este Monarca, que as sentenças, que fossem confirmadas pelos Sobre-Juizes, ou Ouvidores da *Supplicaçaõ*, naõ possaõ ser revogadas, e que a Parte que as quizesse revogar, pagasse quinhentos soldos. (**). D. Pedro fez tambem Lei sobre as supplicaçoens; e mandou que os que quizessem Aggravar para elle das sentenças, que os seus Sobre-Juizes dessem, os agravos viessem a elle para os livrar como Direito fosse; e que aquelle que aggravasse pagaria em sua Chancellaria vinte cinco libras em dinheiro, assim como se usava em sua Casa.

D. Affonso V. mandou, que até 1500. reaes brancos se naõ podesse agravar dos Sobre-Juizes da Casa do Civel: que até a quantia de 100. libras se despachasse o agravo na mesma Casa, e que passando fosse á Corte; e que até hum anno depois da publicação da sentença o agravo fosse appresentado na Côrte. Nos agravos, que sahisses dos Ouvidores da Côrte, Corregedor della, Desembargadores, que por commissaõ despachavaõ em

(*) L. un. ff. de Off. Praef. Praet.

(**) L. e Post. ant. Ord. Aff. Liv. III. tit. 10. §. 5.

lugar destes Ministros, o tempo para seguir o agravo foi seis mezes. (*)

Quatro marcos de prata fôraõ a alçada, que D. Manoel deu aos Sobre-Juizes da Casa do Cível; e mandou que até oito ficaria o agravo na mesma Casa, e que hiria á Casa da Supplicação se passasse; aonde tambem hiriaõ os que sahisses dos Corregedores da Côrte, passando a demanda de trez mil reis; os dos Ouvidores, passando de quatro marcos de prata; os dos Ouvidores das Ilhas passando de cem mil reis. A multa para a Chancellaria foi entaõ mudada em novecentos reis, paga dentro de dois mezes; e para, apresentação do agravo seis mezes fôraõ dados, dentro de cujo prazo se naõ faria execução, o que foi revogado pela Lei de 1524., e depois se tornou a pôr em uso pela de 1559.

Deixando tantas miudezas, passemos agora a fallar dos agravos por instrumento, e petição.

§. XXXIII.

Aggravo por instrumento, e petição. &c.

O agravo ordinario, he relativo ao extraordinario; mas naõ foi este o nome, que no Fôro tiveraõ os agravos, que tinhaõ diversa natureza do que chamavaõ Ordinario; chamáraõ-se estes por instrumento, por petição, e nos autos; segundo o modo, com que se interpunhaõ estas analogias das appellaçoens. Investigar a origem destes remedios, e observar as suas vicissitudes, saõ pontos naõ pouco embaraçados.

Quando no Fôro se começou a introduzir o Direito Romano, e Canonico, succedeo muitas vezes ficarem Direitos semelhantes; porém de differente origem, e natureza. O Direito das appellaçoens he huma salva guar-

(*) Ordr Aff. Liv. III. tit. 109. §. 1. 34. &c.

da para a segurança dos Cidadãos, liga as mãos do Magistrado que não guardou o Direito ás partes, ou leva a hum exame mais circumspetto a Justiça dos litigantes. Taes também são os fins dos aggravos por instrumento, ou petição &c. Do mesmo modo, que na appellação elles vão a discutir, e a pôr em menos perigo o Direito, que huma das Partes suppoem offendido.

§. XXXIV.

Sua origem.

Já acima notamos (§. XXX.) os varios modos como os Soberanos procurávão diminuir o poder dos Senhores Territoriaes, que tantas desordens causávão no Estado. As Cartas de Justiça são entre nós hum dos primeiros meios. D. Diniz por Lei de 1320. deo toda a extensão a este remedio, mandando que todos podessem ganhar carta de simples Justiça livremente; nestas cartas se costumava pôr a clausula *se assi he como querelou* (*) a qual indica as querimas, e querimonias das nossos Foraes. Pela mesma Lei de D. Diniz as appellações á Côrte do Rei tiverão toda a amplidão; o Direito Canonico, que já entre nós tinha muito uso, enchêo tudo de appellações. Não sómente dos actos judiciaes, mas também dos extrajudiciaes se podia appellar; não somente das definitivas, mas também das interlocutorias; que de longas não haviaão daqui nascer? D. Affonso IV. deixa bem entender isto em huma das suas Leis a qual diz:

- » Considerando como quer que seja muito em poder dos
- » Juizes de abreviar os feitos, pero que as malicias dos-
- » que os preitos ham, sam tantas, que os ditos prei-
- » tos nom podem tam toste vir a cabamento, como com-
- » pria, postoque os Juises os entendam, e vejam por ra-

(*) Partida 3. tit. 19. L. VI.

» sem das appellaçoẽs, que as partes fazem, em ap-
 » pellando de todallas as Sentenjas, que contra ellas
 » sem dadas, postoque nom sejam definitivas. » (*)

Para evitar estes males, o mesmo Monarca coar-
 ctou as appellaçoens das interlocutorias a dois cazos. I.^o
 Quando o Juiz naõ pôde hir pelo processo em diante v. g.
 quando o Juiz julga, que o Réo naõ deve ser citado,
 ou se julga por naõ Juiz. II.^o Quando a interlocutoria
 tem gravame irreparavel pela definitiva, v. g. manda met-
 ter o Réo a tormento; todos os mais cazos ficáraõ sem
 o remedio da appellaçaõ. Ganhou o processo na brevi-
 dade; porém o direito das partes offendido pelas outras
 interlocutorias ficou sem remedio. O caminho que se bus-
 cou para evitar este mal foi, recorrer ás antigas Cartas
 de Justiça; isto he, ás queixas por que ellas fóraõ conce-
 didas; e como para melhor prova, e brevidade era me-
 lhor que ellas fossem formalizadas por instrumento, da-
 quí nasceo o nome de agravo por instrumento.

A circumstancia dos agravos introduzidos no pro-
 cesso, para remediar a falta das appellaçoens das inter-
 locutorias fizeraõ nascer tres especies. Porque, ou o Juiz
 para quem se aggravava, estava na terra, ou perto; (10)
 e neste cazo fóraõ os proprios actos ao Juizo superior;
 para o que se fez petiçaõ ao mesmo Juiz para os avo-
 car: o que deo o nome aos agravos por petiçaõ, nos
 quaes o Juiz *a quo* naõ pôde proceder por falta de actos.
 Neste cazo cahio a Legislaçaõ no mesmo mal, que que-
 ria evitar, prohibindo as appellaçoens das interlocutori-
 as; olhou porém pela brevidade em quanto limitou este
 modo de processar as cauzas, que tem Juiz superior den-
 tro de cinco legoas, e em quanto deo ás Partes, e ao
 Juiz de quem se agrava prazo certo para responder.
 Mas como o Juiz superior naõ teve tempo limitado para
 sentenciar, as delongas fóraõ as mesmas. Se o Juiz su-

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 72. §. 4.

perior estava fóra das cinco legoas , entað fórað os aggravos por instrumento , porque de outro modo a prohibiçaõ das appellaçoens nas interlocutorias ficaria inteiramente inutil.

§. XXXV.

Limitaçãõ.

Pela antiga Legislaçaõ (*) se mostra , que os aggravos das interlocutorias por instrumento , podiað tambem ser nos actos do processo : ibi. » E no caso , que o Juiz » inferior recebesse áppellaçam alguũa Parte , e a outra » Parte contraria o pozesse por aggravo nos actos sem delo tirar instrumento por dizer , que nom era caso de » appellaçam. »

A nova ordem de Juizo de D. Joaõ III. , fez já distincçaõ de casos onde só havia de haver aggravo no acto do processo , ou por instrumento. v. g. Que houvesse só aggravo no acto do processo da condemnaçaõ das custas de retardamento ; do que se pronunciasse sobre as excepçoens dilatorias &c. A mesma citada extravagante restringio a ser só caso de aggravo por instrumento aquelle , em que o Réo he absoluto , pelo Author naõ vir com o Libello no termo dado : (***) A Extravagante de 28. de Janeiro de 1578. (***) tambem restringio , só ser caso de aggravo por instrumento , ou petiçaõ aquelle , em que se naõ procede a sequestro pelas duvidas , que se movem ás partilhas ; fazendo deste modo huma excepçaõ á Ordenaçãõ , que concede haver appellaçaõ das interlocutorias no caso de gravame irreparavel na definitiva.

(*) Ord. Manoel. Liv. III. tit. 54. , e 77. , e Filip. Liv. III: tit. 70. §. 8. , e tit. 84. §. 11.

(**) Leão P. III. tit. 1. L. 7. n. 6. 7. &c.

(***) Filip. Liv. IV. tit. 96. n. 13.

§. XXXVI.

Semelhança com as appellaçoens.

Introduzidos os aggravos em lugar das appellaçoens das Sentenças interlocutorias, que as Leis prohibiaõ, elles se assemelháraõ em muitas coizas ás appellaçoens. Estas, se eraõ na Côrte, o Juiz hia contar as razoens, que as Partes tinhaõ allegado, e daquí se introduzio hirem os proprios actos; nos aggravos da terra, ou dentro das cinco legoas. As appellaçoens tinhaõ por maior prazo para serem apresentadas trinta dias, a praxe introduzio este mesmo prazo para a apresentação dos aggravos, tirando huma conclusaõ geral dos cazos singulares dos aggravos quando se nega a appellaçaõ das interlocutorias, (*) ou quando se agrava dos actos extrajudiciaes, que fazem as Confrarias, e Universidades, tendo esses actos ahí fim. (**)

§. XXXVII.

Extençaõ, que lhe deo o uso do Fóro.

Resta-nos fallar da cauza, porque o uso do Foro introduzio o remedio do agravo por instrumento, ou petiçaõ em varios mandatos dos Magistrados, que naõ sãõ interlocutorios, mas sim definitivos; aos quaes lhes podia bem competir o remedio de appellaçaõ, taõ usado na antiga Legislaçaõ. Esta praxe naõ só ha mais de dois seculos passou para a Legislaçaõ; porém depois continuou com maior extençaõ. A Ord. Liv. III. tit. 2. §. 18. que mandou ao Juiz absolver o Réo, quando o Author

(*) Ord. Liv. III. tit. 74. §. 4.

(**) Ord. Liv. III. tit. 78.

naõ vier ao termo, que lhe for assignado para trazer o Libello, tracta de huma definitiva. O mesmo he no §. 22. onde falla da absolviçaõ, que o Juiz deve dar ao Réo se com o libello naõ apresentar escriptura publica, sendo calõ, que se naõ possa provar senaõ por ella. Em quanto ao estylo do Fõro, já no tempo de Leitaõ era amplissimo. *Neque obstat*, diz elle, *si dicatur ex adverso stylum, et praxim jam admisisse gravamen, de quo agimus, interponi in pluribus casibus in Ord. non expressis*. Naõ obsta o dizer-se, que o estylo, e prática admittem aggravado, ainda nos cazos, que a Ord. naõ expressa. (*)

E parece que quando as Leis fizeraõ caso de aggravado onde competia o remedio de appellaçaõ, tiveraõ em vista a maior expediçaõ do processo; e que quando os aggravantes usaraõ do remedio do aggravado, competindo-lhes o remedio de appellaçaõ, attendêraõ ao poderem usar deste remedio diante de hum Magistrado superior, que muitas vezes estava na mesma terra; diante do qual naõ podiaõ interpôr a appellaçaõ.

§. XXXVIII.

Duvidas sobre quando cabe appellaçaõ, ou aggravado.

Postos dois remedios, que ambos tendem ao mesmo fim, tem no Fõro havido grandes duvidas, sobre quando se deve usar de appellaçaõ, e quando de aggravado, isto he, por instrumento, ou petiçaõ: o Jurisconsulto Leitaõ, que ex professo tratou esta materia, diz, que se naõ podia assignar nenhuma regra, e que todos os cazos, em que se podia usar de aggravado por instrumento, ou petiçaõ eraõ especiaes, indicados no nosso

(*) *De Jur. Lusit. Quaest. VI. n. 19.*

Codigo; (*) e em quanto á Praxe que prevalecia em contrario, respondeo com hum pensar acima do seu tempo: *Libere igitur, et laudabiliter studiosis philosophari liceat, non enim vulgi, sed unius docti existimatio quaerenda est.* (**)

Mas se confôrme a opiniaõ do mesmo Jurisconsulto a clausula da Lei: *Dará appellaçaõ, e agravo nos casos, em que couber*: se entende, dos agravos por instrumento, ou petiçaõ: esta mesma clausula suppoem, que ha huma regra geral para distinguir quando o caso he de appellaçaõ, ou quando de agravo.

Da Ord. Liv. I. tit. 80. §. 11. que manda aos Tabeliaens dar os instrumentos de agravos ás Partes, posto que o Juiz de que se agravaõ tenhaõ alçada no cazo; e da outra Liv. I. tit. 58. §. 25. que diz, que naõ cabendo as Causas nas alçadas dos Juizes, de que se agravarem, os Corregedores naõ proveráõ os agravantes: (***) nasceo a dúvida, se os agravos tinhaõ lugar em todos os cazos, ou sómente naquelles, em que naõ cabia a alçada do Juiz; e decidio-se, que os agravos sempre se deviaõ conceder; e que o Juiz superior he que havia dar provimento, ou denegallo segundo coubesse, ou naõ na alçada do Juiz o cazo de que se interpunha. (****)

§. XXXIX.

Revistas dos primeiros tempos.

Entre os remedios de reparar a injustiça das primeiras Sentenças entraõ tambem as Revistas. Como nos antigos tempos do maior valimento das Jurisdicçoens Feudaes as appellaçoens naõ eraõ conhecidas, foi preciso

(*) Quest. VI. n. 16.

(**) N. 25.

(***) Extrav. de 14. de Abril de 1524. Leão Part. I. tit. 17. l. 1.

(****) Leitaõ Quest. 6. n. 77.

recorrer a alguns meios pelos quaes melhor se averiguasse a justiça offendida pelas primeiras Sentenças. As nossas Leis nesta parte começaõ no Reinado de D. Affonso II., e dellas consta, que as Revistas eraõ limitadas ás Sentenças dadas pelos Juizes do Rei, de cuja mercê dependiaõ. Se a Parte que pedia a Revista naõ era provida, pagava certa multa. O texto da Lei expressa bem estes pontos: » Cobiçando noos poer cima aas demandas, e » nom chegar a demanda a demandas, e que por esto ha- » jam as demandas fim, qual devem, estabelescemos, » que se algum trouver a nosso Juizo aquelle, que hou- » ve demandado depois das Sentenças dos nossos Juizes, » querendolhe noos fazer mercee, que conheçam do erro » alguú se o hy houver, e depois for vencido, e acha- » do que a Sentença que guainhou a outra Parte contra » elle he boõa, e qual devia; por esto, porque constrian- » geo seu adversario como nom devia, se o vencedor » for Cavalleiro, ou Clerigo Prelado de Igreja, o vencido » seja penado em dez meravedis de ouro, se for peam ou » Clerigo nom Prelado seja penado em sinco meravedis » de ouro. »

§. XL.

Revistas no Seculo XIV. XV., e XVI.

D. Diniz restringio os cazos de Revistas ás Sentenças, que tivessem nullidade, ou quando ElRei tivesse visto primeiramente o feito, e julgasse, que devia ser outra vez examinado. D. Affonso V. ajuntou, que se podesse tambem pedir revista quando a Parte allegasse, que a Sentença fõra dada por soborno; (*) e mandou, que as Partes que por Graça especial requeressem que lhe viessem os feitos, pagassem para a Chancellaria certa somma (**)

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 10. §. 1. 3. 5. 7.

(**) Ibi.

n. 7.) Este Legislador foi, o que pela primeira vez usou dos termos *Revista por graça especial*, para differença das *Revistas*, que ao depois a Praxe chamou *Revistas de Justiça*. A Legislação de D. Manoel seguiu os mesmos passos na divisaõ das *Revistas*, e nas de especial Graça accrescentou: que para serem concedidas precederia primeiro informaçaõ de dois Letrados, que pelo feito fossem em parecer, que a Sentença não foi justamente dada; ou quando houvesse suspeiçaõ, posto que se não podesse pôr em fórma; ou quando o feito fosse de tal qualidade, e a sentença não tão bem dada, que notoriamente se concebesse, que devia ser melhor examinada.

Em contraposiçaõ ás *Revistas de especial Graça*, o usado Fóro, chamou ás outras de *Justiça*, cuja diversidade, que ao depois alguns Doutores negáraõ, he bem estabelecida pela Ord. de D. Manoel Liv. III. tit. 78. §. 7., e Phillipina Liv. III. tit. 95. §. 15. ibi » E em quanto ás outras *Revistas* que não são por especial Graça. »

O Desembargador Valasco, que escrevia a Conf. 51. pouco depois da destruiçaõ de Africa, como parece pelo §. 30. poem estas differenças entre humas, e outras *Revistas*: I. as *Revistas de Justiça* são concedidas só nos casos da Ord. Liv. III. tit. 95.; as de Graça especial são em todos os casos, em que notoriamente pareça, que o feito deva ser examinado: II. As de Graça especial haõ de ser pedidas dentro de dois mezes; as de Justiça não tem tempo limitado: III. Nas de especial Graça nada se póde allegar fóra dos autos; nas de Justiça, pode-se allegar, e provar as causas, por que as *Revistas* são concedidas: IV. Nas de especial Graça he sempre previa a informaçaõ de dois Desembargadores, nas de Justiça não.

A Legislação, que se seguiu á Ord. de D. Manoel (*) limitou as causas de *Revista I.* a taes alçadas (II)

(*) Lei de 2. de Novembro de 1564. Leão Part. I. tit. 4. I. 1.
II. 2

II. a taes Sentenças. (12) III. ao numero das mesmas Sentenças : o que tudo mostra , que hindo a Legislação cada vez mais a perder a simplicidade , o mesmo Fóro se via opprimido com a obra das suas mãos.

C A P I T U L O VII.

Das execuções das Sentenças.

§. XLI.

Execuções como se fazião antigamente.

Depois de pleiteada huma causa em huma , ou mais Instancias , segue-se a execução da Sentença. Como ella se fazia nos primeiros tempos da Monarquia ; que tempo mediava entre a execução , e a Sentença ; por quem era feita , e com que solemnidades ; são pontos sobre que em tanta falta de monumentos , apenas pôde haver conjecturas.

Quando hum Povo sahe do estado da barbaridade ; passa por diversos grãos , que fazem sentir essa mesma barbaridade , antes que chegue ao estado polido , já mais , já menos. Acima fica notado , que os Povos Septentrionaes admittião a penhora por authoridade propria do crédor , ainda antes da Causa julgada (§.VI.) o que dá maior augmento para conjecturar , que nos primeiros costumes , ou nos costumes que não conhecião os verdadeiros fins da Sociedade , este seria o modo de fazer a penhora depois da Causa decidida. A Ord. Liv. IV. tit. 23. §.3. : dá boa prova da penhora feita por authoridade propria ibi : » E se o » alugador da casa não pagar o aluguer ao tempo que » prometteo , o senhor della o não poderá penhorar por » se escusarem differenças : mas poderá mandar fazer » isso ao Alcaide da Villa , ou Lugar onde acontecer : ao » qual mandamos , que por seu mandado faça essa pen- » nhora , sem outra authoridade de Justiça. » Eis aquí o cré-

crédor mandando fazer penhora aos mesmos executores da Justiça, o que era já huma modificação dos costumes antigos, que feita por D. Affonso V. (*) passou para os Codigos, que se leguíraõ; tanto vigor tem o Direito costumeiro! O primitivo uso era o proprio crédor fazer por si a penhora. » Item. Costume he, que o senhor da » casa pôde penhorar sem coima, e tomar o penhor em » sua casa polo aluguer, que lhe devem... E elto he » estabalescido, e acostumado de longo tempo por se ha- » verem de tirar brigas, e contendas entre as pessoas, e » por boom pagamento; e foi publicado no Paaço do » Conselho da Cidade de Lisboa em Juizo, perante Af- » fonso Martins Alvernas, Alguasil geeral em a dita Ci- » dade... e o publicou em Juizo aos vinte dias do mez » de Outubro; era de mil e quatro centos, e onze an- nos. » (**). A Lei de D. Affonso II. (***) he o Direito mais antigo que temos sobre penhoras em materia jul- gada. Ella manda que o Porteiro faça a penhora, e naõ receba do penhorado cauçaõ. As penhoras, de que fa- zem mençaõ os Fõraes, as mais dellas saõ relativas ao principio da Causa: algumas clausulas ha que fazem du- vida, se eraõ depois do pleito findo. *Qui in Villa pin- dar cum Saione, et sacudirint ei pignos... pidret pro 60. sold. medios ad Consilio, medios ad rancuroso: O que na Villa penborar com o Saiaõ, terã do que lhe tirar 60. soldos, metade para o Concelho, e metade para o que- relante.* (****) Em algumas terras os moradores naõ po- diaõ ser penhorados, senaõ pelos seus vizinhos: *Et ho- mines de Touro non solvant pignora pro Domino Touro, neque pro Merino, nisi pro suo vicino: Os habitadores de Villa de Touro naõ seraõ penborados pelo Senhor da Villa, nem por Meirinho, e só o poderdõ ser por seus*

(*) Liv. IV. tit. 73. §. 6.

(**) §. 2., e 5.

(***) Ord. Aff. Liv. III. tit. 92.

(****) Foral de Castello- Branco.

vizinhos. Esta legislaçãõ tinha semelhança com a Lei Salica, a qual dizia fallando da execuçãõ da sentença: Tunc Gravio roget septem Rathbimburgios, qui secum ambulent ad domum illius, qui fidem fecit; dicat si praesens est, voluntate tua solve homini isto de eo quod ei fidem fecisti, et elige duos ex his, quos volueris, quibuscum, quod solvere debes ad pretiato: depois do crêdor se queixar ao Juiz, de que o devedor não compria a palavra, que tinha dado de lhe pagar entãõ o Juiz requererã a sete homens bons, que vãõ com elle á casa do devedor; e se estiver presente digalbe: A boamente paga a este homem, o que lhe prometeste pagar, e destes escolhe dous homens, com os quaes se faça a estimaçãõ, do que deves pagar.

§. XLII.

Tempo, que mediava entre a Sentença, e a execuçãõ.

Até ao tempo de D. Fernando os penhores de bens de raiz não pôdiã ser vendidos senãõ passado anno, e dia, e os moveis, passados tres mezes; este Monarca limitou o prazo para os primeiros a tres mezes, e para os segundos a tres nove dias; cujos prazos duravaõ ainda no tempo de D. Affonso V. (*) D. Manoel determinou, que os bens de raiz andassem em pregaõ trinta dias, e os moveis dez; e D. Sebastiaõ limitou o primeiro prazo a vinte, e o segundo a oito. (**)

Até ao anno de 1476. se passavaõ Sentenças, (13) e depois Cartas executorias como agora se usã; porẽm entãõ se resolveo, que se passassem primeiro Cartas executorias, e depois de compridas, Cartas de Sentenças. (***)

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 106. §. 1., e 2.

(**) L. de 28. de Jan. de 1578.

(***) Synops Chron. Tom. I. p. 108.

CAPITULO VIII.

Males, que produzio no Fôro a introducção do Direito Romano, e remedios, que fôraõ buscados.

§. XLIII.

Extinção de Advogados, e Procuradores.

A Legislação Romana, filha de diferentes Constituições, e por isso falta de fórma nos seus principios, quando no Seculo XII. foi introduzida nos Governos da Europa, se por huma parte extinguiu as práticas dos duellos, e Juizos supersticiosos, por outra produzia no processo delongas infinitas, (14) poz os Direitos dos Cidadãos vacillantes, e fez precisa na Sociedade huma nova, e numerosa classe, que vive pelo trabalho dos mais. Os Governadores dos Póvos sentiraõ os males, que entãõ começavaõ; e por isso lhes procuráraõ alguns remedios, porém a continuação, e o maior auge desses males mostra, que taes remedios fôraõ insufficientes. Friderico III. em Alemanha mandou abolir os Doutores, tendo para si que elles eraõ os que produziaõ os males do Fôro, (*) Quasi semelhante remedio tomou a nossa Legislação, que lentia os mesmos males. Huma Lei de D. Diniz de 1282. reprehende os Advogados pelas muitas delongas, que elles causavaõ nas demandas; outra do mesmo Monarca manda, que os Sobre-Juizes castiguem os Procuradores, e Advogados, que faziaõ burlas; e taxa-lhes os salarios. D. Affonso IV. diz em huma das suas Leis, *que por causa das muitas delongas, que tinham as demandas, os homens, que se mettiam nos preitos deixavam perder sa proel.* Para evitar isto mandou, » que

(*) Cusp. pag. 411.
Tom. VI.

» nom houvesse Vogados na Coorte, nem em parte algu-
 » ùa Procuradores residentes; e que os Juizes fizessem
 » jurar os Vogados, que as Partes tinham boons preitos;
 » e que se nom povessem as razoens, que se deviaõ poer,
 » nom tevessem salario, e fossem privados do officio, e
 » que os Juizes fezessem aas Partes as perguntas, que
 » bem lhes pareceffe para decisaõ do feito. » Fernaõ Lo-
 pes na Chronica de D. Pedro I. (Cap. V.) conta, que
 este Rei para atalhar as demandas, mandou que em sua
 Casa, e em todo o seu Reino naõ houvesse Advogados
 alguns. Porém este remedio foi infructuoso, porque naõ
 estava allí o mal. Fôraõ culpadas as pessoas, que mane-
 javaõ o Direito Romano, e elle ficou desculpado; de-
 vendo ser pelo contrario; porém isto requeria huma Lo-
 gica mais apurada, do que era a daquelle tempo.

§. XLIV.

Renascimento do antigo modo de processar.

O outro remedio, que os nossos Legisladores to-
 máraõ para palear as desordens do Fôro, foi assemelhar
 alguns processos á antiga ordem dos mesmos Juizos; isto
 he, ouvidas as Partes com as suas provas, e sobre ellas
 proferir a Sentença. Porém isto repugnava a tantas solem-
 nidades, que tinha o processo segundo as regas de Di-
 reito Romano, e Canonico: os Doutores de cujos Di-
 reitos tinhaõ interesse em que o processo perdesse a sua
 antiga simplicidade. Naõ houve regra alguma para os
 processos seguirem tal nõrma, antes a Lei de D. Affon-
 so IV., que manda, que os Juizes julguem pela verdade
 sabida sem embargo do erro do processo, (*) mostra
 bem as minucias, sobre que no modo dos Juizos insis-
 tiaõ os Juristas daquelle tempo. As mesmas Sentenças

(*) Ord. Liv. III. tit. 63.

pleiteadas ao modo dos primeitos tempos expressamente fallão nos estragos do Fôro: porêmos aquí huma clausula breve de huma sentença de D. Affonso IV; e no fim desta Memoria poremos por extenso huma sentença de D. Diniz para melhor se conhecer a fôrma particular, que para a sua decisaõ tinhaõ alguns feitos. Epigrafe:

Carta per que ElRei manda, que ninguem de Thomar sirva em ninguia guerra salvo com ElRei.

» Dom Affonso por graça de Deos Rei de Portugal,
 » e do Algarve, a quantos esta Carta virem faço saber,
 » qua demanda era perante mim entre o Conselho de
 » Thomar por Estevam Domingues morador em esse logo
 » seu Procurador d'alma presente, e D. Rodrigues Annes
 » Mestre da Cavallaria da Ordem de Christo, e o Con-
 » vento de sa Ordem por Affonso Pires Procurador, que
 » foi em ma Corte seu Procurador d'alma por rasoõ de
 » aggravamientos, que esse Conselho disia, que recebia do
 » dito Mestre, e dos seus, e de sa Ordem. E porquẽ
 » dessa demanda podera receber grandes escandalos, e que
 » feria desservisso de Deos e meu, e damno das Partes;
 » e confirando, que se fossem bem decididas maior servisso
 » poderia receber delles, que se andassem em demanda
 » estragando gram parte do que am. Fis veer esses aggra-
 » vos presentes as Partes, pcr as confissoens, que elles
 » perante mim fiserom, e per escrituras, que mostrarom:
 » as quaes vistas dei sentença definitiva pela guisa que
 » se segue. . . . E em testemunho desto mandei dar ao di-
 » to Conselho de Thomar esta minha Carta, dada em Va-
 » lada trinta dias de Outubro. ElRei o mandou visto o
 » feito com os do seu Conselho. Vasques Annes a fes era
 » de mil tresentos, e noventa e hum annos. » (*)

Desta sentença antiga se vê, que huma demanda de-

(*) Cartorio da Camera de Thomar.

cidida pela prática moderna daquella idade, era hum estragamento das Partes; pelo que neste caso, e em outros se recorreo ao modo antigo de julgar os pleitos, que era presentes as Partes por confissoens, que ellas fazião, e por escripturas, que mostravaõ. &c. Mas por que razaõ conhecido o mal, e buscado o remedio, se não continuou com elle? He este hum fenomeno Politico bñ digno de observaõ!

§. XLV.

Abreviaõ dos termos do processo.

O terceiro meio de que se usou para remediar as de-longas, que se introduziraõ no processo, foi abreviar-lhe os termos. D. Diniz foi o primeiro, que buscou este caminho, mas quando o Fóro via hum mal evitado, outro lhe nascia. Neste Reinado começou a authoridade dos Doutores a ser tida por Lei, o que a mesma Legislaõ authorizava. » Item, he costume per Cantorem Elborenssem. Item he Direito per Cantorem Elborenssem. » Item he costume per Magistrum Julianum, et per Magistrum Petrum, » saõ modos como se explica o Direito daquelle Reinado. A pezar dos remedios, que D. Afonso IV., e D. Pedro I. propozeraõ para atalhar as defordens dos Juizos, ellas eraõ taes no governo de D. Fernando, que elle diz: » que no seu tempo se moviam, » e tratavam demandas, preitos e contendas sem conto, » e sem mesura, de tal sorte que os homens nam soo perdiam o que tinham pera seu mantimento, mas leixavaõ seus mesteres; o que elle attribue aq conrompimento das testemunhas, pelo que determinou em certos casos, que houvesse soo provas per escriptura. » (*) Porém se a corrupõ das testemunhas era a causa de tantos

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 64.

pleitos, não he sem razão conjecturar, que ella podia obrar corrompendo o Tabellião, que faz as escrituras; ou fingindo-as de tempos antigos. O certo he, que por este meio o mal se não evitou; porque a Legislação do seculo seguinte se queixa das grandes dilacões, e demoras, que tinhaõ os feitos; as quaes procurou evitar abreviando os termos do processo, o que já se tinha tentado: Isto mostrará a breve synopse, que vamos a fazer de varias Ordens judicarias, que no Seculo XIV., e XV. fóraõ publicadas.

§. XLVI.

Synopse das Ordens judicarias.

Ordem judicaria de D. Affonso V. (*) O traslado do Libello era dado ao Réo para deliberar. (§. 6.) Se o Author fazia alguma addição ao Libello, o Réo tinha prazo para responder, e quantas addições fazia tantos prazos tinha o Réo, e estando ausente tantas novas citações. (§. 12.) Pronunciando-se sobre as excepções, se o Réo confessava, devia vir com as razões em forma até ao outro dia; negando, vinha o Author com os artigos. (§. 19.) Julgando-se, que o Libello trazia Direito, seguia-se o juramento de Calumnia, e a Contestação da lide affirmativa, ou negativa, ou por clausula geral. (**)

Vindo com embargos a contestar dava-se traslado delles ao Author para responder: (***) Feita a contestação, vinha o Author até o outro dia com o Libello, o Juiz lhe assignava mais dois termos quando faltava. (§. 6.)

Ordem jud. de D. Manoel. (****) Vista do Libello

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 20.

(**) Ibi. Tit. 58.

(***) Tit. 57. 5.

(****) Ord. Man. Liv. III. tit. 15.

ao Réo , que podia pedir tempo para deliberar. (§. 4.) Excepções antes de responder ao Libello , (§. 9.) e absolvição da Parte que requer , e mostra que a procuração da outra não he bastante : (§. 10.) Tres termos ao Author para vir com o Libello , (§. 17.) outros tres ao Réo para contrariar ; tantos para a replica , e treplica. (§. 20.) Os artigos cummulativos , e dependentes tinham hum só termo ; o mesmo na sua contrariedade , replica &c. (§. 24.) Todos os termos eram peremptorios , (§. 15.) e o Procurador , que não dava o feito no termo era condemnado em 20. cruzados , ainda que não houvesse accusação. (§. 16.) Humas só razões sobre o Libello , ou a final ; e só na Relação , he que podia ser de palavra. (§. 12.)

Ordem Judic. de D. João III. de 5. de Julho de 1526. (*) se a causa se não decidia pelas perguntas do Juiz , o Author vinha á primeira com o Libello , que era recebido sem se lêr : duas audiencias para a contrariedade , huma para a replica , outra para a treplica. (1. e 2.) Quando o Réo allegava , que a acção não era de receber tinha hum termo , que era o da contrariedade , (4.) e se tinha excepções dilatorias , devia vir com ellas no mesmo termo ; (6.) e querendo embargar o processo com alguma das excepções peremptorias *Sentença , transacção , juramento , paga , ou quitação* , tinha dez dias para a provar ; se procedia , eram assignados os termos de contrariedade , replica &c. , e não procedendo , condemnado o Réo nas custas , vinha com a contrariedade. (7.) Se as Partes não vinham nos termos assignados , eram lançados delles , e só eram admitidos na primeira audiencia com justa causa. (9. 10.) Os artigos accumulativos , ou dependentes , ou de nova razão tinham lugar antes da prova , (16.) e só huma vez , (19.) excepto os de nova razão , que se podia allegar quando o feito se houvesse de despachar a final em Relação , ou no caso de apellação , ou de agravo , não se tendo allegado na apellação : (20.) Os artigos de opposição postos antes de dar

(*) Leão P. III. tit. 1. L. I.

lugar á prova na primeira instancia, eraõ recebidos na audiencia, e assim a contrariedade. &c. Se eraõ postos depois, ou em outras instancias antes do feito concluso; pronunciava-se nelles por defembargo. (28.)

Naõ havia agravo, ou appellaçaõ no que respeitava a ordenar o processo; excepto nos casos nesta Lei especificados. (22.) Os Procuradores, que punhaõ termos diffamatorios, ou artigos impertinentes eraõ castigados: (31. e 32.) Se os autos se annullavaõ por falta de alguma solemnidade pagava as custas a Parte culpada. (33.) As Suspeiçãoens eraõ julgadas dentro em hum mez, e tinhaõ mais quinze dias, havendo causa (39.)

Ordem de Juizo de D. Sebastiaõ de 28. de Janeiro de 1578.

Manda: Que na primeira instancia naõ haja artigos accumulativos, ou de nova razaõ; (1.) e que cada Sentença naõ tenha senaõ huns embargos, excepto se fõrem de restituçaõ, ou suspeiaõ. (2.) Que corra a causa posto que se allegue, que os papéis para a sua prova estaõ na India, &c. se lá se naõ fez o contrato, (8.) e ainda que o chamado para authoria esteja fóra do Reino. (9.) Que posta a opposiçaõ depois das inquiriçoens abertas, correrá em feito apartado, e findo o primeiro feito correrá o segundo. (12.) Que nas acçoens, que nascem de escriptura publica &c. naõ provando o Réo dentro de dez dias perfeitamente coisa que o releve, será condemnado, e executado sem appellaçaõ, ou agravo, dará porém o Author fiança á quantia executada até a decisaõ dos embargos recebidos; (4.) e se dentro nos dez dias se vier com embargos de incompetencia &c. seraõ summariamente. (6.) Que o Assistentie tome o feito nos termos, em que estiver. (15.) Que o Advogado, que naõ der o feito no termo assignado, seja logo condemnado nas custas do retardamento, e em dez cruzados; (26.) e que a conselhando contra Direito, tenha as penas do Juiz, que jul-

que julga contra Direito. (25.) Que não haverá embargos á execução de coisa certa sem depósito; (43.) e que os artigos de liquidação serão summarios. (44.)

Reformação da Justiça de Filippe I. de 4. de Janeiro de 1583.

Determina: Que nenhum Ministro se dê por suspeito; salvo se souber, que he parente dentro do quarto gráo; e que havendo embargos ao procederem as suspeições, se determinem dentro dos 45. dias. Que quando se pedirem fructos, ou rendimentos, se declare a quantidade: que os Alcaldes fação logo as penhoras, pena de suspensão: que a folha dos criminosos se corra em oito dias: e que em hum só feito se livrem os criminosos do mesmo crime, querendo.

Reformação da Justiça de Filippe III. de 26. de Janeiro de 1613.

Manda: Que toda a pessoa, que pedir vista para embargos, não possa ter o processo mais, que hum só dia para os formar, e tornar com elles; e que os Escrivaens passarão logo mandado para se darem os processos.

§. XLVII.

Conclusão.

A pezar de tantas Leis, que se tem feito para diminuir os pleitos, e abreviar os processos, elles tem crecido, e são eternos. Isto provaõ os muitos Tribunaes, e Magistrados. accrescentados de novo em tempo, que a povoação diminuhia, e immensa classe de gente, que vive da Justiça. Logo os remedios, que se tem buscado não fóraõ adequados. Qual pois será a cura de taõ grande

grande mal? He ponto digno, que sublimes engenheiros nelle se empreguem. Concluamos o nosso discurso, e como o viandante cansado observa do alto monte o caminho que tem andado; assim nós lançando hum golpe de vista sobre o que deixamos escrito, observamos 1.º a simplicidade dos primeiros processos, nascida da simplicidade das mesmas Leis; cuja simplicidade embaraçada com a introdução dos Direitos Romano, e Canonico, produziu novas demandas, e infinitas delongas no processo (§. 3.) males, que procurando-se evitar, nascêraõ muitas vezes em maior numero. (Cap. 8.) II. Olhando para as differentes partes do processo observamos nas citaçoens, as que se faziaõ pelo signal do Juiz, (§. 5.) e por penhora; (§.6.) o modo como os Mordomos tomavaõ as causas; (§.9.) e o fôro que se seguia. (§.11.) Nas acçoens notamos duas especies: o Juizo directo, e indirecto; (§. 13.) com rancura, e sem rancura. (§.14.) Nas provas vimos o modo como depunhaõ as testemunhas, e a sua qualidade; (§.17. 18.) como eraõ feitos os instrumentos, e por quem. (§.23. 24.) Indicamos nas Sentenças o Direito, em que se fundavaõ; (§. 27.) os remedios de as reparar na primeira instancia por embargos; (§. 28.) na segunda por appellaçoens, (§. 29.) aggravos ordinarios, aggravos por instrumento, (§.32.33.) revisttas, (§. 39.) e o modo de fazer as execuçoens. (§. 41.) Para melhor se conhecer as desordens, que tem havido na teia Forense, ajuntamos huma breve synopse da Legislação de varios Reinados, que as procurou remediar; (§. 46.) porém debalde. Isto, o que tinhamos para dizer, sobre o Problêma dado.

F O R A L

De Thomar por D. Gualdim em	- - - - -	1162.
Do Zesere pelo mesmo.	- - - - -	1174.
De Pombal pelo mesmo.	- - - - -	1176.
<i>Tom. VI.</i>	<i>M</i>	<i>De</i>

De Castello-Branco por D. Pedro do Alvito. - -	1213.
De Villa de Touro pelo mesmo. - - - -	1220.
De Villa-boa-Jejuá por D. Martinho Petris. - -	1254.
De Soure pelo Conde D. Henrique. - - - -	1081.

Juntamos as seguintes Notas para maior prova dos lugares a que se referem, e que se indicão pelos numeros aquí postos, e nos mesmos lugares desta Memoria.

1. Veja-se a clausula do Fôral da Villa-boa-Jejuá referida no §. XXIX. desta Memoria.

2. Ainda no Reinado de D. Diniz, quando o Rei dava algum por Juiz a algumas Partes, que se lhe hiaõ queixar, este não decidia por si, mas com o Concelho. (*) O juizo de muitos he menos sogueito á corrupçãõ, e mais apto para achar a verdade.

3. Como o signal do Juiz era de materia, que se podia quebrar, he claro, que esta propriedade não podia competir ao Alvará, ou Carta.

4. Este Direito de penhorar por authoridade propria mostrava, que era reliquia do estado primitivo da independencia do homem; e que a Sociedade, em que elle existia era imperfeita nesta parte. Elle se foi perdendo á proporçãõ que a Sociedade se foi tambem polindo; a clausula dep. extincta em nossos dias; L. de 30. de Maio de 1774., aquí teve origem.

5. A Legislaçãõ sobre as revelias produzio no Fôro delongas infinitas. Por huma Lei de D. Affonso III. de 1310. as revelias se podiaõ purgar até tres vezes em hum anno. D. Diniz legislou tambem sobre as revelias seguindo as Leis Romanas. Huma Lei de D. Fernando diz, que era costume antigo do Reino, que os reveis fossem attendidos depois das Sentenças dadas anno, e dia; e que ainda depois das execuçoens feitas fossem admittidos.

(*) Veja o Decreto que vai no fim desta Mem.

Este prazo se limitou depois a quatro mezes; mas para illudirem a Lei os Réos » leixavam-se cahir em revelias, » e jafer em ellas os ditos quatro meses, os quaes passados, » quando eram chamados a Juizo outra vez nom queriam « apparecer, e leixavam passar outras revelias, e jafer em » ellas outros quatro meses, e assim hiam prolongando » os feitos . . . de guisa que as Partes que eraõ AA. nom » podiam haver seu direito.

6. A oppressão dos grandes proprietarios foi naquelles tempos taõ extrema respective ás outras classes, que muitos homens livres, para se vêrem fóra das oppressões, que soffriaõ, se faziaõ escravos de grandes Senhores. Marculfo traz a formula, com que isto se fazia a que chamávaõ *obnoxiatio* L. 2. C. 28. Entre nós se a classe pobre dos homens livres não soffreo tanto, com tudo em muitas terras não lhe permittiaõ morar os Senhores territoriaes. *Enfançom*, diz o Fòral antigo de Thomar: *nem alguõ homem nom baja em Thomar casa, nem herda-da, salvo quem quiser mora vosco, e servir como voos.*

7. No tempo de D. Affonso III. já havia auto do processo, na qual se mandavaõ pôr as procuraçoens, que traziaõ os maridos de suas mulheres em pleito de bens de raiz; (*) porém a fraze com que as Leis desse tempo se explicaõ: *dos Juizes, que ouvem feitos*; as terras onde havia Juiz, e não havia Escrivaõ para escrever os seus mandados. (**) As Partidas, que por este tempo, fallando dos Juizes da Còrte, dizem, que seria bom, que soubessem escrever. (***) A Legislaçaõ de D. Diniz, que acabamos de referir; mostraõ, que ainda entaõ o processo pela maior parte não era elcrito; e que os Juizes tinhaõ mais feitos para ouvir, do que para vêr

8. As testemunhas também depunhaõ na presença das Partes entre os Romanos, como se mostra da L. 18.

(*) Ord. Aff. Liv: III. tit. 45. §. 1.

(**) Ord. Aff. Liv. III. tit. 47.

(***) P. I. tit. 22. L. 18.

Cod. de *fid. instr.*, e da Lei 19. Cod. de *test.* O que claramente se vê do que Quinctiliano (*) diz do modo como as testemunhas haviã de ser procuradas, e dos preparos, que devião ter; para que o adversario não as enredasse com as suas perguntas. Porém a L. 14. C. de *test.*, que diz: *Quod testis debet judicantis intrare secretum*, moveo os Glosadores a crer, que as testemunhas eraõ procuradas em segredo, posto que as Partes estivessem presentes. A palavra *secretum* não significa aquí segredo, como adverte Nood; mas sim o lugar, em que se fazia o Juizo. Porque nos tempos da Republica as causas eraõ tratadas na praça publicamente. Porém no tempo dos Emperadores, os Auditorios fóraõ transferidos para as Basilicas, onde poucos vinhaõ assistir, por isso o Juizo foi chamado *Secretarium* ou *secretum Judicis*.

9. Aquí se observa huma mistura de idéas da Legislação Romana com as de Direito Patrio. Porque o remedio de aggravado era dos costumes Patrios; porém o modo de o interpôr por petição dentro das cinco legoas para o Corregedor, era tirado do Direito Romano, que concedia ao Prefeito de Roma exercitar a sua jurisdicção *intra centesimum ab urbe lapidem*, e esta he tambem a mesma origem das cinco legoas ao redor da Côrte. (**)

10. A alçada da Cãsa do Porto, pela Lei de 1696. foi determinada em bens moveis 350 ϕ 000., e nos de raiz 400 ϕ 000. (***)

11. Não ha revista nas Sentenças interlocutorias, nas suspeiçoens, nas causas crimes, que não tiverem perca de bens acima de 60 ϕ 000. reis em bens de raiz, e 100 ϕ 000. reis em moveis; e a revista será sómente no que pertencer aos bens. (****)

12. D. Affonso IV. foi o primeiro, que fez Lei,

(*) *Inst. C. 7.*

(**) *L. 1. ff. de Offic. Praef. Urbi pr. §. 4. L. 17. C. de appell.*

(***) *Coll. I. n. 1. §. 1. Ord. L. I. tit. IV.*

(****) *Ord. L. III. tit. 95. §. 11., e 12.*

para

para que findo o feito se desse Carta ao vencedor, que contasse a força do processo. (*)

13. A Legislação do Reinado de D. Affonso III. mostra, que os Jurisconsultos daquelle tempo buscáraõ pôr o processo á maneira do Direito Romano; para o que elles formavaõ sua especie de systêma da ordem judiciaria. » Dito havemos, dizem os Doutores daquelle » idade, dos que poodem ser Procuradores, e daquelles, » que os poodem fazer, e sobre quaes preitos, e qual he » o costume. » e em outra parte: » Dito havemos em este » Tratado de suso dos citados, e dos que poodem cha- » mar outros com quem hajam preitos pera casa de El- » Rei, e dos que podem ser chamados tambem por rasom » de si como por rasom de coisa sobre que os chamam, e » de outras coisas de que se ende seguem, e qual he o » costume. » (**)

14. Outra Sentença de D. Affonso IV. entre o Concelho de Pombal, e o Mestre da Ordem de Christo, referida por Miguel de Cabedo, e Gonçalo Dias de Carvalho, (***) mostra bem, que a pezar da ordem, e solemnidades novas, que já entãõ havia no processo; as fórmãs dos Juizos se inclinavaõ á simplicidade antiga. A clausula da dita Sentença he: » E tanto foram por » preito perante mim que eu julguei que as ditas raso- » ens, que o dito Conselho trasia, nao trasiam direito » nem embargavam o que o dito Mestre pedia. *E fis » pergunta ao dito Pero da Costa procurador do dito » Conselho se queria al diser, e elle dice, que al nom » havia.* E que visse o feito, e julgasse o que era di- » reito. »

(*) L. e Post. antig.

(**) L. e Post. antigas.

(***) Liv. manusc. no Cart. do Convento de Thomar.

D. DINIZ por Graça de Deos Rey de Portugal, e do Algarve: a voos Alcaide de Vallença, e de Monfam faude. Sabede, que o Abbade, e convento de meu Mosteiro de Saõ Fins de Friestas, me enviaram dizer, que elles ham hum seu Couto, que lhes derom os Reys, que dante mim foram, que lhes eu confirmei, e dizem, que elles havendo de fazer ahi Juizes no dito Couto, que vierom aavença, e composiçam com o Juiz de Trojam. que esse Juiz huã vez no mez, e nom mais viesse a cabo do Couto a fazer conselho, e audiencia, e dizem que a aprazimento de ambas as partes confirmei a dita avença, e composiçom. Outro si me enviaram a dizer.. que ElRey D. Affonso meu Padre, e eu mandamos per nossas Cartas, que os Coutos do dito Mosteiro nom houvessem Cavalleiros maladios, nem comprassem hi nenhuma coisa, nem outro si tirem, nem filhem carnes por sa cozinha; e ora dizem, que criavam ahi Cavalleiros Maladios, e que faziam ahi comprar, de guiza, que o dito meu Mosteiro recebia grandes perdas e grandes damnos, e que nom pode ahi aver seus direitos, e seu mordomo, que ahi anda naõ pode haver direitos dante os filhos dalgo; e pediromme por graça, que lhes fizesse goardar as Cartas de liberdades, e avenças, e composiçoins, que sobre isto tem dos Reys que dantes houverom, e de my, e lhes alce força. Poloque vos mando vista esta carta vaades logo a esse Couto, e *levedes comvosco hum taballiom. e fazedes as Partes ante voos vir bouvidas sobre ellas ditas couzas que dizem que recebem dezaguizadamente* e tudo aquillo, que ahi achardes, que ahi forem como nom devem fazedolo correger assi como achardes per Direito e nom sofredes a esse Juiz, nem a outro nenhum, que lhe faça desaguizado, ou força, e desde ahi vede as ditas cartas, que sobrisso tem dos Reys, e de my, e as cartas das Composiçoins, e das avenças que foram feitas entre elles, e fazedes goardar assy como achardes, que he

he de Direito e nellas conteudo, salvo, se a outra parte mostrar razam por si tam de Direito por que o nom devades fazer onde al nom façades, senom a vos me tornaria eu por ende peitariades outo centos incoutos; e por veer como asy comprides meu mandado, mando que o dito Abbade de S. Fins e convento ou alguem por elle tenha esta carta, e qualquer tabaliom que a vir, lhe dee testemunho se ahi for mister. Dada em Lisboa a vinte dias de Maio. ElRei o mandou pelo Mestre Joam seu Clerigo. Affonso Ramondo a fez. Era de mil trezentos e hum annos. Magister Joanes vidit. A qual Carta dada por Leuda pediroam a nos, que lhe fizessemos vir perante noos a Fernam Vicente Juiz de Trojam e os *ouvissemos com elle* sobre os ditos aggravamentos e maos, que lhe o dito Juiz fazia, e fizera, e mandara azer ao Meirinho hindolhes contra o Privilegio, que tinham por que haviam o dito Couto marcado e coutado, e dado do Infante D. Affonso, que foi neto do Imperador, e filho da Rainha D. Tareja, o qual Previlegio, o dito Abbade, e Convento dixerom que lhes fora outorgado pelos Reys, que depois forom de Portugal e pelo Mui Nobre Senhor D. Diniz Rey de Portugal e do Algarve, que. agora he, e disto mostraranos cartas selladas dos Selos dos Reys, e outro si mostrarom. huma Carta de Noso Senhor e Rey D. Diniz pela graça de Deos Rey de Portugal, e do Algarve da avença e composiçom que houvera e havia antre o Juiz do Conselho de Trojam, e os Tabaliaens de huía parte eo Abbade e Convento de S. Fins por si, e pelos homens e moradores do dito seu Couto da outra, da qual Carta o theor della hera de mil trezentos, e dezoito seis dias por andar de Abril.

Saibam todos que em presença de mim Martim Tabaliam de Trojam, e das testemunhas, que aqui som escritas o Abbade de S. Fins de Friestas e o Juiz de Trojam sobre contendas que haviaõ sobre o Couto de S. Fins, que o Juiz queria ahi julgar, e o Abbade nom queria, e dizia, que tinha carta de ElRey per que fizesse

fe o Juiz, e fizeram a composiçom dentre si, que o Juiz de Trojam ficasse por Juiz do Couto de S. Fins assi como hera de Trojam, e o tabaliam uzasse de seu officio nese Couto de S. Fins assi como em Trojam e o Juiz de Trojam. dar em esse Couto conselho cada mêz ao Abbade assi como o daa ao termo da terra em esso julgado: e os preitos desse couto serem ahi ouvidos e julgados, e se alguns de seu prazer quizerem hir demandar o Juiz vam, co Abbade com o Povo do Couto seraa chamado pera fazer o Juiz como o outro Povo de Trojam quando Juiz quizerem fazer em esse julgado, e esto pede a ElRey por graça e mercee que lhes confirme por saa carta, e pedirom a mim Tabaliam de suso dito huū intrumento desta composiçom: e eu deulho com o meu signal, que tal estaa, e noos Abbade sobredito pera isto nom vir em duda pozemos ahi noslos Sellos, que presentes foram. Jeronimo Cerveira, Miguel Navalha, Martim Joannes Clerigo do Abbade, e Joam Pires Porteiro, e Jeronimo Annes Alcaide de valença; as quaes cartas mostradas, e liudas perante noos fizemos emprazar ao dito Juiz Fernam Vicente perante noos ao qual dia o dito Juiz perante noos pareceu per si, eo dito Abbade, e Convento per seus Procuradores Pedro Affonso Abbade de S. Bartolameu, e Alvaro Annes frade do dito Mosteiro de S. Fins, dizendo os ditos procuradores, que o Juiz lhes hia contra a avença, que fora feita entre elles assi como hera contheudo na carta de ElRey, na qual carta era contheudo, que o dito Juiz nom viesse ao dito Couto fazer conselho mais de huma vez cada mez a lugares asignados acabo do Couto, e mais nom: e deziam os ditos procuradores, que o dito Juiz lhes pasava contra esta avença e composiçom. hindo de cada dia ao dito couto, e fazendo ahi conselho poloque pediam a noos os ditos procuradores do dito Mosteiro de S. Fins a noos Alcaldes sobreditos que os mantivessemos a dita carta de avença, e defendessemos ao dito Juiz de Trojam que nom viesse ao dito Couto fazer Conselho mais de huma vez no mez assim como na dita

dita carta de ElRey mandara acabo do couto, e que assi lhe julgassem per sentença, e protestavam o dito D. Pedro Abbade de S. Bartolomeu, e Affonso Annes frade do dito Mosteiro Procuradores do dito Abbade, e convento do dito Mosteiro de S. Fins, que desde que noos esta sentença dessemos salve lhes ficasse a demanda despois per diante nós, e o dito Juiz, que lhes corregesse muito mal e muita força que fazia e fizera aos moradores do dito Couto de S. Fins, e oo dito Abbade e Convento indolhes contra o seu privilegio, e fazendolhes muito desfavoramento e levando dois homens moradores do dito Couto a seu aferto como nom devia, e fazendoos prender ao Meirinho desaguizadamente e receber grande perdas, e grandes damnos, e dezonras por hi nom por solta pera demandar todo aquesto per diante noos e em seu loggo e em seu tempo que dito mister fizesse, primeiramente nos pediam, lhe cumprissem a avença assi como na carta de ElRey era conteudo, e o dito Fernam Vicente Juiz dezia, que noos nom havemos porque cumprir a dita carta de ElRey, porque, dezia, que a dita terra de Trojam nom fora apregoada, nem outorgara a dita avença que o dito Juiz e tabaliam fizeram com o dito Abbade e convento, e pois que a seu julgado era o Couto de S. Fins, que devia ahi de vir cada vez que quizessem ou lhes mister fosse, e isto as partes derom a noos o julgar, e noos vista a carta que nos ElRey mandava per que conhecessemos do dito feito e outrosi: Vista a carta davença que o dito Juiz de Trojam e os tabaliaens fizeram com o dito Abbade, e convento de S. Fins, e vista a carta de ElRey per que confirmara a dita avença, e o que as partes sobre isto quizerom dizer havendo *conselho com homens* sabidos julgamos per sentença que o dito Juiz de Trojam, ou os que por diante forem por tempo Juizes, nom vam fazer conselho ao dito couto de S. Fins, senam huma vez no mez e mais nom. e estes Conselhos seram acabo do couto: da qual sentença os ditos Procuradores de S. Fins pediroam a mim Martim Fernandes tabaliam de

Valença hum testemunho. A qual sentença dada os ditos Procuradores pediram a noos que os ouvissemos sobre os outros aggravamentos que hi os ditos Juizes faziam. E nos assignamoslhe dia a que viessem per diante noos , a o qual dia o dito Juiz e os ditos Procuradores per diante noos parecerom , e os ditos procuradores dicerom que ester eram os ditos aggravamentos que os ditos Juizes faziam. Primeiramente deziã ; que no couto de Sam Fins houve e havia sempre Mordomo , que o dito Abbade metia no couto , e que per este modo eram constrangidos e chamados ao dito couto, e quando alguis ahi demandavam dividas , ou querem penhorar , o dito Mordomo lhes daa a penhora , e que quando ham a serem alguns do couto emprazados per diante o Juiz sam emprazados pelo Mordomo. E outro si algumas entregas e constrangimentos que sam feitos em o dito couto , sam feitos pelo dito Mordomo , e diziam , que o dito Juiz lhe nom goardava aquesto e fazia as entregas per si , e aprazava os homens per diante si , e em nenhuma coiza chamavam o Mordomo deste couto sobredito. Em outra parte deziã , que o dito Juiz tem mau feito, e ainda que os homens do dito couto nom fizessem nem merecessẽm pena de Justiça, o dito Juiz os mandava prender ao Meirinho , e metiamnos em prizã , e espeitavãnos , e levam delles quinze reis ou vinte reis de carceragem e outras peitas muntas , que delle levavam , e faziamlhes ahi muita demora nom lhes valendo fiadores per Direito pero os davã. E pediam os ditos procuradores a noos , que lhes fizessemos correger este mal e este dezaguizado que lhes o dito Juiz fazia e lhes mandava fazer ; que lhes defendessemos daqui em diante , que lhes nom fizesse elle nem os outros Juizes que fossem primeiro de Trojam , e que lhes julgãsemos per sentença que nenhũ homem do couto de S. Fins nom respondese per diante o Juiz atee que fosse emprazado per seu Mordomo , e as entregas , e constrangimentos que se ahi fizessem , que se fizessem pelo Mordomo do dito couto e per outrem nom. outro si nos pediam os ditos pro-

procuradores , que noos julgassemos per Sentença ao dito Juiz que elle nom prendesse nem mandasse prender nenhũa homem do dito couto nem mulher , senom per Cauzas afinadas que eram conteudas no privilegio. Estas sam : as coizas afinadas per rixa ou per lixo em boca , ou per homem morto provado , ou per couza que o homem merecesse morte ; per todolos outros achaques e demandas que sejam de correger pello Alcaide , que os nom prendesse dando fiadores per direito que lhes valesse , e deziã que a si mandava seu privilegio ; e logo o mostrarom per diante noos. E o dito Juiz dezia , que bem era verdade que alguns homens emprazara elle per diante si de dito couto e constrangera sem o Mordomo ; e outro si , que alguns prendera ahi e mandara prender por qrellas , que lhe delles derom ; e que nunca lhes o Abbade mostrara este privilegio como hora lho mostra , nem lho refertara a ssi como agora. Mais dizia a noos o dito Juiz , que noos lhes guardassemos seu privilegio , e que pois assi em elle era conteudo como os ditos procuradores diziam , que nom queria hir contra elle : E que noos julgassemos ahi aquello , que achassemos per Direito. Noos visto o privilegio do dito mosteiro de S. Fins , e as cartas que foram dos Reys de Portugal , per que outorgarom , e outro si a deste meu nobre Senhor Rey D. Diniz per que o outorgou , julgamos per Sentença que os Mordomos do Couto de S. Fins quando houverem de ser prazados pera alguñas demandas quer perante o Juiz , que per diante o Meirinho , quer per diante outro quem quer que de direito deva haver , que sejam emprazados polo Mordomo do dito Couto e per outrem nom e se pelo Mordomo nom forem emprazados , que nom sejam theudos a responder.

E outro si julgamos , que todas as penhoras , e entregas , que se em o dito Couto houverem de fazer , ou fizerem , que se façam pelo Mordomo do dito Couto , e per outrem nom ; e as que outros fizerem que nom valham. Outro si julgamos , que o Juiz , e os Meirinhos ,

que som. e forem em o Julgado de Trojam des aqui em deante nom prendam nenhuns, nem nenhúas no Couto de S. Fins, salvo se fizer rixa, ou meter lixo em boca, ou matar homé ou fizer homesio provado e por aquelle deva haver pena o Corpo; e por todos os mais achaques, e querelas e demandas que lhes fizerem nom sejam prezos, e valhalhes fiadores per direito. Que estas Sentenças damos por firmes e estaveis des aqui em diante sempre e defendemos da parte de ElRey e de nossa, que nenhum Juiz nem Meirinho de Trojam, non sejam ouzados que elles contra ellos passe, e aquelles, que contra ellos passarem sejam sobpena que estaa contheuda no privilegio, e nas cartas de confirmaçom delle; as quais Sentenças eu Joam da Pedra tabaliam de Monssam fui presente e os ditos Procuradores do Abbade e Convento, e outro sim Martim Martins do Requeixo, e Matim Felix, e Domingos Calvo do Verdoeijo Procuradores dos moradores do Couto de S. Fins pediro a mim dito tabaliam que lhes desse hum instrumento: feito foi dez dias do mez de Agosto de mil trezentos cincoenta e hum annos. Testemunhas estas, Gonçalo Lourenço, Gonçalo Fereira do Possa, Domingos Pires vizinhos de Monssam, e Pedro Anaes de Valensa e outros; e eu Joane do Pedoreira tabaliam sobredito que este instrumento escrevi e meu signal aqui puge, e que tal estaa, e eu Diogo Gonçalvez tabaliam de Monssam que presente fui aqui puge meu signal que tal estaa. = e tresladada assi a dita Sentença, como dito he, visto que elle dito Reitor pedia, mandei passar com o dito treslado esta minha carta testemunhavel polla qual vos mando, que ao dito treslado seja dada tanta fee, quanta de Direito se lhe deve dar por ser tirado da propria Sentença do privilegio do qual nom se tresladaram duas regras do principio da dita Sentença por estarem gastadas, e nom se poderem ler, e onde vai crua, nam se poderam tresladar seis regras e meia por estarem tambem gastas, e non se poderom ler. *Ao Reitor do Collegio das Artes he que foi dado este treslado em 1566.*

I N F L U E N C I A

Do conhecimento das nossas Leis antigas (a) em os estudos do Jurista Portuguez.

POR VICENTE JOZE' FERREIRA CARDOSO.

§. I.

O ESTUDO das nossas Leis antigas interessa por hum modo ao Historiador, por outro ao Político, e por outro ao Jurista. Ao Historiador interessa por si mesmo; porque a Legislação antiga ha de fazer necessariamente huma parte da historia antiga. Ao Político interessa como hum subsidio para os seus estudos; porque estudando elle a Legislação antiga, vendo o tempo, e a occasião, em que se estabelecêraõ tais, e tais Leis, os fins a que se dirigiraõ, e a maneira por que influiraõ para os fins propostos, não póde deixar de deduzir regras mui seguras para se regular em semelhantes occasioens no governo do Estado. Mas nem o interesse, que tem o Historiador em o estudo das nossas Leis antigas, nem o que tem o Político, he o objecto do meu trabalho. Este limita-se ao interesse, que o Jurista póde tirar de hum tal estudo para a sua profissãõ.

(a) Chamo Leis antigas, todas as anteriores ao Código Filipino, não obstante que algumas fazem ainda parte da Jurisprudencia presente, para me explicar mais brevemente, quando quero fallar das Leis anteriores ao Código Filipino.

§. II.

§. II.

A profissaõ do Jurista he saber as Leis, e sabellas applicar. Mas sendo a Jurisprudencia Civil mudavel, e alterando-se frequentemente á porporçaõ que se alteraõ os costumes, e se mudaõ os interesses do Estado, he certo, que as Leis que primeiramente o interessaõ, saõ as novas, por serem aquellas, de que elle ha de fazer a applicaçã na prática : e que a Legislaçaõ antiga entra para com elle sómente em a classe dos estudos de ornato, se ella naõ he a que ainda tem vigor, e naõ influe para o conhecimento da Legislaçaõ nova. Ninguem ha de negar o nome de Jurista áquelle, que sabe perfeitamente a Legislaçaõ do seu tempo, e ignora as Leis antigas da sua Naçaõ, que se achaõ sem vigor ; assim como ninguem ha de dar aquelle nome, ao que souber as Leis antigas do seu Paiz, ignorando entretanto a sua Legislaçaõ moderna. A regra pois he esta : Ou a Legislaçaõ antiga ainda tem vigor, ou influe no conhecimento da Legislaçaõ moderna ; ou nem tem vigor, nem influe no conhecimento da Legislaçaõ moderna : nos primeiros dois cazos o seu estudo he necessario ao Jurista, no terceiro he para elle sómente hum estudo de luxo, e de ornato,

§. III.

A nossa Legislaçaõ escrita tem soffrido varias alteraçoes, como ninguem ignora. Presentemente acha-se reduzida quasi toda ao corpo das Ordenaçoes Filippinas, e ás Extravagantes, e Assentos da Casa da Supplicaçã a ellas posteriores, como sabiamente mandaõ enfiñar os Estatutos da Universidade Liv. II. tit. 6. Cap. 1. n. 5. O estudo pois destas Leis he absolutamente necessario ao Jurista Portuguez. Mas que diremos nós da Legislaçaõ anterior á Ordenaçã Filippina ? O Senhor Rei
D. Joaõ

D. Joaõ IV. pela sua Lei de 29. de Janeiro de 1643. , que ferve de Prologo áquellas Ordenaçoens , revogou quasi todas as Leis anteriores. (a) Será pois o seu estudo só hum estudo de ornato para o Jurista , ou ser-lhe ha de alguma maneira necessario ? E se lhe he de alguma maneira necessario , qual he o ufo , qual o abuso , que o Jurista póde fazer delle ? O resolver estas duas coifas he o objecto das duas partes desta memoria.

PRIMEIRA PARTE.

Será o estudo das Leis anteriores ás Ordenaçoens Filippinas só hum estudo de ornato para o Jurista , ou ser-lhe-há de alguma maneira necessario ?

§. IV.

PARECE a muitos , que he totalmente inutil presentemente aos Juristas o estudo das nossas Leis anteriores ao Codigo Filippino. Saõ humas Leis abrogadas , dizem elles , e sobre que o Jurista naõ póde firmar em caso algum as suas decisõens. As Ordenaçoens Filippinas saõ o nosso Codigo escrito ; este o que se deve estudar. Eisaquí o vulgarissimo argumento dos que declamaõ em geral contra a utilidade , e necessidade , que têm o Jurista do estudo das nossas Leis antigas. Os seus principios saõ verdadeiros , mas a consequencia naõ he exacta. Sim as Leis antigas estaõ quasi todas abrogadas , o Codigo Filippino he o que se deve estudar ; mas destes principios naõ se segue , que seja desnecessario o estudar as Leis antigas.

(a) Digo *quasi todas* , porque ainda depois desta Lei ficaraõ com authoridade algumas Leis anteriores , como saõ : as Ordenaçoens da Fazenda , os Artigos da Siza , os Hóraes , as Provisõens dos privilegios dos particulares , e os Regimentos. Vid. a dita Lei de 29. de Janeiro de 1643.

Tam-

Tambem a Collecção Justiniana he o Corpo de Direito, de que se deve deduzir a Jurisprudencia Civil Romana; as Leis anteriores estaõ abrogadas, e com tudo ninguem ignora a precisaõ, que do conhecimento daquellas Leis tem todos os que estudaõ o Direito Romano. Para se declamar contra o estudo das Leis antigas he necessario se prove, que elle naõ influe nunca no estudo da Jurisprudencia moderna, e que delle naõ precisa nunca o Jurista para a intelligencia desse Codigo, cujo estudo recommendaõ, como o unico digno dos Juristas, os que declamaõ contra os trabalhos empregados no conhecimento das nossas Leis antigas. Se constar, que he indispensavel ao Jurista o conhecimento destas Leis para o estudo do Codigo Filippino, ferá o mesmo dizer, que o Jurista deve estudar este Codigo, que confessar a precisaõ que elle tem de estudar aquellas Leis. Examinemos pois se he, ou naõ preciso para o estudo do Codigo Filippino o conhecimento das nossas Leis antigas.

§. V.

Para se conhecer o partido, que se deve tomar nesta materia bastava saber o que he o Codigo Filippino. Elle he huma compillação das Leis anteriores. Estas Leis copiadas, truncadas, ou acrescentadas he o que se chamou Codigo Filippino: e bastava isto para se conhecer, que o seu estudo ha de depender muitas vezes do conhecimento dessas Leis anteriores, de que elle foi deduzido; porque teve sempre esta dependencia o estudo daquelles Codigos, que naõ fôraõ formados totalmente de novo, mas fôraõ deduzidos de outras Leis. Porém para que se conheça isso mais exactamente, eu vou ponderar alguns lugares daquelle Codigo, que se naõ podem entender sem o conhecimento das Leis antigas.

§. VI.

§. VI.

Exemplo I. a Ord. Liv. II. tit. 11. §. 3.

Estava determinado no principio deste titulo , que as Igrejas , Mosteiros , e pessoas Ecclesiasticas nelle declaradas não pagassem das fazendas , que comprassem para as suas necessidades , e daquelles , que vissem com elles , aquella parte da siza , que segundo os Fôraes , e Artigos das Sizas eraõ obrigados a pagar os compradores , ficando entre tanto o vendedor obrigado a pagar aquella parte , que segundo os mesmos Artigos lhe tocava. Diz agora o §.3.: *E queremos , que comprando cada hum das ditas pessoas alguns pannos de lãa de fóra do Reino , o vendedor pague a sua ametade da siza , e a tal pessoa Ecclesiastica , que comprar será escuzza de pagar sua ametade.* A determinação deste §. parece huma repetição do que estava declarado em o principio do titulo. A pessoa Ecclesiastica compradora estava isenta de pagar a sua ametade da siza , e o vendedor leigo era obrigado a pagar a sua parte , segundo a disposição do pr. , e assim parece , que este §. não faz mais nada , do que applicar ao caso , em que as pessoas Ecclesiasticas compravaõ pannos de lãa de fóra do Reino , a regra que tinha lugar em todas as outras compras , que ellas faziaõ. Assim havia de pensar quem estudasse o Codigo Filipino , sem o auxilio das Leis antigas , mas ficava sem entender aquella Ordenação. Vejamos pois como o conhecimento daquellas Leis concorre para a sua melhor intelligencia. Estava determinado pelos Artigos das Sizas antigas , que de todos os pannos de lãa , que se vendessem , e comprassem se pagasse siza , ametade o vendedor , ametade o comprador. Depois foi ordenado , que aquelle , que trouxesse pannos de lãa de fóra do Reino , dando comprador em certo , e limitado tempo aos ditos pannos , não fosse obrigado a pagar siza , pagando entre-

Tom. VI.

O

tanto

tanto o comprador a sua parte. Constaõ estas Legislaçoens das Leis do Senhor Rei Manoel do 1. de Agosto de 1498. §. 1., e de 4. de Agosto de 1504, que traz Leão P. V. tit. 3. L. 12., e 13. Mas supponhamos, que o comprador era Ecclesiastico, e que em consequencia estava isento de pagar siza, entãõ ficava o Principe totalmente privado de siza: porque o comprador não pagava por Ecclesiastico, e o vendedor por ter introduzido pannos de lãa de fóra do Reino. Não quiz este prejuizo o Senhor Rei D. Manoel, e por isso determinou nas Leis referidas, que em tal caso o vendedor pagasse a sua parte, e o Ecclesiastico gozasse do seu privilegio, vindo assim a pôr huma excepção ao privilegio do que introduzia pannos de lãa de fóra do Reino, e lhes dava comprador em certo, e limitado tempo, no caso em que esse comprador fosse Ecclesiastico. Esta determinação do Senhor Rei D. Manoel he a que se repete naquella Ordenação §. 3., e por isso elle vem a propôr huma doutrina nova, que não estava comprehendida no pr. do tit. Ninguem conheceria isto sem o estudo das Leis antigas.

§. VII.

Exemplo II. a Ord. Liv. II. tit. 30. §. 3. in fin.

Neste titulo estabeleceo-se a regra, que não sejaõ havidas por terras reguengueiras as novamente adquiridas por ElRei. Isto estabelecido assim no Codigo Filippino parecia, que só as terras adquiridas depois da sua publicação he que se não deviaõ ter como reguengueiras. Para se evitar esta intelligencia acrescentou-se no fim do titulo: *E isto haverá lugar não sómente nos bens, que daquí em diante fõrem adquiridos, mas ainda naquelles, que o já eraõ desde o tempo de ElRei D. Pedro até agora, porque assim foi por elle ordenado.* O que estuda o Codigo Filippino duvida se são comprehendidas nesta regra as terras adquiridas em todo o Reino

nado do Senhor Rei D. Pedro, ou só as que fôrão adquiridas desde alguma época do seu Reinado posterior ao seu principio. Vê que os nossos Principes, estabelecendo esta Ordenação, quizeraõ nella repetir o que o Senhor Rei D. Pedro tinha estabelecido, porque elles dizem: *Desde o tempo de ElRei D. Pedro até agora, porque assim foi por elle ordenado*: e em consequencia para conhecer, qual he aquella época desde a qual deve começar a não contar como reguengos as terras adquiridas pelo Senhor Rei D. Pedro, precisa saber, qual he esta providencia do dito Senhor para vêr: 1.º se ella determinava, que todas as terras adquiridas em o seu Reinado não fossem reguengos: ou se mandava só, que o não fossem as adquiridas desde o tempo, em que deu a dita providencia: 2.º se o Senhor Rei D. Pedro fallava só das adquiridas desde o tempo da sua providencia, precisa saber o tempo della, para conhecer quaes são as terras, que segundo a Legislação Philippina deve ter como reguengueiras. Eis-aquí o Jurista obrigado a recorrer ás Leis do Senhor Rei D. Pedro para achar aquella, a que a Ordenação se refere. Acha-a no Art. 16. das Côrtes de Elvas de 1366. transferido sem alteração alguma para a Ord. Affons. Liv. II. tit. 45. pr.; e della vê, que o Senhor Rei D. Pedro só mandou não reputar reguengos as terras adquiridas depois da sua Lei, e daqui conhece, que tendo o dito Senhor principiado a reinar em 1357. sómente se deve entender aquella Ordenação das terras adquiridas desde o anno de 1366.

VIII.

Exemplo III. a Ord. Liv. V. tit. 17. §. 3.

Falla-se neste §. dos que peccaõ carnalmente com cunhada, e diz-se no meio d'elle: *E se for no terceiro, ou quarto grão será elle degradado dois annos para a Africa: e ella tres para Castro Marim com barão; e*

pregaõ na audiencia segundo a differença das pessõas: Como he isto? Propoem a Ordenaçã sómente huma pena: *com baraço, e pregaõ na audiencia*, e diz que ella se imporã segundo a differença das pessõas? Para que tenha lugar esta consideraçã de pessõas he necessario, que hajaõ duas penas. O Jurista estudando sómente as Ordenaçõens Filippinas, vêr-se-hia aquí em hum grande embaraço; mas naõ lhe succederia outro tanto, se elle estudasse tambem as Leis antigas. Neste caso conheceria logo, que esta Ordenaçã está truncada, e que isso era primeira causa da difficuldade. Acha a sua fonte na Ord. Man. Liv. V. tit. 13. §. 4., e nelle o fim deste vers. assim: *e ella tres annos para Castro Marim com baraço, e pregaõ, na audiencia segundo a differença das pessoas*, e restituindo deste modo á sua integridade a Ordenaçã Filippina, já acha duas penas a saber, baraço com pregaõ, e pregaõ na audiencia, que podem ser empregadas segundo a differença das pessõas. Porém naõ sendo isto ainda bastante para intelligencia perfeita daquelle lugar, estudando mais as Leis antigas acha, que nellas se fazia differença entre as pessoas nobres, e as que o naõ eraõ, pelo que respeita ao pregaõ; que aos nobres se lia quasi sempre o pregaõ na audiencia, é nunca com baraço, e que aos que o naõ eraõ, se lia o pregaõ pelas ruas, e com baraço. Conhece isto da Ord. Man. Liv. V. tit. 10. §. 3. tit. 30. pr. tit. 34. pr. tit. 40. §. 1., 2., e ainda da Ord. Filip. Liv. V. tit. 33. pr. tit. 35. §. 4. tit. 138. pr. e §. 1. E tendo-se servido das Leis antigas para aquelles dois fins entende perfeitamente aquella Ordenaçã.

§. IX.

Naõ acrescentemos mais exemplos de lugares da Ordenaçã Filippina, que só podem entender bem com o conhecimento das Leis antigas; porque o naõ permitem os limites de huma Memoria: e vamos mostrar outro

outro uso, que póde ter o conhecimento das mesmas Leis no estudo do Codigo Filippino. Achaõ-se nelle lugares entre si totalmente oppostos, e só o conhecimento da Legislaçãõ antiga, de que elles sõraõ deduzidos, he que póde conduzir o Juristã a saber qual he a causa da dita oppoziçãõ, e mesmo, se me naõ engano, a conhecer o arbitrio, que deve seguir nesse cazo, isto he, qual das Legislaçoens oppostas he a que deve adoptar na prática.

§. X.

Exemplo I. d. Ord. Liv. I. tit. 88. §. 31., e Liv. IV. tit. 102. pr.

Diz a Ord. Liv. I. tit. 88. §. 31.: *Mandamos, que o dinheiro dos Orfaõs se deposite em huma arca com tres chaves em poder de hum depositario pessoa abonada, que haverã em cada Cidade, Villa, e Concelbo.* Diz a Ord. Liv. IV. tit. 102. pr.: *O Juiz dos Orfaõs terã cuidado de dar Tutores, e Curadores a todos os Orfaõs, e menores, que os naõ tiverem dentro de hum anno do dia, que ficarem orfaõs, aos quaes Tutores, e Curadores farã entregar todos os bens moveis, e de raiz, e dinheiro dos mesmos Orfaõs, e menores por conto, e recado, e inventario feito pelo Escrivaõ do seu cargo.* Em hum lugar manda-se entregar ao Tutor o dinheiro dos Orfaõs: em outro lugar manda-se depositallo em huma arca com tres chaves. A causa desta oppoziçãõ só a ha de conhecer, quem unir ao estudo do Codigo Filippino o estudo das Leis antigas. Este ha de saber 1.^o Que o Senhor Rei D. Manoel na sua Ord. Liv. I. tit. 67. §. 17. mandava entregar aos tutores o dinheiro dos Orfaõs, assim como todos os outros seus bens moveis, e de raiz: 2.^o Que naõ agradou isto ao Senhor Rei D. Joãõ III., por vêr, que o dinheiro dos Orfaõs era muitas vezes damnificado por esse modo, e que por esta
cauza

cauza o dito Senhor dera em as Côrtes de 1538. regimento como se havia de arrecadar o dinheiro dos Orfaõs mandando, que elle estivesse em huma arca com tres chaves, cujo regimento refere Leãõ P. I. tit. 19. L. 2. Eis-aquí conhecida a cauza da opposiçaõ. Os Compiladores Filippistas fizeram deste regimento do Senhor Rei D. Joaõ III. o §. 31., e seguintes da Ord. Liv. I. tit. 88., e do tit. 67. do Liv. I. da Ord. Man. fizeram o tit. 102. da Ord. Liv. IV. A Legislaçaõ do Senhor Rei D. Manoel era opposta ao Senhor Rei D. Joaõ III; e como os Compiladores Filippistas se serviraõ ao mesmo tempo de huma e outra, cahiraõ naquella antinomia.

§. XI.

Exemplo II. a Ord. Liv. III. tit. 42. pr., e o Regimento dos Desembargadores do Paço §. 13.

Diz a Ord. Liv. III. tit. 42. pr. *Tanto que o Orfaõ barãõ chegar a vinte annos, e a femêa a dezoito, logo poderá impetrar nossa Carta de Graça passada pelos Desembargadores do Paço, por que lhe sejaõ entregues seus bens.* Diz o §. 13. do Regimento dos Desembargadores do Paço: *Nem outro si porã despacho em petiçaõ, em que se peça supplemento de idade para mulheres, que naõ chegaõ á idade de vinte e cinco annos.* Quem estudar naõ só o Codigo Filippino, mas tambem as Leis anteriores, conhecerá facilmente a cauza desta opposiçaõ. Sabe que a disposiçaõ da Ord. Liv. III. tit. 42. he do Senhor Rei D. Manoel na Ord. Liv. III. tit. 87: que esta Legislaçaõ foi alterada pelo regimento dado aos Desembargadores do Paço em 27. de Julho de 1582, que he o que se unio ao Liv. I. da Ord. Filip.; e á vista disto conhece, que o unirem-se, e approvarem-se ao mesmo tempo aquellas duas Legislaçoens entre si oppostas, he que occasionou aquella contradicçaõ.

§. XII.

§. XII.

Exemplo III. a Ord. Liv. III. tit. 87. §. II., e Liv. III. tit. 88. §. 3.

Diz a Ord. Liv. III. tit. 87. §. II.: *E em todo o caso onde a parte vier com embargos depois da sentença em tempo, que lhe devaõ ser recebidos, ser-lhe-ha dado primeiro juramento se os allega bem, e verdadeiramente, e os espera provar, ou se os faz por dilatar.* Diz a Ord. no mesmo Liv. tit. 88. §. 3. *Naõ possaõ as partes vir mais, que com huns embargos, e para vir com elles se darã o feito a seu procurador sem lhe ser dado juramento, se pede a vista bem, e verdadeiramente, e e naõ a fim de dilatar.* Em hum lugar diz-se, que he preciso para que o advogado venha com embargos jurar, que os allega bem, e verdadeiramente, e naõ a fim de dilatar; em outra parte diz-se, que naõ será obrigado a dar aquelle juramento. A causa da opposiçaõ só a conhece quem sabe as differentes Legislaçoens, que os Compiladores Filippinas uniráõ naquelles titulos. A Ord. Liv. III. tit. 87. §. II., que requer o juramento, he a antiga do Senhor Rei D. Manoel Liv. III. tit. 71. §. 27.: ella foi reformada pelo Senhor Rei D. Sebastiaõ na sua nova Ordem do Juizo de 1577., e desta Lei he que foi tirada a Ord. Liv. III. tit. 88. Esta pois he a causa da antinomia.

§. XIII.

He certo pois, que o conhecimento das nossas Leis antigas faz vêr ao Jurista a cauza das opposiçoens, que se achaõ noCodigo Filippino, e a primeira utilidade, que daqui tira, he naõ pertender conciliaßas, porque sabe o naõ ha de conseguir: livrando-se assim do trabalho, a que se tem sujeito os nossos Interpretes, que ignorando aquel-

aquellas cauzas de opposiçãõ se tem cançado em conciliaõs por meio de distincõens ridiculas , que os obrigaõ a cahir de humas difficuldades em outras. Porém além destas utilidades parece-me, que o Jurista ainda pôde tirar deste conhecimento outra muito mais consideravel, que he saber qual das duas Legislaçoens oppostas deve na prática adoptar. He verdade, que o Codigo Filippino foi approvado todo a hum tempo, e que em consequencia naõ se podem considerar nelle Leis abrogadas por outras, que se achaõ no mesmo Codigo. Mas he igualmente verdade, que estando nelle duas Legislaçoens contrarias o Jurista naõ pôde conformar-se com huma, e com outra ao mesmo tempo. Que partido pois deverá tomar? O seguro era, que o Príncipe declarasse qual desses lugares he que se devia seguir. Mas naõ havendo esta declaraçãõ, e estando o Jurista obrigado a obrar, que deveria fazer? Eu segueria das duas Legislaçoens aquella, cuja fonte era posterior. Os Senhores Reis deste Reino confirmando o Codigo Filippino, naõ podião querer authorizar duas Legislaçoens entre si oppostas: mas qual devemos suppôr quizeraõ authorizar? Para que haja nesta parte huma regra, que seja menos sujeita ao abuso dos Juizes, eu diria, que a regra devia ser; que dos lugares oppostos se observasse aquelle; que fosse deduzido da Legislaçãõ posterior. A primeira já se tinha mostrado digna de reforma, já se tinha conhecido insufficiente, e por isso he natural, que se os Senhores Reis destes Reinos fossem instruidos dessa opposiçãõ approvassem a segunda Legislaçãõ, a qual por isso que nunca foi abrogada, tem por si a presumpçãõ: quando a antiga huma vez abrogada tem a presumpçãõ contra si. E se esta regra se seguisse, he claro, que era necessario ao Jurista o conhecimento da Legislaçãõ antiga para saber, qual era a Legislaçãõ que devia adoptar, quando no Codigo Filippino haviaõ duas entre si oppostas.

§. XIV.

§. XIV.

Temos visto por tanto que ainda quando fosse verdade, que o Jurista Portuguez não precisa senão do conhecimento do Código Filippino, e das Extravagantes posteriores, lhe havia de ser necessario muitas vezes o conhecimento das Leis antigas, como hum subsidio indispensavel para o estudo desse mesmo Código. Mas nem mesmo he verdade, que o Jurista sómente precisa do estudo do Código Filippino, e Leis posteriores. O Senhor Rei D. João IV. quando confirmou aquelle Código pela sua Lei de 29. de Janeiro de 1643. abrogando as Leis anteriores, nessa mesma Lei exceptuou da sua abrogação as Ordenações da Fazenda, os Artigos das Sizas, os Fôraes, as Provisões dos privilegios dos particulares, e os Regimentos: e eis-aquí huma grande parte da Legislação antiga, que o Jurista deve saber, porque he ainda a Legislação, de que elle se deve servir para firmar as suas decisões. Fica pois manifesto, que ao Jurista Portuguez he necessario o estudo das Leis anteriores ao Código Filippino, humas vezes porque essas Leis são as mesmas de que elle se deve servir, outras vezes porque o conhecimento dellas lhe he indispensavel no estudo do Código Filippino.

§. XV.

Mas além destes dois casos, o estudo das nossas Leis antigas he só hum estudo de luxo, e de ornato para o Jurista Portuguez. Ou essas Leis estão alteradas pelas posteriores, ou estão nellas repetidas, ou nem se achão repetidas, nem alteradas, e em nenhum destes casos he necessario ao Jurista para a sua profissão o ter conhecimento dellas. Se estão alteradas, ou repetidas he manifesto, que o Jurista não precisa do seu conhecimento: porque no primeiro caso o que deve executar, e em consequencia

o que lhe he necessario saber , he a Lei posterior , que alterou a antiga ; e no segundo caso se tem a Lei repetida na Legislaçaõ nova , de que se deve servir, naõ lhe he necessario para a sua profissaõ saber além dessa Lei, se naõ que ella já era antiga em o Reino. O mesmo digo quando a Lei nem se acha repetida , nem alterada. Em tal caso o Jurista naõ tem Legislaçaõ escrita , porque todas as Leis anteriores á Ordenaçaõ Filippina se achãõ abrogadas pela Lei de 19. de Janeiro de 1643. á excepçaõ das referidas no §. XIV. Estando pois em hum caso omisso nas nossas Leis para saber o que ha de seguir , deve ser a sua guia a Lei de 18. de Agosto de 1769. Esta naõ manda recorrer ás nossas Leis antigas escritas , mas sim aos costumes , e á boa razãõ , dando por criterio da boa razãõ as Leis das Naçoens cultas. &c. Em consequencia , nem em hum tal caso he necessario ao Jurista o conhecimento dessas Leis antigas.

§. XVI.

Examinemos isto mais vagarosamente. O Jurista sabe pela Ord. Liv. II. tit. 8. , em que se falla do auxilio do braço secular para a execuçaõ das sentenças dos Ecclesiasticos , que este se póde pedir a todos , e quaesquer Magistrados , e depois de ter este conhecimento ninguem dirá , que para a sua profissaõ lhe he necessario ainda saber , que nas Leis antigas sómente era permittido aos Desembargadores da Casa da Supplicaçãõ conceder aquelle auxilio. Ord. Man. Liv. I. tit. 4. §. 7. Igualmente o Jurista lendo a Ord. Liv. I. tit. 99. pr. acha ahí claramente estabelecido , que ElRei póde tirar os Officios de Justiça , ou Fazenda sem ser obrigado a satisfaçaõ alguma , quando lhe chegar á noticia , que os providos nelles os naõ servem bem ; e depois de saber isto , ninguem dirá , que elle precisa mais saber , que o mesmo se determinava em Lei do Senhor Rei D. Joaõ III. de 17. de Junho de 1553. em a Ord. Man. Liv. I. tit.

tit. 76. pr. em o Cap. 27. das Côrtes de Evora de 1481. ; em o Art. 6. das Côrtes de Coimbra de 1473. Nestes cazos, e semelhantemente em todos os mais da mesma natureza he certo, que o conhecimento das Leis antigas naõ he necessario ao Jurista, mas lhe serve sómente de luxo, e de ornato.

§. XVII.

O Jurista estudando as nossas Leis acha a Ord. Liv. V. tit. 138. pr. , e nella estabelecido, que quando o Principe condemnar alguma pessoa á morte, ou a cortamento de algum membro por seu motu proprio, sem outra alguma ordem, ou figura de Juizo, se suspenda a execuçaõ da tal sentença por vinte dias; se me naõ engano he taõ necessario ao Jurista saber, que esta Lei se acha já no Codigo Manoelino Liv. V. tit. 60., e que o Senhor Rei D. Affonso II. a tinha já estabelecido em as Côrtes de Coimbra de 1211. segundo refere Brandaõ Monarquía Lusitana Liv. XIII. Cap. 21; como saber tambem, que o Emperador Theodozio M. a tinha já publicado em 390. na Constituiçaõ, que faz a L. 13. Cod. Theod. *de poen.*, e a L. 20. Cod. Just. *ead.* Acha tambem na Ord. L. II. tit. 20., que se naõ dê fé alguma ás Escripturas feitas pelos Escrivaens dos Bairros, e Notarios em negocios civis, e julgo taõ necessario ao Jurista Portuguez saber além disso, que huma tal Lei se acha já na Ord. Man. Liv. II. tit. 10., como saber, que o mesmo está disposto nas Leis de Espanha L. 8. tit. 11. Liv. II. do Ordenamento: e L. 19. tit. 25. Liv. IV. da Recopilaçaõ. Dirá a caso alguém, que he necessario ao Jurista Portuguez o conhecimento de todas as Leis Romanas, e de Espanha, que tiverem alguma semelhança, ou dessemelhança das nossas? Certamente naõ. Pois ha de ser obrigado todo o que confessar isso, a confessar tambem, que naõ he necessario ao Jurista Portuguez o conhecimento de todas as nossas Leis antigas, mas que o saber muitas dellas lhe serve só de luxo, e de ornato.

§. XVIII.

Póde applicar-se a este respeito tudo o que dizem os homens senlatores da necessidade, que presente-mente temos do estudo das Leis Romanas. Ha algumas dessas Leis, que o Jurista Portuguez precisa saber. Eu costumo pôr o exemplo no tit. do Digesto de *bis quae ut indignis auferuntur*. Das doutrinas expostas neste titulo precisa o Jurista Portuguez, porque em tudo o que ellas fôrem applicaveis aos nossos usos fazem parte da nossa Jurisprudencia presente, por causa da Ord. Liv. II. tit. 26 §. 19., que diz assim: *Item (isto he, sab de direito Real) todas as couzas, de qua alguns segundo direito sab privados, por naõ serem dignos de as poderem haue por nossas Ordenaçõens, ou Direito commum.* O mesmo se verifica ainda em algumas outras Leis dos Romanos, mas pela maior parte o conhecimento destas Leis só serve ao Jurista Portuguez de luxo, e de ornato; pois isso he o mesmo, que se deve dizer das nossas Leis antigas: o seu conhecimento he em alguns cazos necessario ao Jurista, em outros sómente lhe serve de luxo, e de ornato. E deste modo damos por concluida a primeira parte desta Memoria, pois do que fica dito já se conhece, se o estudo das nossas Leis antigas he só hum estudo de ornato para o Jurista, ou se lhe ha de alguma maneira necessario.

P A R T E S E G U N D A.

Seudo o estudo das nossas Leis antigas de algum modo necessaria ao Jurista Portuguez, qual he o uso, e qual o abuso, qua este páde fazer delle?

§. XIX.

TEMOS demonstrado, que em dois cazos he necessario ao Jurista Portuguez o estudo das Leis anteriores ao
Codi-

Codigo Filippino; a saber I. Quando as Leis ficáraõ com vigor ainda depois da publicaçãõ daquelle Codigo: (§. XIV.) II. Quando ellas servem de subsidio para o seu estudo: (§. XIV.) e que em todos os mais cazos o conhecimento dessas Leis he só de luxo, e de ornato para elle. (§. XV.) Conhecido isto he facil definir qual seja o uso, e qual seja o abuso, que o Jurista Portuguez pôde fazer do estudo das nossas Leis antigas.

§. XX.

He regra geral, que o estudo necessario se deve preferir ao util, e o util ao de ornato, e de luxo. Naõ só a eninaõ os que daõ regras para a boa direcçãõ dos estudos, mas até os mesmos, que trataõ da Jurisprudencia Natural. Estes em o Artigo dos Officios do homem para comsigo, dizem constantemente, que elle está obrigado a promover a perfeiçãõ da alma, do corpo, e do estado externo: e continuando a fallar da perfeiçãõ de cada huma destas coizas dizem, pelo que respeita á perfeiçãõ da alma, que ella se consegue aperfeiçoando-se as suas duas faculdades, a saber, a faculdade cognoscitiva, e a faculdade appetitiva. E fallando da perfeiçãõ da faculdade cognoscitiva dizem, que naõ sendo o homem capaz de adquirir todos os conhecimentos, tem obrigaçãõ de preferir os que saõ necessarios para a sua profissãõ, aos que saõ alheios della. Saõ taõ claras estas suas doutrinas, que sem precisaõ de demonstraçãõ. Em consequencia para todo o homem naõ só he hum conselho, mas huma obrigaçãõ o preferir os estudos necessarios para a sua profissãõ, aos que lhe podem servir só de luxo, e de ornato: e he esta mesma regra aquella, a que ha de estar sujeito o Jurista Portuguez na direcçãõ dos seus estudos.

§. XXI.

Applicando esta regra á materia de que tratamos, he facil demonstrar a face della as seguintes proposiçoens :

Prop. I. O Jurista Portuguez faz bom uso do estudo das Leis anteriores ao Codigo Filippino , quando ellas , ou saõ as que ainda tem vigor , ou concorrem para o estudo destas.

Demonstraçãõ. Quando as Leis anteriores ao Codigo Filippino , ou saõ as que ainda tem vigor , ou concorrem para o conhecimento destas , o seu estudo he necessario ao Jurista Portuguez para a sua profissaõ : (§.IV.) mas os primeiros estudos de todo o homem , e em consequencia do Jurista Portuguez devem ser os de que elle necessita para a sua profissaõ , (§. XX.) logo em aquelles dois cazos , o Jurista Portuguez estudando as Leis anteriores ao Codigo Filippino sempre faz bom uso do seu estudo.

Prop. II. Faz ainda bom uso do estudo das Leis antigas , quando ellas , nem saõ as que tem vigor , nem concorrem para o conhecimento destas , se pospoem o seu estudo ao da Jurisprudencia presente.

Demonstraçãõ. Todas as vezes que as Leis antigas nem saõ as que tem vigor , nem concorrem para o conhecimento destas , o seu estudo he só de luxo , e de ornato para o Jurista : (§. XV.) porém o estudo de luxo , e de ornato deve pospôr-se ao necessario , (§. XX.) logo se o Jurista Portuguez pospozer ao estudo da Jurisprudencia presente o das Leis antigas , que nem saõ as que tem vigor , nem concorrem para o conhecimento destas ainda em tal caso fará bom uso do estudo destas Leis.

Prop. III. O Jurista Portuguez abusa do estudo das Leis antigas , quando naõ sendo ellas as que tem vigor , nem concorrendo para o conhecimento destas , o naõ pospõem ao estudo das Leis presentes. De-

Demonstração. Quando as Leis antigas, nem são as que tem vigor, nem concorrem para o conhecimento destas, o seu estudo he de luxo, e de ornato para o Jurista: (§. XV.) o estudo de luxo, e de ornato deve pôr-se ao necessario; (§. XX.) logo o Jurista Portuguez quando as Leis antigas, nem são as que tem vigor, nem concorrem para o conhecimento destas, deve pôr o seu estudo ao da Jurisprudencia presente, e em consequencia se o não pôdem, abusa do estudo das Leis antigas.

§. XXII.

O Jurista fazendo o bom uso do estudo das Leis antigas indicado na Prop. I. consegue o adquirir perfeito conhecimento da Legislação Portugueza, de que deve usar, o qual certamente não adquiriria sem aquelle soccorro, como fica demonstrado na primeira parte desta Memoria. Fazendo o bom uso do estudo das Leis antigas indicado na Prop. II. orna o seu espirito com o conhecimento da Legislação antiga, depois de ter adquirido o conhecimento da Legislação presente, adquirindo assim mais huma serie consideravel de conhecimentos, que ainda que lhe não são necessarios para a sua profissão, com tudo o fazem mais erudito. Agora fazendo o abuso do estudo das Leis antigas indicado na Prop. III. arruina os seus estudos juridicos. O que se destina ao estudo da Jurisprudencia Portugueza, ou seja para a exercitar como Juiz, ou seja para a exercitar como Advogado, acha-se na precisão de estudar hum volumoso Codigo de Leis, e depois d'elle huma quasi immensa serie de Leis Extravagantes. Não só tem de consumir muito tempo neste estudo pela sua extensão, mas principalmente por estarem essas muitas Leis desordenadas. Para fazer hum systema da Legislação, que lhe facilite o ter presente a todo o tempo, ao menos as regras geraes, e as principaes excepções, he-lhe necessario primeiramente, estudar muito para colligir a cada artigo as Leis, que ha sobre elle;

e de-

e depois gastar ainda muito tempo em as ordenar de modo, que a sua boa disposiçaõ lhe facilite o retellas na memoria. Sem isto muito mal entrará o Jurista em a vida forense: e para entrar sem esta falta precisa não gastar o tempo em estudos meramente de luxo, e de ornato. Se não consideremos hum Jurista entregue em geral ao estudo das nossas Leis antigas, examinando indistinctamente os immensos artigos das nossas Côrtes, os Codigos anteriores ao Filippino, de que usamos, as diversas providencias dos nossos Soberanos sobre os differentes objectos da Legislaçaõ: quando chegará hum tal Jurista a saber a Legislaçaõ presente, de que deve fazer uso na vida forense? E de que lhe valerá, entrando nella, saber toda essa Legislaçaõ antiga, de que elle se não ha de servir, nem advogando, nem julgando? Hum tal, ou não ha de entrar nunca em vida forense, a unica para que são necessarios, ou se entrar nella ha de ser carregado de conhecimentos inuteis, e destituido dos necessarios. E eis aquí a razaõ, por que eu digo, que o abuso do estudo das Leis antigas indicado nas Prop. III. ha de certamente arruinar os estudos do Jurista.

§. XXIII.

He necessario pois, que o Jurista se acautele de cahir neste abuso do estudo das Leis antigas; que para isso se persuada, de que se em hum, ou outro lugar do nosso Codigo presente he necessario o conhecimento das Leis anteriores, de que elle foi deduzido, em os mais delles he esse conhecimento desnecessario, e totalmente inutil: e que não se segue de ser huma vez, ou outra preciso ao Jurista recorrer á Legislaçaõ antiga, que elle se deva demorar no seu estudo de maneira, que não chegue nunca ao estudo da Jurisprudencia presente, de que se ha de servir com mais frequencia. He em huma palavra necessario, que o Jurista se convença, de que o estudo da Legislaçaõ presente, he o que primeiramente

mente o interessa, que o estudo da Legislaçãõ antiga só lhe pôde ser necessario em alguns cazos como hum subsidio para o seu estudo primario; e que he huma loucura extravagante considerar o subsidio como o objecto principal do seu trabalho, e querer fazer uso d'elle quando não ha precisaõ alguma de subsidios. Com effeito que couza mais extravagante do que vêr hum Jurista persuadido de que só sabe a Ordenaçãõ do Reino, e o Direito Portuguez, quando diz (materialmente o mais das vezes) a cada hum dos titulos, e §§. das Ordenaçõens, qual he nos Códigos anteriores o que lhes corresponde: e quando não cita nunca hum §. do nosso presente Código sem accrescentar a pár dessa citaçãõ o lugar, em que elle se acha nos Códigos anteriores? Como se huma Lei tivesse mais auctoridade por ser mais velha, ou estar escrita em mais do que em hum Código.

§. XXIV.

Hum abuso bem semelhante a este se introduzia em o estudo da Jurisprudencia Romana, e do Direito Canonico, depois que a Hermeneutica Juridica se reduzio a ser unica. Vio-se por exemplo algumas vezes necessario para a intelligencia de alguns textos de hum, e outro Direito o conhecimento do seu Author, do tempo em que elle viveu, da sua Filosofia, e de outras coizas semelhantes: e fez-se huma Lei indispensavel não explicar texto algum de Direito Civil, ou Canonico, sem se gastar bastante tempo em se dizer tudo quanto se sabe do seu Author. Aquellas noticias podiaõ aproveitar em hum ou outro cazo. Se só entãõ se fizesse uso dellas, nada haveria mais discreto, e mais util para os estudos daquelles Direitos; porém juntarem-se indistintamente a todos os textos, he carregar o mais das vezes quem os estuda de coizas absolutamente alheadas do seu fim, roubar-lhe o tempo, de que necessita para coizas mais interessantes para os seus estudos, e faze-lo até ridiculo

na presença dos intelligentes. Qualquer destes interromperia justamente a quem acarretasse explicando hum texto, para cujo conhecimento nada influencia a noticia das feitas dos Consultos, tudo quanto ha de mais bello a respeito dellas; qualquer, digo, interromperia justamente a hum tal dizendo-lhe: *Sed non erat bis locus*. Pois metteria outro tanto quem estudando presentemente as novas Leis, que se achão compiladas em hum Codigo, acarretasse a cada §. delle o lugar que lhe corresponde nos antigos, e outras semelhantes coizas, de que podia usar utilmente só em hum, ou outro cazo.

§. XXV.

Mas poderá lembrar contra tudo o que temos dito na segunda parte desta Memoria, que estando demonstrado, que o conhecimento das Leis antigas he em muitos cazos necessario ao Jurista, e não se achando separadas as Leis antigas, que ainda hoje tem vigor, das que ficáraõ revogadas com a publicação do Código Filippino, nem se sabendo quaes são das Leis antigas as que depois lhe seraõ necessarias no estudo desse Código, elle se vê na precisaõ de as estudar todas, e assim lhe he indispensavel o abuso indicado na Prop. III. Porém isto não he tanto assim como parece, ainda mesmo nesses termos de se acharem confundidas as Leis, que podem auxiliar o Jurista no estudo do Código Filippino com aquellas, cujo conhecimento lhe he totalmente inutil; se se guiar pelas duas regras seguintes, ha de evitar o abuso do estudo das Leis antigas indicado nessa Prop. III.

I. Regra: *Se o lugar da Ordenaçãõ he por si claro, se na sua intelligencia se não offerece duvida, não se corra ao estudo da Legislaçãõ antiga, senãõ quando o Jurista se achar já em estado de se poder entregar a estudos de luxo.*

II. Regra: *Quando porém a Legislaçãõ he sujeita a duvida, e o Jurista se embarça na intelligencia de algum lugar da Ordenaçãõ, recorra á Legislaçãõ antiga.*

§. XXVI.

§. XXVI.

Além destas regras que já evitarião grande parte daquelle abuso, este se acautelaria de todo com o auxilio de algumas obras, que restaõ a fazer para hum tal fim. A Academia tem dado os primeiros passos para que se possa restituir a Jurisprudencia Portugueza á sua dignidade com o auxilio do estudo das Leis antigas. Tem tentado fazer as Collecções daquellas Leis, que se achão naõ só dispersas, mas grande parte ignoradas, e sepultadas em os diferentes Cartorios do Reino. O apprezentallas juntas he facilitar muito o seu uso aos Juristas: mas he de esperar, que a Academia naõ pare aquí, e que dê os mais passos necessarios para aperfeiçoar com o auxilio daquellas Leis os estudos juridicos. Já mostrámos que o conhecimento dessas Leis era humas vezes por si mesmo necessario ao Jurista; outras vezes só hum subsidio para os seus estudos necessarios. Que era necessario quando essas Leis antigas saõ as que ainda tem vigor. Que a esta classe pertenciaõ os Regimentos, os Artigos de Sizas, os Regimentos da Fazenda, os Foraes, e as Provisões dos Privilegios dos particulares. Os Foraes, e as Provisões dos privilegios dos particulares saõ Leis de cujo conhecimento menos vezes necessita o Jurista, e quando lhe fôr necessario, póde adquirillo, ou mandando ao particular que allega o seu privilegio, que o prove; ou exigindo a certidão do Foral, em cujo conhecimento interessa. Mas os Regimentos da Fazenda, os Artigos de Sizas, e os Regimentos a cada passo saõ necessarios aos Juristas: seria pois trabalho bem digno da Academia separando do resto das Leis antigas as que pertencem a cada huma destas classes, fazer dellas collecções separadas. Em parte juntar os Regimentos da Fazenda, em outra os Artigos de Sizas, em outra os mais Regimentos. Estas Collecções deverião ser systematicas. Os Regimentos da Fazenda por exemplo deverião ser conside-

rados como dizendo respeito a tantos artigos, e deveraõ em consequencia reduzir-se a cada hum delles as providencias, que lhe dizem respeito. O mesmo se devera praticar com os Artigos de Sizas, e Regimentos. A utilidade desta obra he taõ manifesta, que naõ precisa recomendar-se. O Jurista com ella naõ só consegue o naõ lhe escapar o conhecimento de alguma das providencias, que dizem respeito á materia, que precisa examinar, mas até as acha com facilidade humas depois das outras.

§. XXVII.

Depois das Collecçoens systematicas, que acabo de indicar, seriat rabalho bem digno dos Juristas Academicos fazer systems de cada huma dessas materias, em que se estabelecessem os primeiros principios, que as Leis a seu respeito prescreviaõ, e depois se referissem as consequencias, que ou as mesmas Leis claramente deduziaõ, ou era forçofo ao Jurista deduzir á face dellas. A divizaõ das materias, e a ordem, que se havia de seguir, deveria sempre ser aquella, que fizesse conhecer primeiro as regras geraes, e depois as conclusõens particulares, e deveria ser sempre approvada pela Academia apresentando-lhe cada hum dos Socios, que quizessem sugeitar-se a este trabalho, os seus planos para serem vistos, e examinados, e se lhes advertir o que parecia menos bem regulado, ou defeituoso. Estes os trabalhos, que restaõ a fazer a respeito das Leis anteriores ao Código Philippino, que naõ fõraõ comprehendidas na revogaçaõ da Lei de 19. de Janeiro de 1643., e que por consequencia ainda tem vigor.

§. XXVIII.

Em quanto ás outras, podendo ellas servir ao Jurista como subsidio para o estudo do Código Philippino, a Academia podia propor-se tres dignas obras para facilitar

cilitar o uso desses subsídios aos Juristas. He muitas vezes necessario ao Jurista no estudo do Código Filippino o conhecimento das Leis antigas, porque em muitos casos o consultar a fonte lhe póde facilitar a intelligencia de hum lugar. Seria pois para dezejar, se fizessem humas Remissoens ás nossas Ordenaçoes em que se indicassem pela ordem dos titulos, e §§. as Leis antigas, de que cada hum foi deduzido. Com o auxilio desta obra poderia o Jurista com muita facilidade utilizar-se das Leis antigas para a intelligencia daquelles lugares; porque logo que hesitava na sua interpretação, e se via em consequencia obrigado a recorrer á fonte (§. XXV. Reg. 2.) sabia qual ella era recorrendo ás mencionadas Remissoens; o que sem ellas lhe he muitas vezes difficuloso: e muito mais lhe seria, se o não auxiliasse já muito para esse fim a combinaçã dos titulos da Ordenaçã com os do Código Manuelino, e Affonsino feita pelo Socio Pascoal Jozé de Mello, e impressa no fim da sua Historia do Direito Portuguez.

§. XXIX.

Seria menos para dezejar, que houvesse o cuidado de se colligirem todos aquelles lugares da Ordenaçã, em que se podia para a sua intelligencia tirar utilidade da noticia das Leis antigas, a que devem a sua origem, notando-se de que modo se deviaõ intender com aquelle subsidio. Esta collecçã deveria seguir a mesma ordem dos livros, e §§. da Ordenaçã, fazendo-se hum opusculo separado, ou notando-se isso logo em Remissoens das fontes, de que fallámos no §. antecedente.

§. XXX.

Outras vezes as Leis antigas influem para o estudo da nossa Ordenaçã, porque algumas palavras, que nella vem, só se podem interpretar á face daquellas Leis.

Tal

Tal he a palavra *Lealdar* na Ord. Liv. II. tit. 11. Seria pois tambem para desejar hum Diccionario destas taes palavras, dando-se a cada huma dellas a intelligencia, que era propria do lugar, em que se achava. Com o soccorro destas obras poderia o Jurista facilmente tirar das Leis antigas tudo quanto dellas lhe era necessario para os seus estudos: sem que fosse indispensavel a cada hum delles o grande trabalho de estudar todas as Leis antigas, para saber quaes dellas eraõ, as que lhe podião servir no estudo da Jurisprudencia presente: o que excederia certamente as forças, e tempo de cada hum.

§. XXXI.

Este he o meu juizo sobre a influencia do conhecimento das Leis antigas em os estudos da Jurisprudencia Portugueza, que esta Sociedade tanto promove, e que eu excitado com o seu exemplo tambem promoveria, se para isso bastassem minhas pequenas forças. Entretanto offereço á Academia os desejos de conspirar com ella em todos os meios, que se julgarem mais acõmodados para a perfeiçãõ do estudo da Jurisprudencia Portugueza; naõ poupando trabalho algum, que em mim caiba, para me mostrar digno da honra, que ella me fez aliftando-me no numero dos Correspondentes. Estes saõ os meus vótos, que eu aquí solememente ratifico, e a que naõ saberei faltar em tempo algum.

MEMORIA III.

Para a Historia da Legislaçã, e Costumes de Portugal

POR ANTONIO CAETANO DO AMARAL

Sobre o Estado Civil da Lusitania (1), desde a entrada dos Povos do Norte até a dos Arabes.

NÃO era possível que o estado, em que se achava a Lusitania no quarto seculo de sujeição aos Romanos, durasse muito; porque não era possível que o destes tambem durasse. Quem entãõ lançasse os olhos para aquelle desmesurado Corpo do Imperio de Roma, esvaído já do espirito guerreiro, e politico, que o animára, facilmente preveria, que lhe estava immittente a corrupçã, e destruiçã total. Parece com effeito que os vapores, que este cadaver já exhala, araham é chamaõ desta, e daquela parte esfaimadas harpias das Regioens do Norte sahem enxames de homens (2).

§. I.
Estado do Imp. Romano no princip. desta epoca.

(1) Como não he do meu assumpto entrar em discussõens topograficas, não fiz escrupulo de dar ainda nesta epoca o nome de Lusitania ao terreno, que hoje occupa neste continente a Monarquia Portugueza, havendo de lhe dar hum só nome: julgando que bastaria advertir nesta nota, que ao tempo, que aquí entrãõ os Povos do Norte, todo o terreno, que Portugal hoje possui do Douro para cima (segundo a ultima divisã das Provincias Romanas feita pelo Emperador Constantino) pertencia á Provincia de Galliza, de d'antes era huma parte da Tarraconense, e tudo quanto temos do Douro até á costa meridional do Algarve, com alguma parte da Extremadura de Castella, e do Reino de Leão, he que constituia a Provincia da Lusitania. E ainda depois os Suevos estendãõ a sua Galliza até ao Mondego.

(2) Sobre a invasiã dos Barbaros nas Espanhas, e guerras.

a quem a falta de industria, e de commercio faz a cada passo mudar de habitaçãõ (3): cahem sobre a terra do Dominio Romano; vaõ cubrindo, e affollando as diversas Provincias; chegaõ finalmente a esta (4), investem com os Lusitanos n'outro tempo bravos, e indomaveis, agora já affeitos ao serviço mais que á guerra: (5)

que aquí tiveraõ pôde vêr-se *Oros. Histor.: Sozomen. Hist. Eccles. Lib. IX. Cap. 12: Idac. Chronic.: S. Prosp. Chronic.: Solvian. de gubernat. Dei Lib. VII: Viñ. Vitens. de persec. Wandal.: Cassiodor. Chronic.: Jornand. de reb. Get.: S. Isidor. Chron. Got. Wandal. et Suev.*: por não fallar em outros, que fazem mençaõ della incidentemente, e nos Escriitores modernos, que só tem valor em quanto extrahem dos Antigos.

(3) Dos Alanos diz Ammiano Marcellino (*Lib. XXXI.*) *Alani . . . per pagos, ut Nomades, vagantur immensos . . . Nec enim ulla sunt illisce tuguria, aut versandi vomeris cura; sed carne, et copia visitant lactis, plaustris superfidentes, quæ operimentis curvatis corticum per solitudines conserunt sine fine distentas. Cumque ad graminæ venerint in orbiculatam figuram locatis farracis ferino rita veltantur: absamptisque pabulis, velut carpentis civitates impostas vehant: . . . et habitacula sunt hæc illis perpetua.* Dos Suevos diz Cesar (*de bel. Gal. Lib. IV. Cap. 1.*) *Privati, ac separati agri apud eos nihil est, neque longius anno remanere uno in loco incolendi causa licet. Neque multum frumento, sed maximam partem lacte, atque pecore vivunt, multumque sunt in venationibus . . . Mercatoribus est ad eos aditus, eò magis ut quæ bello ceperint quibus vendant habeant, quàm quò ullam rem ad se importari desiderent.* E Procopio (*de bell. Wandal. Lib. I.*) assigna por primeira causa da invasaõ dos Barbaros a sua vida de caçadores, que fazia com que não tirando partido da cultura da terra, depressa se vissem obrigados a mudar de sitio: a esta causa succederãõ outras que os convidáraõ a se entranhar pelas Provincias Romanas.

(4) Por alguns dos Escriitores citados na Not. 2. consta que depois de varias investidas, que diferentes Póvos do Norte deraõ aos dominios dos Romanos; no fim do anno 406. entráraõ nas Gallias os Alanos, os Vandalos, e os Suevos: que em 28. de Setembro (ou pela conta de Idacio em 13. de Outubro) de 409., franqueada, sem embargo das tropas de Honorio, a passagem dos Perineos, ou fosse por traçaõ, como querem Orosio, S. Jeronymo, S. Ildoro, e Jornandes; ou fosse, segundo a opiniaõ de Sozomeno, por descuido, entráraõ nas Espanhas.

(5) Já na Memoria antecedente, que se deu á luz no II. Tomo das Memorias de Litteratura da Real Academia das Sciencias, se

Correm a huma parte Alanos, a outra Vandalos, a outra Suevos (6), e trazem com a guerra todas as outras pragas dessoladoras da especie humana, a fome, a peste, a fereza de animaes carnivoros (7); justo castigo da irreligiaõ, e corrupçaõ de costumes (8) que inundavaõ este paiz.

descreveu a fraqueza, e abatimento de animo, a que a servidaõ Romana tinha reduzido os Lusitanos.

(6) Dos melinos Historiadores já citados nos consta, que passados dois annos depois da entrada dos Barbaros nas Espanhas, respirando hum pouco das hostilidades, lançadas lortes (como refere Oros. Cap. 40.) para a repartição das Terras; aos Vandalos, commandados por Gonderico, e aos Suevos, cujo Rei era Emerico, ou Ermerico, coube a Galliza, e aos Alanos a Lusitania; hindo para a Betica os Vandalos Silingos.

(7) *De bacchantibus per Hispanias Barbaris (diz Idacio) et sevientem nihilominus pestilentie malo, opes, et conditam in urbibus subsantiam tyrannicus exactor diripit, et miles exhaurit: famis dira grassatur adeo, ut humanae carnes ob humano genere vi famis fuerint devoratae: matres quoque necatis, vel coctis per se natorum suorum sunt pasta corporibus. Bestiae, occisorum gladio, fame, pestilentia, cadaveribus adjectae quosque hominum fortiores interimunt, eorumque et carnibus pasta passim in humani generis efferantur interitum. &c.* O mesmo repete mais succintamente Santo Ilidoro (*Chron. Wandal.*) *Actis namque (diz Oros. Liv. VII. Cap. 28.) magnis, cruentisque discursibus, graves rebus, atque hominibus vastationes intulere.* E Santo Agostinho (*ad Honor. ep. 228. al. 180.*) diz: *Quidam Sancti Episcopi de Hispania profugerant, prius plebibus partim fuga lapsis, partim peremptis, partim captivitate dispersis.*

(8) He reflexaõ, que fazem os Authores Catholicos daquelle tempo. Idacio, depois das palavras, que acima ficaõ referidas, continúa: *Et ita quatuor plagis ferri, famis, pestilentiae bestiarum ubique in toto orbe sevientibus praeditae à Domino per Prophetas suos adnuntiationes impleantur.* E mais particularmente S. Salviano (*de gubern. Dei Lib. VII. n. 7.*) depois de fallar nas desordens, e vicios do orbe Romano, restringindo-se ás Espanhas, diz: *Quid? Hispanias nonne vel eadem, vel maiora forsitan vitia perdiderunt? quas quidem caelestis ira etiam si aliis quibuslibet barbaris tradidisset, digna flagitiorum tormenta toleraverant puritatis inimici. Sed accessit hoc ad manifestandum illie impudicitiae damnationem, ut Wandalis potissimum, id est pudicis barbaris traderentur. . . . Quid enim? Numquid non erant in omni orbe ter-*

6. II.
Mudança
no gover-
no Civil
com a
invasão
dos Povos
do Norte.

E ahí se nos torna a sumir por entre a confusão das armas o governo domestico, e systema civil, que buscamos, desta Gente desgraçada: não vai receber o jugo de hum Povo, que em a conquistando cuide de estabelecer logo com Leis hum novo Estado: vai ser preza, e ludibrio de diversos Povos, que pejeão sem systema de conquista; que se alimenta dos mesmos horrores da guerra, em que desde a primeira idade põem o seu exercicio, e a sua gloria (9): taõ pouco soffredo-

rarum barbari fortiores, quibus Hispania traderentur? multi absque dubio: imò, ni fallor, omnes. Sed ideo Ille infirmis hostibus cuncta tradidit, ut ostenderet scilicet non vires valere, sed causam; neque nos tunc ignavissimorum quondam hostium fortitudine obrui, sed sola vitiorum nostrorum impuritate superari. As desordens, que havia especialmente entre os Ecclesiasticos em menoscabo de Disciplina da Igreja, se podem vér da Carta do Papa Santo Innocencio aos Bispos congregados em Toledo. Quanto aos erros de crença, já na Nota ultima da Memoria antecedente se apontou quanto tinhaõ grassado por este paz os erros, e impurezas dos Priscillianistas, e os Concilios, que se haviaõ congregado para a sua condemnação pouco antes da invasão dos Barbaros: o embaraço porém que esta trouxe á continuacão dos mesmos remedios, foi o maior castigo de Deos sobre estes Povos, como reflecte o grande S. Leão na Carta a Turibio de Astorga no anno de 447. *Ex quo autem multas Provincias hestilis occupatio irruptio, executionem Legum tempestates interdixere bellorum: ex quo inter Sacerdotes Dei difficiles commentus, et rari ceperunt esse Conventus, invenit ob publicam perturbationem secreta perfidia libertatem, et ad multarum mentium subversionem his malis incitata, quibus debuit esse correpta.* E S. Salviano, no lugar citado (n. 11.) depois de fazer huma confrontação das acções dos Romanos com as dos Barbaros, conclue: *Quid prodesse nobis prerogativa illa religiosi nominis potest, quod nos Catholicos esse dicimus... quod Gothos, ac Wandalos hæretici nominis exprobratione despiciamus, cum ipsi hæretica pravitate vivamus?*

(9) Cesar (*de bel. Gal. Lib. IV. c. 1.*) depois de fallar do alimento de que usavaõ os Suevos, e do exercicio continuado da caça, diz: *Quæ res et cibi genere, et quotidiana exercitacione, et libertate vitæ (quod à pueris nullo officio, aut disciplina assuesciti nihil omnino contra voluntatem faciunt) et vires alit, et immensi corporum magnitudine efficit.* E Tacito (*de mor. Germ. cap. 38.*) tendo fallado no trage dos Suevos, acrescenta: *Et curæ formæ, sed innoxia.*

res de paz, que em lhes faltando nos Naturaes do paiz exercicio ás suas armas, as voltaõ huns contra os outros; e com tal sanha (10), que para empregarem todas as forças na mutua deltruição chegaõ a querer a paz com os Romanos (11).

Golpes, e ruinas he tudo quanto fõa no Terreno Lusitano: e como poderãõ entretanto fazer-se ouvir as

Neque enim ut ament, amenturve, in altitudinem quamdam, et terrorem, adituri bella, compta ut hostium oculis ornantur. E dos Alanos diz Anniano Marcellino (Lib. XXXI.) Omnes militari disciplina prudentes sunt bellatores... Proceri pænè sunt omnes, et pulchri, erimibus mediciter flavis, oculorum temperata torvitate terribiles, et armorum levitate veloces: latrocinando, et venando... illos pericula juvant, et bella. Judicatur ibi beatus qui in prælio profuderit animam: senescentes enim, et fortuitis mortibus mundo digressus, ut degeneret, et ignavos conviciis atrocibus inscëlantur: nec quidquam est quod elatius jactent, quam homine quolibet occiso. &c.

(10) Bem sabida he a cruel guerra, que Wallia Rei dos Godos, passados apenas cinco annos depois da repartição da conquista, fez aos Alanos, e aos Wandalos Silingos; na qual depois de vencer os Wandalos, de tal modo derrotou os Alanos com morte do seu Rei Ataces, que os poucos, que restáraõ, sem poder eleger successor a Ataces fõraõ obrigados a accolher-se á protecção de Gonderico Rei dos Wandalos de Galliza (*Idac. Chron. Olymp. 299.*) Donde veio intitularem-se os successores de Gonderico Reis dos Wandalos, e dos Alanos (*Vit. Vitens. de persecut. Wandal. Lib. II. Possid. vit. S. Aug. cap. 28.*) Sabe-se tambem como pelos annos de 456. as conquistas do Rei Suevo Rechiaro fõraõ atalhadas pelo Godo Theodorico. (Veja-se *Idac. e S. Ilidor.*)

(11) Fallando Orosio (*Lib. VII. Cap. 43.*) da paz, que o Godo Wallia fez com os Romanos, tomando sobre si o trabalho; e risco de combater as outras Naçoens intruzas na Espanha, acrescenta: que nisto não fizera mais que imitar essas mesmas Gentes. *Quamvis (diz elle) et ceteri Alanorum, Wandalorum, Suevorumque Reges, eodem nobiscum placito depacti forent, mandantes Imperatori Honorio: Tu cum omnibus pacem habe, omniumque obsides accipe: nos nobiscum confingimus, nobis perimus, tibi vincimus: immortalis verè quæstus erit Reipublicæ tuæ, si utrique pereamus. Quis hæc crederet* (continua o Historiador) *nisi res doceret? Itaque nunc quotidie apud Hispanias geri bella gentium, et agi strages ex alterutro Barbarorum, acerbis, certisque munitis discimus.*

Leis Cívís ? As antigas estaõ cativas como os seus authoros; as dos novos Senhores apenas consistem nos costumes simples de caçadores, e guerreiros: mas estes mesmos costumes, e maximas, de que já havia alguma escassa noticia pelos escritos dos Romanos (12), se acafo ainda faõ as mesmas (13), naõ tem tempo de pegar, e lançar raizes nesta terra. Bem depressa desapparecem os Alanos (14); pouco depois os Vandalos (15);

(12) Sobre a origem, e costumes dos Alanos vejaõ-se Ammian. Marcellin. *Lib. XXXI. c. 2.*: Procop. *de bel. Wandal. Lib. I. c. 3*: Id. *de bel. Goth. Lib. IV. c. 3*. Lucan. *Pharf. Lib. VIII. & X. &c.* A respeito dos Suevos podem vêr-se Cæsar *de bel. Gal. Lib. IV. c. 1*: Strabo *Lib. IV*: Plin. *Histor. Lib. IV. c. 14*: Tacit. *de mor. Germ. cap. 38. & 39*: Id. *Annal. Lib. II. c. 63*: Ptolom. *Lib. II. c. 11*. Xiphilin. *in Domit. &c.* Dos Modernos vejaõ-se Bucher. *B:lg. Romon. Lib. VI. c. 7*: Cluvier *Germ. antiq. Lib. III. c. 25. 28*. Sobre Vandalos vejaõ-se, além de Plinio no lugar citado, Tacit. *de morib. Germ. c. 2*: Dio *Lib. 55*: Dexip. *Excerpt. : Capitol. in Marc. c. 17*: Vopisc. *in Aurel. c. 33. & in Prob. c. 18*: Salvian. *de gubern. Dei Lib. VII*. Procop. *de bel. Wandal. Lib. I. c. 2*: Vict. Vitens. *de pers. Wandal. : Oros. Lib. VII. c. 38*: Jornand. *de reb. Getic. c. 22*. Dos modernos Bucher. *loc. cit. Lib. III. c. 2*. Wolf. *Laz. Lib. XI*. Leibnitz *de Orig. Fr. art. 16*: Cluv. *loc. cit. Lib. III. c. 46*: Grot. *Prolegom. ad Hist. Goth. : Valef. rer. Franc. Lib. III : Cæsar. Geogr. ant. Lib. II. c. 5. §. 2. art. 65. &c.*

(13) Os Authoros antigos, que nos descrevem alguma coiza dos costumes destes Póvos do Norte, só o sabião por tradiçaõ vivendo muito distantes delles: além disto as divisoens, e continuas transmigraçoens desses Póvos, faziãõ de necessidade mudar de costumes, segundo os tempos, e os paizes. Depois de Cæsar fallar em geral dos Suevos, e dos seus costumes, falla dos Ubios, hum ramo delles, e diz: *Sunt cæteris humaniores, propterea quod ad Rhenum attingunt, multique ad eos mercatores ventitant, & ipsi propter propinquitatem Gallicis sunt moribus assuesciti*: E Tacito (de mor. Germ. c. 36.) diz: *Suevorum non una gens: maiorem enim Germaniæ partem obtinent, propriis adhuc nationibus, nominibusque discreti, quamquam in commune Suevi vocentur.*

(14) A destruiçaõ dos Alanos por Wallia succedeu no anno de 419. como prova Flores not. 8. á Chron. de Idac. tom. 4. da Espan. Sagr. pag. 396.

(15) A passagem dos Vandalos de Espanha para Africa, re-

restão os Suevos sempre em campo, já travados com os Gallegos, que mais tempo lhes resistem; já com as tropas Romanas (16); já com os Godos, por quem são attenuados, e por quasi hum seculo de todo se escondem á vista da posteridade (17): e se ainda depois hu-

ferida por Idac. *Olimp.* 302., foi dez annos depois da derrota dos Alanos, isto he, no anno 429., como mostra o mesmo Flores no lugar citado not. 10. Não fallando dos Vandalos Silingos, os quaes já tinham sido destruidos pelo Godo Wallia no mesmo tempo, que os Alanos: *Wandali Silingi in Bætica per Walliam Regem omnes extincti* (diz Idacio ao anno 419.). E no anno seguinte, como refere o mesmo Idacio, vierão os Vandalos de Galliza povoar a Bética.

(16) Da Chronica de Idacio se vê a continuada alternativa de guerra, e de ajustes de paz entre os Póvos de Galliza, e os Suevos, em todo o tempo que estes apparecem na Historia, isto he, por pouco mais de meio seculo desde a sua entrada neste paiz. E ainda que a esses mesmos naturaes do paiz se dá ás vezes na Historia o nome de Romanos, houeraõ de quando em quando tropas Romanas mandadas pelos Emperadores contra os Barbaros: e pelo modo, por que falla Idacio, se pôde julgar, que nas terras, que os Vandalos aqui despejáraõ, tornáraõ a entrar os Romanos, até que no anno 439. os lançou de Merida o Rei Suevo Ricchilla.

(17) Na mesma Chronica, e na de Santo Isidoro se vêem as guerras, que os Suevos tiverão com os Godos, por cujo Rei Theodorico fóraõ taõ enfraquecidos, e divididos, que pareciaõ huma Colonia dos Godos: e estes ao contrario ficáraõ taõ poderosos, que sem embargo de conservar ainda o Imperio Romano algum poder nas Provincias Tarraconense, e Carthaginense (onde pelos annos de 465. tinhaõ hum Duque por nome Vicente) não foi ao Emperador Romano Severo, a quem os Gallegos nesse tempo se dirigiraõ, para pedir auxilio contra os Suevos, mas ao Godo Theodorico, do qual tambem recebeãõ Legados. E no tempo de seu successor Eurico: e do Suevo Remismundo pelos annos de 469. acabando a Chronica de Idacio, se nos escurece totalmente a historia dos Suevos, e a fortuna do paiz Lusitano por espaço de 90. annos. Com tudo não deixou de se conservar aquelle Imperio: pois pelos annos de 559 apparece na Historia o Rei Suevo Theodemiro, que se fez conhecido pelas reliquias de S. Martinho que fez vir de Tours, e pela conversaõ, que no seu tempo houve dos Suevos Arianos á verdadeira crença pelos trabalhos apostolicos de S. Martinho Dumiense (*S. Gregor. Turon. de mirac. S. Martin. Lib. I. c. 11. Id. Hiflor. Lib. V. c. 38: S. Iúcl. Chr. Suev. Venant. Fortun. Ep. & Coru.*) Tam-

ma vez apparecem he para serem absorvidos no nome Gothico: bem como o moribundo, que depois de diuturno lethargo só desperta para dar o ultimo arranco.

§. III.
Costumes, e
carácter
dos Pó-
vos do
Norte.

Que achará pois que colher de hospedes de taõ curta duraçaõ a Historia Civil da Lusitania? E de tempos, de que raras testemunhas restaõ, e essas quasi só daõ fé dos gritos de guerra, que lhes chegáraõ aos ouvidos? Lá divisa de quando em quando alguns rasgos de humanidade, e de justiça (18), que a natureza evapora sempre que naõ he abafada das paixoes brutaes; al-

bem eclatecem o tempo do dito Rei, e de seu filho, e successões Miro dois Concilios, que se celebráraõ em Braga, cujas actas existem, e de que mais largamente fallaremos em outra Obra. Depois de Miro ainda houve hum Rei de pouca dura, por nome Eborico, e hum usurpador do throno por nome Andeca: até que pelos annos de 585. deu o Rei Godo Lewigildo o ultimo golpe ao Reino dos Suevos, ficando dahí por diante todo este terreno, que habitamos, fõgeito aos Godos. Veja-se a Nota 22.

(18) Diz Orosio (Lib. VII. c. 40.) que aos Barbaros pezára dos estragos, que haviaõ feito: *Post graves rerum atque hominum vastationes, de quibus ipsos quoque modò pœnitet.* E no Cap. seguinte dá ainda outros argumentos da sua humanidade: *Quisque egrediens (diz elle) quò abire vellet, ipsis Barbaris mercenariis ministris, ac defensoribus uteretur. Hoc tamen ultrò ipsi offerebant. Et qui auferre omnia interfecit omnibus poterant, particulam stipendii ob mercedem servitii sui, & transvecti oneris flagitabant.* E no Cap. 38. *Quamquam & post hoc continuò Barbari execrati gladios suos, ad aratra conversi sunt: residuosque Romanos, ut socios modò, & amicos fovent: ut inveniantur jam inter eos quidam Romani, qui malint inter Barbaros pauperem libertatem, quam inter Romanos tributariam sollicitudinem sustinere.* (Bem se sabe quanto as Pròvincias Romanas eraõ carregadas de tributos, ou prestações: se houve tempo, em que as Espanhas tiveraõ alguma exempçaõ, Honorio a derogou, como se vê da Lei 10. do tit. 2. do Liv. VI. do Codice Theodosiano ibi: *Hoc... sanctione decernimus, ut Hispanie in præsens tantum tempus beneficiis indultis atantur, servaturi post hac in solvendis functionibus Provinciarum consuetudinem ceterarum.*) O mesmo pensamento de Orosio se acha em Idacio, e em Santo Isidoro. Esta paz com tudo, como bem reflecte Ruynart (*in Pers. Wandal.*) foi de bem pouca duraçaõ, segundo o que os Historiadores referem da continuaçaõ das hostilidades dos Barbaros, e o mesmo Orosio no Capitula 43. S. Salviano (*de gubern. Dei Lib.*

guns actos de piedade (19), que a mesma raaõ inspira áquelles, que a escutaõ, ainda quando a sua Religiaõ naõ he pura (20): fóra estes como relampagos de virtude, só acha hum tecido de obras de crueza, e de perfidia (21).

Vivem com tudo estes ferozes homens unidos em hum corpo, o qual naõ pôde subsistir sem subordinar-se a hum governo.

§. IV.
Sua fór-
ma de
governo.

VII. §. 15.) confrontando os costumes dos Romanos com o dos Barbaros diz: *Cum utique etiam paganæ, ac feræ gentes, etsi habeant specialiter mala propria, non sint tamen in his omnia execratione digna: Gothorum gens perfida, sed pudica est; Alanorum impudica, sed minus perfida.*

(19) Fallando o mesmo S. Salviano no lugar citado (§. 9.) da ingratiadaõ, e falta de reconhecimento que os Romanos tinhaõ para com Deos, acrescenta: *Non ita Gothi, non ita Wandali, qui & in discrimine positi opem à Deo postulabant, & prosperitates suas munus Divinitatis appellant.* E no §. 11. *Non immerito itaque victi sumus: ad meliora enim se illi subsidia contulere, quàm nostri. Nam cum armis nos atque auxilium superbiremus, à parte hostium nobis Liber Divinæ Legis occurrit. Ad hanc enim præcipuè opem timor, & perturbatio tunc Wandalorum confugit. &c.*

(20) Os Ajanos eraõ Gentios. Dos Suevos ainda o Rei Rechila o foi; e posto que seu Successor Rechiaro professou o Christianismo, logo foi infecionado da Seita Ariana. *Rechila . . . gentilis moritur* (diz Idacio) *cui . . . Catholicus Recharius succedit in regnum.* O mesmo repete Santo Isidoro. *Aiox natione Galata* (diz Idac.: *Olymp.* 311. que corresponde ao anno 465.) *effectus apostata, & senior Arianus inter Suevos, Regis sui auxilio, hostis Catholicæ fidei, & Divinæ Trinitatis emergit. De Gallæana Gothorum habitazione hoc pestiferum inimici hominis virus advectum.* Quasi as mesmas palavras repete Santo Isidoro, e acrescenta: *Multis deinde Suevorum Regibus in Ariana heresi permanentibus, tandem regni potestatem Theudemius suscepit. Qui confestim Ariana impietatis errore destructo, Suevos Catholicæ fidei reddidit, innitente Martino Monasterii Dumienfis Episcopo &c.* Nos Wandalos, depois que se fizeraõ Catholicos, tambem entráraõ os mesmos erros. Idacio (*Olymp.* 302.) fallando do Rei Wandaló Genferico diz: *Qui, ut aliquorum relatio habet, effectus apostata, de Fide Catholica in Arianam dictus est transisse perfidiam.* E Santo Isidoro: *Qui ex Catholicis effectus apostata in Arianam primus fertur transisse perfidiam.*

(21) Além da horrivel pintura (que acima referimos na Nota 7.) dos estragos dos Barbaros feita por Idacio; a cada passo se

ção de huns membros a outros; sem hum governo: o instinto da propria conservação lhes inspira o monarchico hereditario: tem sempre hum Rei (22) que os man-

achaõ nos Historiadores daquelle tempo expressoens da crueldade, e perfidia dos mesmos Barbaros; Idacio diz que os Vandalos passáraõ para Africa: *post Hispanias penitus deprædatis*. O mesmo Orosio, que conta os lances de humanidade, que referimos na Nota 18., quando quer dar a conhecer Stilicon, diz: *Comes Stilico Wandalarum, imbellis, avaræ, perfidæ, & dolosæ Gentis genere editus*. O taodo, por que Victor Vitense (*de persec. Wandal. Lib. I. in princ.*) caracteriza os Wandalos, he este: *Populus ille crudelis, ac sævus Wandalicæ Gentis*, &c. e bem prova este character com os factos que refere dos mesmos Barbaros. A miseravel sorte da Africa nesta invasão dos Wandalos he tambem descrita por S. Jeronymo *Ep. ad Ageruch. & Ep. ad Heliodor*: Por Possidio *Vit. S. Aug. cap. 28.*: por S. Capreolo de Carthago *Epist. ad Patr. Ephes. Concil.*: por S. Gregor. de Tours *Histor. Franc. Lib. 2. c. 2. & 3.* Já vimos como S. Salviano apezar dos elogios que faz aos Barbaros, dá aos Godos o vicio da perfidia, e aos Alanos o da incontinençia: dos Wandalos diz: *Totum corpus omnium Galliarum Wandalarum incendio exarsit*. E depois: *flammis, quibus arserant Galli, Hispanos etiam arsisse*. De provas da perfidia dos Suevos está cheia a Chronica de Idacio: na Olympiad. 309. diz: *Solito more perfidiæ Lusitaniam deprædatur pars Suevorum*. E pouco depois: *Suevi in solitam perfidiam versi Regionem Galliciæ adherentem flumini Durio deprædantur*. Na Olymp. 311. fallando da paz com os Gallegos, em que se interessára o Rei Godo Theodorico, diz: *Suevos promissionum suorum, ut semper, fallaces, et perfidi, diversa loca infelicis Galliciæ solitò deprædantur*.

(22) Todos os Barbaros, que entráraõ na Lusitania, tinhaõ Rei, por cuja morte, não havendo usurpação, succedia Filho, ou, em falta deste, Irmaõ. A respeito dos Alanos: em quanto aquí estive-raõ, não houve tempo para darem prova desta observancia senão hum vez. Quando entráraõ neste Paiz era seu Rei Respendial (*Frigerid. apud Gregor. Turon. Liv. II. Cap. 9.*): ao qual no anno 415. (como conta Vaseo) succedeu Ataces, que dahi a tres annos foi vencido, e morto pelo Godo Wallia. Os Wandalos traziaõ por seu Rei Gunderico: *Gundericus Rex Wandalarum* (diz Santo Isidoro *Chron. Wandalar.*) *successit regnans in Galliciæ partibus annis 18*. A este succedeu em 428. seu Irmaõ Gaiferico, ou Genierico (*Idac. Olymp. 302: S. Isidor. era 466.*) o qual no anno seguinte passou para a Africa. A respeito da Successão dos Suevos fallão igualmente Idacio, e Santo Isidoro; mas referilla-hei pelas palavras deste, porque assigna os annos de cada reinado. *Suevi* (diz Santo Isidoro *Histor. Suev.*) *Prin-*

de, e contenha; e apenas este falta entra no seu lugar o que lhe he mais chegado por natureza, menos que alguma usurpação não interrompa esta ordem. E este Paiz, que a Providencia destinára para assento de Monarquia, assim como não recebeu o jugo Romano senão ao ponto que Roma passava de Republica a Imperio; assim quando muda desse governo polido, para outro barbaro, sempre acha governo de lium só.

Eis-aquí tudo quanto na Lusitania póde colher a História Civil por mais de seculo, e meio: e visto não achar semente alguma para Legislação futura, desviando os olhos dos horrores, de que entretanto he theatro este Paiz (23), espera que nelle se estabeleçam os Godos;

*cipe Hermerico . . . Hispanias ingressi sunt . . . Wandalis autem Africam transcurrentibus, Gallaciam soli Suevi sortiti sunt, quibus præfuit in Hispaniis Hermericus annis 32. . . tandem morbo oppressus . . . Rechillanem filium suum in regnum substituit . . . Æra 479. Hermerico defuncto Rechilla filius ejus regnat annis 8. . . Æra 486. Rechiarus Rechillanensis filius . . . succedit in regnum annis 9. E estavaõ taõ firmes os Suevos nesta fórma de governo, que ainda depois da morte de Rechiaro, e destruoço, que recebêraõ do Rei Godo Theuderico, em qualquer parte que se pudêraõ juntar, logo elegêraõ Rei. Æra 495. (continua Santo Isidoro) extincto Rechiaro, Suevi, qui remanserant in extrema parte Gallacis Maldram Massilæ filium Regem sibi constituunt. Mox bisariam divisi, pars Frantanem, pars Maldram Regem appellant. Nec mora; Frantane mortuo, Suevi, qui cum eo erant, Rechimundum sequuntur . . . Æra 498. Maldra interfecto inter Frumarium, & Remismundum oritur de regni potestate dissensio . . . Æra 502. Frumarium mortuo, Remismundus, omnibus Suevis in suam ditionem regali jure vocatis, pacem cum Gallacis reformat. Aqui entra o tempo obscuro, de que nem o Santo achou já memoria. Tandem (continua elle) regni potestatem Theudemirus suscepit . . . Post Theudemirum Miro Suevorum Princeps efficitur regnans annis 13. . . Huic Heboricus filius in regnum succedit, quem adolescentem Andeca, sumpta tyrannide, regno privat . . . pro quo non diu est dilata sententia. Nam Leuvigildus Gothorum Rex Suevis mox bellam inferens . . . Andecanum dejecit . . . Regnum autem Suevorum deletum in Gothos transfertur, quod monfisse 177. annis scribitur: aliàs 176. annos, isto he, desde o anno 409. até o de 585., como mostra Fr. Henrique Flores na sua *Espanña Sagrada* tom. VI. pag. 536.*

(23) Em todo o tempo da habitação dos Barbaros neste Paiz

Tom. VI.

S

e que respirando finalmente dos trabalhos da guerra commecem a formar algum systema de governo Civil, e alguma Legislaçaõ.

Chega em fim a ser unico senhor do Terreno Lusitano (24) esse Povo, de que tantos louvores se tem

6. V.
Fazem-se os Godos unicos senhores do Paiz: quaes fossem.

quasi naõ refere a Historia mais, que calamidades assim da guerra, como de outros flagellos. No anno 446. (segundo Idacio) *Suevi . . . Provincias Carthaginenses, & Baticas magna depradatione subvertant.* No principio da Olymp. 308. (que corresponde ao anno 450.) *In Gallacia terramotus affluvi.* No anno 454. *In Gallacia terramotus.* Na Olymp. 309. fallando da entrada de Theuderico em Braga, diz: *est incremto, sit tamen satis maesta, & lacrymabilis ejusdem direptio civitatis. . . Sanctorum Basilicæ effractæ, altaria sublata, atque confrocta, Virgines Dei exin quidem abductæ, sed integritate servata, Clerus usque ad nuditatem pudoris exutus, promiscui sexus cum parvulis, de locis refugii sanctis populus omnis abstractus, jumentorum, pecorum, camelorumque horrore locus sacer impletus, scripta super Hierosalem ex parte celestis ira revocavit exemplo.* Mais adiante fallando dos Godos entrados em Astorga no anno 457. diz: *promiscui generis reperta illie caditur multitudo, sanctæ effringuntur Ecclesiæ, altaribus direptis, & demolitis, sacer omnis ornatus, & usus aufertur. Duo illic Episcopi inventi cum omni Clero abducuntur in captivitatem: invadior promiscui sexus agitur miseranda captivitas: residuis, & vocatis civitatis domibus datis incendio, camporum loca vastantur. Palentina civitas simili quo Asturica, per Gothos, perit exitio. E na Olymp 310. Suevi . . . Lusitanie portas cum Maldra, aliõ cum Romismundo Gallaciam depradantur. . . Inter Suevos, & Gallicos, interfectis aliquantis honestis natu malum hostile miscetur. . . Frumarius cum manu Suevorum . . . capto Idacio Episcopo 7. Kal. Aug. in Aquæstaviensi Ecclesia eundem Conventum grandis evertit excidio. No principio da Olymp. 312. (anno 468.) Conimbria in pace decepta diripitur: domus destruantur cum aliqua parte murorum, habitatoribusque captis, atque dispersis, & regio desolatur, et civitas. No anno seguinte: (Suevi) Lusitanie, et Conventus Asturicensis quedam loca pradantes invadant. Gothi circa eundem Conventum pari hostilitate deserviunt, partes etiam Lusitanie depradantur. . . Dirissimus extra solitum hoc eodem tempore annus hiberni, veris, æstatis, autumnis in aëris, et omnium fructuum permutatione diffunditur.*

(24) Succedeu isto, como já diffemos, no anno 585. : e nos principios do seculo seguinte se achava taõ florente, e quieta aqui a Naçaõ Gothica, como se vê das palavras de Santo Isidoro: *Gothorum florentissima Gens, post multiplices in Orbe victorias, certatim rapuit,*

escrito (25), em troco de tantos estragos que trouxe aos dominios Romanos: esse Povo, do qual até o nome querem que proviesse da hospitalidade, e bondade, em que sobrefahia (26), ou da sua fortaleza, e despejo (27): mas de quem taõ inutil nos he agora esquadriñar a origem, (28) como copiar elogios, dos quaes ainda a pequena parte que contém verdade, se quadra a alguma porçaõ desse numeroso Povo, que em tantos se dividio, naõ ajusta talvez aos que pretendemos coñhecer como nossos ascendentes.

Naõ temos pois que fazer conta com os antigos Godos, de que quasi naõ ficou rasto á posteridade: naõ temos para que seguir a sua varia fortuna, e hir atraz de cada hum dos ramos, que se espalháraõ por distinctifimas regioens (29), e tomáraõ os costumes que os cli-

et amavit, frakturque hactenus inter regias insulas, et opes largas imperii felicitate secura (de Laud. Span.).

(25) Sobre louvores dos Godos póde vêr-se Santo Isidor. *de Laud. Gothor.*: e os Authores, que são recopilados, e citados assim em Grocio no Prologo á Historia dos Godos, Wandalos, e Lombardos, como em Villadiego na Chronica dos Godos, que vem no principio do seu Commentario ao *Fuero Jusgo*, como no mesmo Commentario á Ley 8. do Prologo n. 8. e seguintes.

(26) *Non obscura origo nominis (diz Groc. no lug. cit. pag. 14.) ista enim dicti sunt ab advenis ob summam in hospites lenitatem: quæ laus in ipsis eximia fuit etiam ante Christianismi tempora, quod à Bremenfi, Saxone, Crantio, consensu traditur. Boni Germanis sunt goten, aut guten &c.*

(27) Vêja-se Villadiego no segundo lugar citado num. 13.

(28) Bem se sabe a diversidade de opinioens, que ha sobre a origem dos Godos; o que prova a sua obscuridade. Vêjaõ se Procopio de bel. *Wandal. Lib. I. Cap. 2*: Id. *de bell. Goth. Lib. IV. Cap. 5*: S. Isidor. *Chron. Gothor.*: Salvian. *de gubern. Dei Lib. VII*: Jornandes. *de reb. Get.*: o qual depois de Julio Capitolino, Sparciano, Claudiano, Procopio, Orosio, Prudencio, e S. Jeronymo os confunde com os *Getas*: o que com tudo he contrario ao que se colhe dos antigos, como prova Cluvier, e Pontano. Dos Modernos vêja-se o mesmo Cluv. *Antiq. Germ. Lib. III. Cap. 34. et 46*: Roder. *Toletan. Lib. I. Cap. 9*: Joan. *Magn. Histor. Suecov.*: Grot. *loc. supr. cit.*: *Torſæi Univers. Septemtr. antiq. Hafniæ 1705. &c.*

(29) Os Godos da Scandinavia (donde he a opiniaõ mais com-

mas (30), as communicações, as necessidades, e outros diferentes adjuntos lhes fôraõ formando: esperemos que se nos avizinhe essa porção, que naõ só ha de influir com seus costumes nos dos habitadores da Lusitania, mas confundida com estes ha de fazer resultar hum novo Povo.

Eis que elles entraõ no Imperio do Occidente; apostados a naõ sahir mais (31): he preciso que come-

rum, que elles primitivamente sahirãõ) naõ parecem ser o unico tronco dos que tiverãõ o nome de Godos: o seu pequeno numero naõ combina com a vasta extensãõ de paiz a que se deu aquelle nome: o mais provavel he que unindo-se muitos Póvos debaixo do commando dos mesmos Chefes formáraõ sociedades, a que se dava o nome commum: depois pelas mudanças, que estas diversas associações produziraõ, aconteceu, que huma Nação, que havia dado o seu nome aos seus alliados, se achou pela sua parte absorvida em outra, que se fizera mais poderosa que ella: por exemplo Plinio poem os que chama *Gotones* entre os Wandalos; e Procopio inclue os Wandalos no numero dos Godos. He certo que os que conserváraõ o nome de Godos deixáraõ no principio do 2.º seculo da era Christã as margens do Vistula, e atravessando a Sarmacia se fixáraõ ao pé da Lagoa Meotis; e no fim do mesmo seculo já tinhaõ passado o Danubio, e se haviaõ adiantado até á Thracia: que começáraõ a se fazer formidaveis ao Imperio Romano no tempo de Caracalla: que batáraõ e matáraõ o Imperador Decio: que Triboniano Gallo lhes pagou tributo: que no tempo de Valeriano e Gallieno fizeraõ grandes hostilidades: que fôraõ batidos por Claudio II., por Aureliano, e por Tacito; e subjugados por Probo: que delles se serviraõ Gallerio, e Constantino, com quem fizeraõ huma confederaçãõ.

(30) Eu naõ me faço parcial dos que daõ hum poderosissimo influxo ao clima sobre os costumes dos Póvos; mas naõ se póde negar que algum tenha, e isto basta para poder contar o clima entre as causas, que concorrem para a formaçãõ dos mesmos costumes.

(31) Começou esta guerra Gothica no tempo do Imperador Valente: e por hum encadeamento de successos trouxe a ruina do poder Romano no Occidente. Estendiaõ-se entãõ os dominios dos Godos desde a Lagoa Meotis até á Dacia d'além do Danubio. Dividiaõ-se a esse tempo em *Ostrogodos*, ou Godos Orientaes (a que tambem se dá o nome de *Gruthongos*) que habitavaõ sobre o Ponto Euxino, e pelo pé das nascentes do Danubio: e em *Wifigodos*, ou Godos Occidentaes (chamados tambem *Thervingos*) estabelecidos ao longo do

çemos já a encarar hum pouco nelles. Estes mesmos se dividem ainda; huns vaõ fazer assento na Italia (32); e dos costumes desses mais algumas testemunhas escreverão (33); outros entraõ pelas Gallias, e dahi passaõ á Espanha (34), e começaõ a debater-se com os Pó-

mesmo Rio. Tinha cada huma destas classes seu Principe, nascidos huns e outros de duas raças celebres nos seus Annaes.

(32) Os Ostrogodos, que depois de varias alternativas se haviaõ estabelecido na Thracia, atacáraõ, depois da morte de Theodosio, o Imperio Romano, commandados por Alarico, e depois por seu successor Athaulfo: o qual casando com huma Irmã do Emperador Honorio, cedeu da conquista da Italia, e se retirou ás Gallias com huma parte dos Wisigodos, cuja successão veremos em outro lugar. A outra parte dos Wisigodos ficou ainda na Italia, e poz no throno a Odoacre, que se conta por primeiro dos Reis da Italia: mas sendo vencido por Theuderico, que viera da Thracia com os seus Ostrogodos, começou a raça dos Ostrogodos da Italia, cujo Reino durou até ser destruido por Justiniano em 552.

(33) Os elogios, que fazem da humanidade e justiça dos Godos Salviano, Procopio, Enodio, Cassiodoro, Warnefredo, Bremenese &c., e que Grocio recopilou no seu Prologo á Historia dos Godos, pertencem pela maior parte aos Ostrogodos, que reináraõ na Italia: da justiça dos quaes tira o mesmo Grocio esta conclusãõ: *Hinc factum est, ut toto illo bello, quod in Italia gestum est ab Justinianeis ducibus nulla umquam Civitas à Gothis sponte sua defecerit: immo notat in Arcana Historia Procopius in Africam, Siciliam, Italiam, plenissimas hominum terras dum sub Wandalis, Gothisque fuere, cum Romano Imperio tetram vastitatem inductam: planeque siquis cultissimi, elementissimique imperii formam conspiciere voluerit, ei ego legendas censeam Regum Ostrogothorum epistolas, quas Cassiodorus collectas edidit.* Veja-se particularmente no Liv. II. as epist. 23. 24. 43. no Liv. VII. a ep. 25. e no Liv. VIII. as ep. 3. 9. 15. e 25.

(34) Athaulfo, que já acima dissemos se recolhêra ás Gallias; passou tambem á Espanha; e foi morto em Barcelona (Oros. L. 7. c. 43); e tendo tambem a mesma qualidade de morte seu successor Sigerico, que durou poucos dias, lhe succedeu Wallia: o qual já se disse a destruiçãõ que fez nos Silingos, e Alanos, mas deixada depois disso a Espanha tornou a retirar-se para as Gallias, e se estabeleceu na Aquitania (*S. Isidor.*) donde seu Filho Theuderico, e seu Neto Thurismundo continuáraõ as conquistas: e Theuderico Irmãõ e successor de Thurismundo passou á Espanha pelos annos de 456.; destruiu o Suevo Rechiaro; e voltando da Galliza vence:

vos, que occupað a Lusitania, até della se fazerem se-
nhores.

§. VI.
Qual o
seu cara-
cter?

Vejamos se em quanto se conservaõ em armas po-
demos divizar da sua indole alguma cousa mais, que ef-
se como frenezim de guerra, na qual de continuo se
estaõ cevando (35). Esse habito de vida fallos com ef-

dor pela Lusitania, destruindo Braga, e outras Cidades, voltou para as Gallias, mandando com tudo huma parte do exercito para a Be-tica, outra para a Galliza, que junto a Lugo destroçou os Suevos, e ficou senhor da maior parte da Espanha, fóra o pouco que os Suevos ainda possuíað, e a pequena authoridade que o Imperio Ro-mano conservava na Tarraconense, e Carthaginense: deste Principe pôde vêr-se o elogio em *Sidon. Apollinar. Lib. I. ep. 2.* De seu Ir-maõ, e successor Eurico bem se sabe as hostilidades, que fez na Lu-sitania, e no resto da Espanha, especialmente na Tarraconense (*S. Isidor.*); onde tomou Pamplona, e Çaragoça *promovendo limitem regni sui* (como diz *Sidon. Apollinar. Lib. VII. Cap. 6.*) ou (como diz *S. Gregor. Turon. Lib. II. Cap. 25.*) *excedens Hispanum limitem.* No tempo de seu Filho Alarico II. naõ se falla em vinda á Espa-nha. Depois falla S. Isidoro em hum filho deste por nome Gisalei-co residente em Narbona, que depois de varias aventuras veio á Espa-nha; e por fim foi vencido por Theuderico Rei Godo da Italia, o qual teve o Reino da Espanha 15. annos, e o entregou a seu neto Amalarico para hir viver na Italia. Morrendo Amalarico, o acabada esta raça de Godos, foi eleito na Espanha Theudis; em cujo tempo houverað successos prosperos contra os Reis Francos, de-baixo do commando de Theudiselo o seu General, o qual lhe succedeu, e foi, como seu antecessor, assassinado. Eleito Agila, e vencido na guerra, que fez aos Cordovezes, se recolheu a Merida, onde foi assassinado; e em seu lugar entrou por eleiçãõ Athanagildo, que de- pois de 15. annos de reinado morreu em Toledo. Foi logo elei-to em Narbona Liuva, o qual no segundo anno de reinado cedeu o Reino da Espanha a seu Irmaõ Leovigildo; o qual entre as mais conquistas fez a do que os Suevos occupavaõ na Lusitania. *Hispania* (diz Santo Isidoro) *magna ex parte potitus; nam antea Gens Gotho-rum angustis finibus arctabatur.*

(35) Era tal o enthusiasmo dos Godos para a guerra, que quan-do Filostorgio (*Lib. II. n. 5.*) conta que Ulfilas traduzio em vulgar a Escripçura Sagrada, acrescenta: *exceptis Libris Regnorum, et quod illi res bello gestas contineant; gens autem illa bellis maxime de-lectetur, et freno potius opus habeant ad bellicos impetus comprimendos, quàm calcari, quo ad prælia incitentur.*

feito barbaros, mas não os degrada de homens: fórma-lhes vícios proprios, e fórma-lhes virtudes. A falta de domicilio e habitação fixa lhes fomenta o espirito de liberdade, soltando facilmente o vinculo, que os ata a hum Chefe, de quem só na guerra dependem. Daquí vem o representar-se-lhes injuriola a fogueição, a que a altivez Romana nas primeiras allianças os quer reduzir (36): daquí vem a difficuldade de se civilizarem, que faz com que hum dos seus melhores Principes, estabelecido já nas novas conquistas, depois de afincada diligencia pelos fogueitar a mais policia, desespere da empreza (37). A falta de instrucção lhes faz attribuir á fogueição das escolas a timidez que encontra nos Povos conquistados (38), e os afferra mais á sua ignorancia.

(36) *Anno 14. Imperii Valentis (diz Santo Isidoro) Gothi... ubi viderant se opprimi à Romanis contra consuetudinem propriae libertatis ad rebellandum coacti sunt, &c.*

(37) De Ataulfo, successor de Alarico, refere Orosio (Liv. VII. c. 43.) de relação de testemunha de ouvida: *quod ille cum esset animo, viribus, ingenioque nimius, referre solitus esset se imprimis ardentem inhiasse, ut obliterato Romano nomine, Romanam omne solum Gothorum Imperium & faceret, & vocaret; essetque, ut vulgariter loquar, Gothia quod Romania fuisset; fieretque nunc Ataulphus quod quondam Caesar Augustus. At ubi multa experientia probavisset neque Gothos ullo modo parere legibus posse propter efrénatam barbariem, neque Republicae interdici Leges oportere, sine quibus Respublica non est Respublica, elegisse se saltem, ut gloriam sibi de restituendo in integrum, augendoque Romano nomine Gothorum viribus quaereret, habereturque apud posteros Romanae restitutionis auctor, postquam esse non potuerat imitator.*

(38) *Volebat... Amalafuntha (diz Procop. de bel. Goth. Lib. I. apud Grot. pag. 143.) institui Athalaricam in modam, quo Romanorum primores solent: itaque & ludi magistrum ei dederat... Non probabantur hæc Gothis... expostulabant non rectè pueram neque ut Regem dederet, educari: multum obesse à virtute litteras: & senili institutione deijci plerumque, & ad metam incurvari indolem. Qui magna aasurus, qui bello decora sit quaesiturus, debere liberam à magistrorum metu, armis tractandis erudiri. Nec Theuderico quidem placuisse ullos Gothorum pueros ad Ludum Litterarium mitti, quippe solitam diceret fieri non posse*

Mas se a guerra os faz ferozes, tambem os faz sóbrios, e continentes (39): Se os não deixa prender dos laços civis, não os desprende inteiramente dos naturaes de humanidade, e de honra, que muitas vezes praticão com os vencidos (40). nem lhes arranca do coração os sentimentos de justiça, de que a Historia conserva varias provas (41); nem os da gratidão, a qual chega a triunfar da sua rude independencia até ao ponto de buscarem instruir-se da Religião dos seus Benefictores, e Amigos para melhor se unirem com elles (42): e á proporção que a Religião lhes entra nos animos, posto que com a desgraça de lhes entrar logo inficionada de erros (43), lhes faz mostrar no meio mesmo

ut qui didicissent flagra extimescere, ad contemptum ensium, hastarumque assurgerent. Cogitandum ipsi Theudericum tanto terrarum domito in regni, nisi jus armorum spectetur, alieni possessione mortuum, qui litteras, ne auditu quidem attigisset. Quare tu quoque (oiebat), regina, litteratos istos jube valere: Athalarico autem fideles de coevos, qui cum ipso ad maiorem aetatem pervenientes, auctores ipsi sint imperandi, ita ut mos est nobis Barbaris.

(39) Vêja-se algumas provas disto na nota 18.: vej. Procop. Malch., &c.

(40) Assim o attesta Orosio, e Santo Isidoro, o qual diz: *Unde & hucusque Romani, qui in regno Gothorum consistunt, adeo amplectuntur, ut melius sit illis cum Gothicis pauperes vivere, quam inter Romanos potentes esse, & grave jugum tributum portare.*

(41) Isto mesmo se prova assim do que acaba de se citar na nota antecedente, como do que já se disse na nota 18.

(42) Fallando Santo Isidoro do socorro que o Godo Fridigerno pediu ao Emperador Valente (de que tambem faz menção Socrat. Liv. IV. c. 33.) acrescenta: *Hujus rei gratia legatos cum maneribus ad eum Imperatorem mittit, & doctores propter suscipiendam Christianam Fidei regulam poscit, &c.*

(43) Já antes desta instrucção, que os Godos tinhaõ buscado de Religião no tempo de Valente, havia alguma cousa raiado entre elles a luz do Christianismo. Os Christãos, que elles leváõ captivos da Capadocia na invasão que fizeraõ ao Imperio Romano pelos annos 260., introduziraõ o Christianismo em alguma parte dos seus dominios (Philostorg. Liv. II. n. 3.), e delles era Bispo Theofilo, que assistio ao Concilio de Nicéa (Socrat. Lib. II c. 41.) e a conservação que nelles teve o Christianismo se vê de S. Basilio (ep. 338.)

do furor da guerra respeito , e accatamento ás coufas Santas (44).

Estes dictames gravados no coração fazem todo o seu Codigo Civil: a simplicidade da vida guerreira, e a falta de letras não lhes deixa sentir a necessidade de Leys escritas. Porém á medida que vão gozando do ocio, e obfervando o viver dos Naturaes, lhes vai apparecendo aquella necessidade: não adoptaõ com tudo as Leys dos Póvos vencidos, que lhes não pôdem ajustar; deixaõ-lhas usar, e até lhas ageitaõ ao estado presen-

9. VII.
Comen-
ção a for-
mar Co-
digos de
Leis.

de S. Ambros. *in Luc. c. 2.*: de S. Agost. *de Civit. Dei. Lib. XVIII. c. 52*: de Santo Epifanio *Hæres. 70. c. 15.*: e de Orofio, &c. o qual falando de Athanarico diz: *Christianos in gente sua crudelissimè persecutus &c.* E o mesmo repete Santo Isidoro: *qui persecutione crudelissima adversus fidem commotâ, voluit se exercere contra Gothos, qui in Gente sua Christiani habebantur, ex quibus plurimos, qui idolis immolare non acquieverunt, martyres fecit.* Mas como ao tempo que tratavaõ os Godos com o Emperador Valente era taõ raro o Christianismo entre elles, procurando instruir-se neste tiveraõ a infelicidade de logo lhes ser contaminado com os erros de Ario: e o Bispo Ulfilas, que havia sido para elles Apostolo do Christianismo, seduzido pelos Arianos, o foi depois do Arianismo (*Socrat. Lib. IV. c. 33*: *Sozom. Lib. VI. c. 37.*: *Theodoret. Lib. IV. c. 37.* *Orof. Lib. VII. c. 33.*: *Jornand. de reb. Get. c. 25.*). Com tudo que até o fim desse seculo IV., e principios do V. houvessem alguns Bispos Catholicos dos Godos de destrictos, que se não contaminaraõ logo da heresia, o mostra Tillemont *tom. VI. p. 609.*

(44) Fallando Santo Isidoro (depois do Orof. *Hist. Lib. VII. c. 39.*, e de Santo Agostinho *de Civ. Dei Lib. I. c. 1. & 7. Lib. III. c. 29.*) na tomada de Roma por Alarico, diz: *tam autem Gothi clementes ibi existerunt, ut votum antea darent, quod si ingrederentur urbem, quicumque Romanorum in Locis Christi inveniretur, in vastatione urbis non mitteretur. Post hoc igitur votum aggressi urbem, omnibus & mors & captivitas indulta est, qui ad Sanctorum Limina confugerunt. Sed & qui extra loca Martyrum erant, & nomen Christi, & Sanctorum nominaverunt, & ipsi simili misericordia pepercerunt:* e conta depois hum caso, que bem prôva esta reverencia á Religiaõ. Semelhantemente se portou Tetilas no saque, que deu a Roma, como vemos em Procopio, e em Paulo Warnefredo *Histor. miscel. Lib. XV.* Sobre a piedade do Ostrogodo Theuderico pôdem vêr-se Sidonio, Ennodio, Cassiodoro, Zonaras, Warnefredo, &c.

Tom. VI.

T

te de fogueira a senhores de diferentes costumes (45). Todos sabem que Alarico he quem faz ordenar hum novo Codigo (46) compilado do Romano; cuja authoridade se estende por largas idades, e paizes (47):

(45) Conservou-se por muitos tempos esta differença de costumes, e maneiras entre os Godos, e os Naturaes do Paiz: estes seguirão as Leis Romanas, fallavaõ Latim, e trajavaõ á Romana: os Vencedores tinhaõ as suas Leis e estylos proprios; por lingua a Celtica; por vestidos pelles: usavaõ de compridas guedelhas ao avesso dos Romanos; e nada era para elles taõ humiliativo como o cortar-se-lhes o cabello: por isso a *decalvaçaõ* entra tanto nas penas, com que castigaõ os crimes. Fõraõ depois pouco a pouco adoptando alguns dos costumes do Paiz. De Leovigildo diz Santo Iúdorõ: *Primus . . . inter suos regali veste opertus in folio resedit; nam ante eum & habitus, & confessus communis ut populo ita & regibus erat.*

(46) Bem se sabe que foi Alarico filho de Eurico o que mandou formar para uso dos Póvos vencidos hum novo Codigo do Direito Romano, extrahido dos Codigos Gregoriano, Hermogeniano, e principalmente do Theodosiano, de algumas Novellas, das Instituições de Caio, e de algumas Sentenças de Paulo: o qual he conhecido geralmente pelo nome de *Breviario de Aniano*: e foi publicado na Cidade de Aire na Gasconha a 2. de Fevereiro de 506. Nelle presume Alarico de reduzir, e aclarar as Leis Romanas: *Utilitates populi nostri* (diz elle) *propitia Divinitate tractantes, hoc quoque, quod in Legibus videbatur iniquum, meliori deliberatione corrigimus, ut omnis legum Romanarum, & antiqui Juris obscuritas, adhibitis Sacerdotibus, ac Nobilibus viris, in lucem intelligentiæ melioris deducta resplendeat, & nihil habeatur ambiguum, unde se disturna, aut diversa jurgantium impugnet objectio. Quibus omnibus enucleatis, atque in unum librum, prædentium electione, collectis, hæc, que excerpta sunt, vel clariori interpretatione composita, venerabilium Episcoporum, vel electorum Provinciae nostrorum roboravit assensus.* Neste Codigo (como observa Ritter *Ep. prelim. ad Codic. Theodos. Gothofr.*) se omittiraõ muitos titulos e Leis do Codigo Theodosiano, que naõ erãõ adaptaveis aos Póvos Romano-Gothicos: e os Jurisconsultos o accusãõ de estropear, e perverter o sentido de muitas Leis: e de que as Interpretações attribuidas a Aniano mais exprimem a barbarie do tempo, que a mente dos Romanos (veja se Schulting. *Prefat. ad Jurisprud. ante-Justinian.*): com tudo essas mesmas Interpretações passãõ por Leis Romanas, e por taes se ficãõ allegando: como pôde vêr quem consultar as *fórmulas Sirmonicas*, e o que ahí nota *Bignon*; e tambem *Gothofredo no Prologo ao Codigo Theodosiano cap: 6.*

(47) Por alguns seculos, e entre varias Nações se ficou allegan-

com tudo no da Espanha, para que principalmente fôra feito, he onde menos dura (48), e se confunde mais depressa a Legislaçãõ Romana com a Gothica.

Já antes da formaçãõ daquelle Codigo para o uso dos Naturaes, tinha o Rei Eurico lançado os primeiros fundamentos de huma Legislaçãõ Patria (49). Cresce conhedidamente este edificio com o trabalho do Rei, que de todo fez Gothica a Lusitania com o resto das Espanhas (50). Aquí primeiro que em qualquer outra conquista se começa a desmanchar o muro de divisiãõ, que ha entre Godos e Romanos: a uniformidade de Religiaõ, que abraçáraõ (51), he sem duvida o primei-

§. VIII.
Caracter,
e costum-
mes, que
resultaõ
da mistu-
ra dos
Godos
com os
Roma-
nos.

do este Codigo com os nomes de *Lex Romana*, *Corpus Theodosianum*; *Lex Theodosiana* (vêja-se *Gothofr. no lugar cit. c. 5.*). De que entre os Francos ficasse por largo tempo durando o seu uso saõ prova os restos, que delle ha nos Capitulares, e nas Fórmulas, *ex lege Romana*, as quaes com effeito delle saõ tiradas. Que tambem fosse recebido dos Póvos da Italia o mostra Carlos Pecchia (vol. 1. Lib. I. c. 4.): E he sem duvida que na meia idade teve grande voga. Com tudo como neste Paiz foi abolido o seu uso, passado seculo e meio, por ordem de Reccefvintho, e substituido a elle o Codigo Wisigothico, por isso nos não estendemos mais em o analysar.

(48) A Lei, pela qual Reccefvintho abolio o uso do Direito Romano (que no Codigo Wisigothico he a Lei 10. do tit. 1. do Liv. II.) se affenta ser do anno 657. (vêja-se *Gothofr. Proleg. ad Codic. Theodos. c. 7.*).

(49.) Santo Isidoro (*Chron. Goth. ær. 504.*) fallando do Rei Eurico, diz: *Sub hoc Rege Gothi Legum Instituta scriptis habere cœperunt; nam antea tantum moribus, & consuetudine tenebantur.* Nesta authoridade se funda provavelmente o que a este respeito dizem por mais palavras os Escritores Espanhoes D. Rodrigo Ximenes *Rer. in Hispan. gestar. Lib. II. c. 10:* Affonso de Carthagená *Anacephal. Reg. Hispan. c. 16.* André Gomes de Castro no *Prologo ao Fuero Juzgo, &c.*

(50) A respeito de Leovigildo diz Santo Isidoro (*Loc. cit. ær. 611.*). *In Legibus quoque ea, que ab Eurico inconditè constituta videbantur, correxit; plurimas Leges prætermittas adjiciens, plerasque superfluas auferens.* Vêja-se o que diz ao mesmo respeito o referido André Gomes no *Prologo citado.*

(51) Bem se sabe que o Rei que succedeu ao que estabeleceu aqui o Imperio Gothico, isto he, Reccaredo I. abjurou o Arianismo. *In ipsi regni sui exordiis* (diz, fallando delle, S. Isidoro *Chron. Gæ-*

ro movel: a dependencia, que a ignorancia da agricultura, e das artes nos Godos faz que estes tenhaõ dos Naturaes, naõ concorre pouco para os hir unindo; mas dois mais poderozos agentes desta uniaõ fõraõ a permiffaõ das allianças (52) conjugaes, e a aboliçaõ da autho-

thor.) Catholicam Fidem adeptus, totius Gothicae Gentis populos inoliti erroris labe deserta ad cultum rectae Fidei revocat. E no Concilio que o mesmo Rei convocou a Toledo no III. anno do seu reinado, para se fazer a solemne abjuraçaõ do Arianifimo, diz elle, fallando aos Padres: Adest . . . omnis Gens Gothorum inelyta, & ferè omnium Gentium genuina virilitate opinata, quæ licet suorum pravitate doctorum à Fide hæreticus, vel unitate Ecclesie fuerit Catholica segregata, toto nunc . . . mecum assensu concordans, ejus Ecclesie communioni participatur. . . .

Nec Gothorum sola conversio ad cumulum nostrae mercedis accessit; quinimo & Suevorum Gentis infinita multitudo, quam praesidio caelesti nostro regno subjecimus, alieno licet in heresim deductam vitio, nostro tamen ad veritatis originem studio revocavimus. Pódem vér se ácerca desta conversãõ a Carta de S. Gregorio Magno a S. Leandro, que para ella tanto concorreu (Lib. I. ep. 41.); e a que o mesmo Santo Papa escreveu ao Rei Reccaredo; e no Livro III. dos Dialogos o cap. 31.

(52) Toda a vez que hum conquistador politico quiz dar firmeza e perpetuidade á sua conquista, estabeleceu a alliança conjugal entre o povo conquistador, e o conquistado. Assim o fez Alexandre M. (vêja-se Arrian. *de exped. Alex. Lib. VII.*). Assim os Romanos quando quizerãõ enfraquecer a Macedonia, determinãraõ, que naõ houvesse uniaõ por casamento entre os Póvos das Provincias. A Lei 1. do tit. 1. de Liv. III. do Codigo Wisigothico (a qual he de Recelvintho) tem por epigrafe: *Ut tam Gotho Romanam, quam Romano Gotham matrimonio liceat sociari*; E expondo no contexto os inconvenientes, que resultavaõ da prohibiçaõ destas allianças, continúa: *Ob hoc meliori proposito salubriter censentes, praese Legi remota sententia, hac in perpetuum valitura lege sancimus, ut tam Gothus Romanam, quam etiam Gotham Romanus, si sibi conjugem habere voluerit, praemissu petitione dignissima, facultas eis nubendi subjaceat.* A prohibiçaõ, que d'antes havia era tanto da parte das Leis Barbaras, como das Romanas. Dos Germanos diz Tacito (*de mor. Germ. c. 4.*) *Ipse opinionibus eorum accedo, qui Germaniae populos nullis aliis aliorum nationum connubiis infectos propriam, & sinceram, & tantum sui similem gentem exitisse arbitrantur.* Na alliança, que os Ostrogodos fizeraõ com os Ruges, logo exceptuãraõ a conjugal: *vitatus tamen mulierum alienarum connubiis, nationis suae nomen pura sobolis successione apud se conservarunt* (diz Procopio *de bel. Goth. Lib. III. c. 2.*). O mesmo attesta Ezinard a respeito dos Saxões como refere *Adam Bremense*

ridade do Direito Romano (53). Vaõ por effeito destas providencias compenetrando-se mutuamente os costumes das duas Gentes ; e deste mixto caracter se vai formando hum novo Povo , ao qual em consequencia se vai accommodando mais e mais a Legislaçaõ. Os dois Reis , que mais concorrêraõ para aquella uniformidade de costumes , e de Legislaçaõ , saõ tambem os que mais cuidaõ de reduzir esta á ordem (54) , e fórma de Co-

(*Histor. Lib. 1.*) nestas palavras : *Generis quoque, ac nobilitatis suæ providentissimam earam habentes, nec faciliè ullis aliarum Gentium, vel sibi inferiorum connubiis infecti, propriam, & sinceram, tantumque sibi similem gentem facere conati sunt.* Pela parte das Leis Romanas bem se sabe que os connubios com as Gentes Barbaras eraõ prohibidos até sob pena capital, como se colhe da *Lei 1 de nupt. Gent. Cod. Theod. Lib. 3.*

(53) *Alienæ Gentis Legibus . . . imbui . . . ad negotiorum discussionem & resultamus, & prohibemus . . . adeo cum sufficiat ad justitiæ plenitudinem & prescrutatio rationum, & competentium ordo verborum, quæ Codicis hujus series agnoscitur continere, nolamus sive Romanis Legibus, sive alienis institutionibus amodò ampliùs convexari :* diz o Rei Chindasvintho na Lei 9. do tit. 1. do Liv. II. E o que seu Filho, e Successor fez em contemplaçaõ desta disposiçaõ, se pôde vér das Leis 1. 5. e 10. do mesmo tit. , que ainda teremos de citar em outro lugar.

(54) Saõ estes os Reis *Chindasvintho, e Reccesvintho.* Naõ deixáraõ com tudo de concorrer alguma coiza para a Legislaçaõ os Reis, que medeiaõ entre *Leovigildo*, (o qual já dissemos quanto concorreu) e *Chindasvintho*. He porém de notar que todas as Leis anteriores a *Reccaredo I.* naõ tem por epigrafe mais que a palavra *antiqua* callando o nome do Legislador, talvez em odio do Arianismo, que seus Authores professavaõ. Os nomes de *Reccaredo*, de *Gundemaro*, e de *Sisebuto* achamos nós na epigrafe de algumas Leis : e no contexto destas achamos que a Lei 13. do tit. 2. do Liv. XII. (que he de *Sisebuto*) faz mençaõ expressa de *Reccaredo* como Author de outra : e *Sisebuto* he tambem allegado como tal na Lei 15. do mesmo titulo. Mas naõ consta, que estes Reis trabalhasssem em ordenaçaõ de Codigo. Quanto ao Rei *Sisenando* ; se houvessemos de dar credito ao original do *Fuero Juzgo*, vêmos nelle a inscripçaõ seguinte : *Este Libro fu fecho de sessenta e seys Obispos en o IV. Conçeyo de Toledo ante la presencia del Rey D. Sisenando :* á qual falsa attribuiçaõ conjectura *Villadiogo* que déra causa o tór-se aquelle Rei occupado

digo Nacional, até que pelos cuidados do Rei Egica

em concertar as Leis de seus Predecessores, das quaes com algumas, que elle mesmo, e Santo Isidoro compuzeraõ, fez a primeira Recopilacaõ, que se confirmou no IV. Concilio de Toledo Mas este mesmo facto não he apolado em algum monõumento que faça fé: no fim das notas, que o Cardeal de Aguirre faz ao dito Concilio, diz: *Eodem Sisenando regnante, & intra hoc ipsum Concilium volunt aliquot Viri eruditi probatum fuisse volumen illud Legum Gothicarum, quod Forum Judicium, sive Fuero Juzgo, dici consuevit. Alii id accidisse volum tempore Chinthilæ in regno successoris. Credibilis autem est id volumen multò antè inchoatum, ac successu temporum additum, aliquam maiorem auctoritatem nactum fuisse intra hoc Concilium, et postea sub Rege Chinthila pariter novis Legibus auctum fuisse.* He certo que a distribuiçaõ destas leis em Livros, e titulos parece antiga: pois que Chindafvintho que começou a reinar seis annos depois da morte de Sisenando na Lei 4. do tit. 3. do Liv. II. citando outra Lei diz: *Quæ continentur in Libro VI. tit. 1. era 2.* E a Lei 5. do tit. 2. do Liv. VI. (que he das que não tem nome de author) cita outra por estas palavras: *Quæ in hoc Libro VI. sub titulo 2. era 1. &c.* E Reccefvintho na Lei 1. do tit. 1. do Liv. II. diz: *Harum Legum correctio, vel novellarum nostrarum Sanctionum ordinata constructio, sicut in hoc Libro, & ordinatis titulis posita, et subsequenti est serie annotata.* E na Lei 4. do tit. 6. Liv. V. cita como Lei antecedente huma que com effeito no Codigo se acha immediatamente antes com a inscripçaõ *Antiqua.* O mesmo faz na Lei 17. tit. 1. Liv. II. E a Lei 4. tit. 3. Liv. III. tambem cita a antecedente: assim como a Lei 5. tit. 2. Liv. XII. Na Lei 13. do tit. 5. do Liv. VI. cita Egica como antecedente a Lei, que no Codigo com effeito lhe precede, segundo se conhece da materia para que a allega; a qual Lei he de Chindafvintho: dizendo: *Superiori quidem Lege dominorum indiscretam sevitiã à servorum occisione privavimus.* A Lei 18. do mesmo tit., em que se acha a epigrafe; *Antiqua noviter emendata;* fallando da applicaçãõ dos bens do parricida diz: *Onnem verò substantiam suam hæredibus occisi, juxta Legis superioris ordinem, jubemus addici:* e com effeito assim se dispoem na Lei antecedente, que he de Reccefvintho. A Lei 8. do tit. 5. do Liv. VII., que he de Chindafvintho, e trata de falsidade, e dolo em contractos, quanto ás penas se refere á Lei antecedente: *juxta tenorem superioris Legis.* A Lei 9. do tit. 5. do Liv. V., que tem a epigrafe: *Antiqua,* (e que por isso no *Fuero Juzgo* tem *Enarici*) diz: *Nam de pecunia commodata secundum superiorem Legem valere, et observare censemus;* e com effeito na Lei antecedente se trata da materia. Com tudo destas citaçoens não se pôde tirar prova para o tempo, em que as Leis se reduzirão á ordem do Codigo.

porque como vemos que em muitas se citaõ outras, que posto esta-
 jaõ collocadas antes no Codigo, são mais modernas em data, deve-
 mos concluir, que essas citaçoens fóraõ accrescentadas pelo compila-
 dor, e talvez todas sejaõ da compilação feita por Egica. A respeito
 da epigrafe *Antiqua*, alguma Lei se acha com ella, que pelo con-
 texto se mostra ser affaz moderna, como v. g. a Lei 7. do tit. 5.
 Liv. III que se vê, sem embargo de ter a dita inscripção, ser de Egica,
 citando a determinação do Concilio de Toledo á cerca dos sodomíticos,
 a qual se acha com effeito no Can. 3. do Concilio 16. de Toledo. Mas
 os ditos Reis Chindalvintho, e Reccesvintho são os de que se acha
 maior numero de Leis no Codigo: e quanta authoridade este ultimo
 lhes deu, e quanto trabalhou na sua compilação se vê de varios lu-
 gares. Na sobredita Lei 1. de tit. 1. do Liv. II. ás palavras acima
 citadas seguem-se estas: *Ita ab anno 2. regni nostri a 12. Kal. No-
 vembr. in cunctis personis, ac gentibus nostræ amplitudinis imperio sub-
 jugatis innexum sibi à nostra gloria obtineat valorem.* E na Lei 10. do
 mesmo tit.: *Nullus prorsus ex omnibus regni nostri præter hunc Librum,
 qui nuper est editus, atque secundum seriem hujus amodò translatus Li-
 brum alium Legum pro quocumque negotio in judicio offerre pertentet.*
 E na Lei 5. do mesmo titulo (cuja inscripção, como da primeira,
 he: *De tempore, quo debeant Leges emendatæ valere*) diz, depois do
 preambulo: *Ideo Leges in hoc Libro scriptas ab anno 2. bonæ me-
 moriæ Domini, & Genitoris mei Chindalvinthi Regis in cunctis personis,
 ac gentibus nostræ amplitudinis imperio subjugatis omni robore decerni-
 mus, ac jugi mansuras observantia consecramus: ita ut relictis illis,
 quas non equitas judicantis, sed libitus impresserat potestatis; evacuatif-
 que judiciis, & omnibus scripturis earum ordinatione concessis, hæc solæ
 valeant Leges, quas aut ex antiquitate justè novimus, aut tenemus,
 aut idem Genitor noster vel pro equitate judiciorum, vel pro austerita-
 te culpam visus est non immerito condidisse; prolatis, seu connexis aliis
 Legibus, quas nostri culminis fastigium judiciali præsidens throno, coram
 universis Dei sanctis Sacerdotibus, sanctisque Officiis Palatinis, jubente
 Domino atque favente, audientium universali consensu, edidit, & for-
 movit; ac suæ gloriæ titulis annotavit.* E esta Lei se nota no *Fuero
 Juzgo* ter feita no Concilio Toletano VIII. em cujas Ações com effeito
 vemos, que na falla, que Reccesvintho fez aos Padres, lhes diz:
*In legum sententiis quæ aut depravata consistunt, aut ex superfluo, vel
 indebito concessa videntur, nostræ Serenitatis accomodate consensu, hæc
 sola, quæ ad sinceram justitiam, & negotiorum sufficientiam conveniant,
 inordinetis.* O Rei Ervigio tambem não foi ocioso a respeito da Le-
 gislação: além das muitas Leis, que delle vemos no Codigo, a res-
 peito da ordenação deste diz aos Padres do Concilio XII. de Toledo:
*Quidquam in nostræ gloriæ Legibus absurdum, quicquid justitiæ videtur
 esse contrarium unanimatis vestræ judicio corrigatur.*

(55) chegou ao estado, em que ainda hoje a temos:

§. IX.
Codigo
Wisigo-
thico :
sua indo-
le, e au-
thorida-
de.

Este Codigo, a que bem podêmos chamar Roma-
no-Gothico que á primeira vista se nos affigura Roma-
no já na lingua em que está escrito, e na sua mais
geral divisaõ (56), já na sua mesma natureza de

(55) No Escrito, que o Rei Egica appresentou aos Padres do Concilio XVI. de Toledo celebrado no anno 693. diz: *Cuncta vero, quæ in Canonibus vel Legum Edictis depravata consistunt, aut ex superfluo, vel indebito conjecta fore pateſcunt, accommodante Serenitatis nostræ consensu in meridiem lucidæ veritatis reducite; illis præcul dubio Legum sententiis reservatis, quæ ex tempore divæ memoriæ prædecessoris nostri Domini Chindasvinthi Regis usque in tempus Domini Wambanis Principis ex ratione de promptæ, ad sinceram justitiam, vel negotiorum sufficientiam pertinere noscuntur.*

(56) Fôraõ estas Leis escritas originalmente em Latin, e divididas em 12. Livros á imitaçaõ do Codigo de Justiniano. Dellas diz Cujacio (*Lib. II. de Feud. tit. 11.*) *Gothorum sive Wisigothorum Reges, qui Hispaniam, & Galliciam Toletæ Sede Regia tenuerunt, ediderunt 12. Constitutionum Libros, emulacione Codicis Justiniani, quorum auctoritate utimur sæpe libenter, quod sint in eis omnia fere petita ex Jure Civili, & sermone Latino conscripta, non illo insulso caterarum Gentium, quem nonnumquam legimus ingratis: at Genis illa maximè, quæ confedit in Hispania, planè cultior cæteris hoc argumento fuisse videatur.* Estes 12. Livros, que Pedro Pithou publicou em 1579. com o titulo: *Codicis Legum Wisigothorum Libri XII.* : (e de que depois tem havido outras edicoens, como a de Lindenbruch *Francosurti* 1613; a que vem na *Hispania illustrata* de Schott. tom. III. pag. 855., e ultimamente a de Canciani *Venetis* 1789. tom. IV. *Barbaror. Leg. antiq.*) se intituláraõ antigamente: *Liber Judicum*: e desta denominaçaõ se lembra o Traductor, que no fim da versãõ vulgar põem estas palavras: *Aqui se finex el Libro Julgo del Rey de las Leys.* Tambem se chamou *Forus Judicum*, e por isso na dita versãõ se intitula: *Fuero Jurgo.* Naõ se sabe o tempo desta versãõ; e supposto alguns lhe queiraõ dar a idade proxima aos mesmos Godos, reflectindo que nella se naõ acha palavra alguma daquellas, que os Arabes introduziraõ na Espanha; com tudo ha tantos sinaes de coisa mais moderna, que se lhe naõ pôde prudentemente assignar o tempo antes do Seculo XI. O que sabemos de certo he, que a mesma versãõ se conservou manuscrita até que *Afonso de Villadiego*, confrontando com grande trabalho os manuscritos mais authenticos, a publicou em Madrid no anno de 1600. Quanto á linguaagem desta versãõ, diz o mesmo Villadiego nas Advertencias pre-

Codigo Universal do Imperio ao avesso do uso dos Barbaros (57), e em infinitas das suas disposições

liminates: *Y no es el romance destas Leyes muy dificultoso, ni tan gr. sse-ro, como el de las Partidas, y Fuero Real de Castilla, aun que fueron hechos mas de seyscentos años antes: porque como dicho es, fueron traducidos de Latin: y qualquier romance traducido, como va mas llegado al Latin, es mejor, y mas elegante que otro, especialmente porque en tiempo de los Godos no se avian introducido en España tantos vocablos barbaros, como despues que en ella entraron los Moros: los quales todavia se usavan en el tiempo, que se hicieron las dichas Partidas, y Fuero Real.* Quanto porém á differença, que ha entre a verbaõ, e o original Latino no contexto das Leis, que no *Fuero Juzgo* taõ antes recopiladas que traduzidas, não he aqui o lugar de a especificar; pelo discurso desta Memoria tocaremos as differenças mais effenciaes, segundo fallarmos das materias: e alguma pequena differença, que ha na ordem dos titulos se pôde vêr confrontando os titulos do Codigo Latino com o vulgar, os quaes daremos por Appêndiz a esta Memoria. Só aqui accrescentaremos que no *Fuero Juzgo* vem de mais hum Prologo (que não ha no original) composto de 18. Leis tiradas dos Concilios Toletanos, sobre os direitos, e obrigaçoens dos Reis: cujas citaçoens pela maior parte estão erradas não sendo dos Concilios, a que ali se attribuem: por exemplo a primeira Lei se diz ser do Concilio VII. de Toledo; no qual com tudo nada se acha semelhante, mas sim no Decreto em nome de Reccesvintho, que vem nas Actas do Concilio VIII. A segunda Lei, que na epigrafe se attribue ao Concilio X.; e no fim do contexto se diz ser do IV., não he senão o Cap. 10. do Concilio VIII. A Lei 3. se attribue ao Concilio VIII., sendo hum extracto do Cap. 75. do Concilio IV. A Lei 4. que se attribue ao Concilio V., he extractada do Decreto que em nome do Principe se acha no fim do Concilio VIII. A Lei 8. que ali se diz ser do Concilio IV. he a ultima parte do Cap. 17. do Concilio VI. com algum pequeno acrescentamento A Lei 9. que se cita do Concilio VII. he do Cap. 75. do Concilio IV. A Lei 11. não he do Concilio VI., como ali se diz, mas do Cap. 10. do Concilio XVI. A Lei 14., que se diz ser do Concilio VI., no preambulo he o Cap. 2. do Concilio X.; no mais parece extractada do Cap. 16. do dito Concilio VI., e do Cap. 4. do Concilio XIII. A Lei 15., que se attribue ao Concilio XIII., mais parece tirada do Cap. 16. do Concilio VI.; e o preambulo certamente delle he. A Lei 17. que se inculca como do Concilio XII. he claramente do Cap. 7. do Concilio XVII. Finalmente a Lei 18. que se diz ser do Concilio XII., he na realidade o Cap. 14. do Concilio VI. As mais são com effeito extractadas dos Concilios a que alli se attribuem.

(57) *Benè multa à Romanis Gothi didicerant* (diz Canciani. *Monit.*
Tom. VI. V

(58) ; mas que ao mesmo tempo na indole da Legislaçaõ , e no gosto da escriptura beem deixa trasluzir a barbarie do tempo , e dos Authores , que o formáraõ (59) : este Codigo, de

in Codic. Wisigot.) ab avitis suæ Gentis institutis longius recedentes ; inter quæ & hoc ehibisse videntur , ut legalem Codicem haberent non Barbarorum more quasi personalem , sed potius quasi territorialem , quo scilicet omnis in regno gens regeretur , non habita originis , libertatisve ratione. Veja-se a elle respeito Montefquieu *L'Esprit des Loix*. Liv. XXVIII. c. 2.

(58) Basta lançar os olhos por este Codigo para vêr quanto elle tirou dos Romanos : e Villadiego no seu Commentario ao *Fuero Juzgo* muito se estende em referir as Disposiçoens analogas do Direito Romano , mas naõ tanto á letra das Leis Gothicas , como parafraseando a materia destas , ou qualquer palavra dita incidentalmente , segundo o estilo dos Commentadores do seu tempo. Com tudo rara vez se citaõ neste Codigo as Leis Romanas claramente : citaõ-se , por exemplo , na Lei 5. (e no *Fuero Juzgo* 6.) do tit. 1. do Liv. III. : e nas Leis 13. , e 14. do tit. 2. do Liv. XII. Mais depressa se citaõ as Leis Divinas , como se pôde vêr na Lei 7. do tit. 4. do Liv. II. ; nas Leis 2. , e 7. tit. 5. Liv. III. ; nas Leis 1. , e 8. tit. 5. do Liv. 6. : e na Lei 15. (que no *Fuero Juzgo* he 16.) do tit. 2. do Liv. IV. Na Lei 8. do tit. 1. do Livro II. se diz : *Saceræ namque auctoritas Scripturæ & non jubet accipere opprobrium adversus proximum suum , & hunc , qui maledixerit Principem Populi sui demonstrat existere reum* ; e na Lei 1. do tit. 3. do Liv. XII : *Præsertim cum Dominus in Lege sua præcipiat : pro mensura peccati erit & plagarum modus*. Vêjaõ-se tambem as Leis 2. , e 3. do mesmo titulo ; e a Lei 10. , em que se diz : *Audiat contra se Prophetam dicentem : Pro eo quod vendidisti &c* ; e transcreve huns versos do Cap. 2. de Amos. Citaõ-se tambem os Canones , ou em geral , como nas Leis 2. 3. e 4. do tit. 5. Liv. III. , e nas Leis 3. , e 4. do tit. 1. do Liv. V. : ou ainda em particular , como na Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV. que cita o Concilio XI. de Toledo ; e na Lei 2. do tit. 5. do Liv. III. , que citando os Canones se refere ao Cap. 100. do *Breviar*. de Cresconio ; (e que no Decreto de Burchardo se acha no Liv. VIII. c. 30. e seguintes.) O tit. 1. do Liv. IV. de *Gradibus* he transcripto do Liv. IV. tit. 11. das Sentenças de Julio Paulo do modo que se achaõ no Codigo de Alarico com algumas interpretaçoens , que n'outro tempo foi julgáraõ de Aniano , e se acha tambem em S. Isidoro , do qual foi transcripto para o Decreto de Graciano *Caus. 35. q. 5. Can. 6.*

(59) No compendio methodico , que nesta Memoria fazemos da Legislaçaõ Wisigothica , se verá , quanto ella se sente dos costumes barbaros. Quanto á compoziçaõ das Leis de Chindasvintho , de

cujas ordenações se aproveitáram ainda outras Gentes (60); que servio de baze aos Codigos Esphanhoes (61)

Reccelvintho, e de Egica, de que se compoem huma boa parte do Codigo: são notadas de pueris, esquerdas, idiotas: de não ferirem o ponto, a que se destinaõ; de serem cheias de Rhetorica, e vazias de sentido, frivolas na materia, e gigantescas no estilo. Esta censura (que he de Montelsquieu *Esprit. des Loix Liv. XXVIII. c. 2.*) he mais justa a respeito do estilo das Leis, que da sua materia, como veremos.

(60) A respeito do uso que tinhaõ nas Gallias ainda no seculo IX. vejaõ-se nos Capitular. de Carlos Magno o *Liv. VI. tit. 269: o Liv. VII. Add. 4. tit. 1.* No Concilio de Troyes do anno 878. appresentou o Bispo de Narbona o Codigo Wisigothico, tratando-se de sacrilegios: e o Papa Joaõ VIII., que assistia com o Rei Luiz II. mandou accrescentar no fim delle outra Lei sobre o mesmo assumpto.

(61) Confirmou estas Leis no anno de 982. D. Bermudo II. Rei de Leaõ, e Oviedo, como refere D. Rodrigo de Toledo (que escrevia pelos annos de 1243.) de *reb. Hispan. Lib. V. c. 13.*: Garivay *Compend. Histor. Lib. IX. c. 37. &c.* O mesmo fez no anno 1003. seu filho D. Affonso V., como diz o mesmo D. Rodrigo no lugar citado Cap. 19. *Leges Gothicas reparasse, & alias addidisse, que in regno Legionis etiam hodie observantur.* O que repete Garivay no lugar tambem acima citado Cap. 41. E o Concilio de Coyaco na Diocese de Oviedo celebrado em 1050. diz no Can. 9: *Sicut Lex Gothica mandat*, e no Can. 12.: *ut fiat quod Lex Gothica jubet.* O mesmo Garivay no Liv. XI. c. 22. refere que ElRei D. Affonso VI. filho de D. Fernando o Magno primeiro Rei de Castella, quando ganhou Toledo, entre os muitos privilegios, que deu a esta Cidade, o primeiro, e principal foi, que os seus pleitos fossem julgados pelas Leis deste Livro. Quanto os Reis de Aragoã as observáraõ tambem, e addicionáraõ, se pôde vêr em Pedro Pithou *Epist. Dedic. in Cod. Leg. Wisigot.* Depois de Villadiego nas Advertencias previas ao *Fuero Juzgo* fazer menção de algumas das referidas confirmações das Leis Gothicas pelos diversos Reis das Esphanhas, accrescenta: *Y assi aun que en general se mandaron guardar estas Leyes en España por los Reyes restauradores della en diversos tiempos: con todo esso en particular cada Provincia à ciudad assi como se yua restaurando de poder de Moros, acostumbrava a pedir, y procurava gañar, por particular privilegio y merced diferentes franquexas, y libertades (a que llamavan Fueros) y estos tenian por Leyes, confirmadas por los Reyes, de quien recebian la merced, con que se governavan.* Coiza semelhante se pôde dizer de Portugal (como a seu tempo mostraremos) mas

de algum dos quaes em razaõ da vizinhança affaz depois participámos (*); e que sobre tudo deixou muitas raizes de Legislaçã no Terreno de Portugal, em que tantos annos vegetou (62); deve ser hum digno objecto da nossa consideraçã.

f. X.
Forma do
Governo
neste no-
vo Estado
Wisigo-
thico.

Mas antes de entrar nesta importante analyse he preciso reflectir em quem he o Legislador; quero dizer, em quem tem aquí o poder Soberano; que especie de Governo, e Estado Civil he este, que de novo nasce na Lusitania.

Desde que aquí apparecem Wisigodos, apparecem presididos de hum Rei, cuja successã de ordinario passa de Pai a Filho, ou de Irmaõ a Irmaõ (63): mas

com a diferença, que em Portugal, depois que estabelecida a Monarquia, começará a derogar aos forães particulares com Leis geraes, não sõrãõ buscar para fundamento destas o Codigo das Leis Wisigoticas: e em Castella sõrãõ estas (como diz o mesmo Villadiego) *la fuente y origen de las que oy dia se guardan en España, y assi las mas dellas concuerdan con las Leyes Reales de la nueva Recopilacion, como al principio de cada Ley va notado.* Bem se sabe que esta Recopilaçã he a publicada em 1567. dividida em 9. Livros, em que se incorporaráõ as Leis, que estavaõ em observancia das Collecçoens antecedentes, isto he, as *Leyes del Fuero* publicadas em tempo de D. Affonso X; o *Ordenamiento Real* em tempo de D. Affonso XI. em 1384: e as Leis de *Toro* em tempo da Rainha D. Joanna em 1505.

(*) O uso, ou authoridade que neste Reino tiverãõ as Leis das Partidas, a seu tempo se mostrará.

(62) Expressamente se achãõ citadas as Leis Wisigoticas em monumentos dos primeiros tempos da Monarquia. v. g. Em huma Doaçãõ feita pelo Conde D. Henrique, e pela Rainha D. Tareja a Alberto Tibao: *Magnus est titulus donationis, in quo nemo potest autum largitatis irrumperere...* & in Gotorum Legibus continetur (Souf. Prov. tom. 1. pag. 3.) No Foral de Soure dado pelos mesmos: *Qui vocem vestram pulsaverit, illud castrum pariat in quadruplum, & Regie, quemodo Liber Judicum precipit. &c.*

(63) Põde vér-se em summa esta successã pelo que acima tequei na nota 34.: e pelos Authores ahí citados se sabe como desde o Rei Godo Wallia até Sisenando, em cujo tempo se fez o primeiro Decreto sobre as Eleiçoens, contando-se 21. Reis, sem embargo de muitas mortes violentas, rara vez deixou de succeder filho, ou irmaõ do defunto.

raras vezes he pacifica esta mesma successão; as armas, de que estes homens sempre estão vestidos, fazem Reis despoticos, e Vassallos rebeldes (64). Depostas porém as armas, e applicada a attenção a manter a vida quieta debaixo da obediencia das Leis Civis, cuidaõ logo de acautellar as rebelliões, e usurpações do throno: determinaõ a fórma, e ceremonias das eleições dos Reis; naõ tanto em odio da successão hereditaria, como das enthronizações tumultuarias. Com os votos das Ordens distinctas do estado (65), e com a approvação geral faõ

(64) Metade destes Principes, de que fallamos na nota antecedente, sõraõ assassinos, como se pôde vêr em *S. Isidor. Chr. Goth. &c.*

(65) O Concilio IV. de Toledo, celebrado no anno 633., segundo do reinado de Sisenando, no Cap. 75., procedendo ao Decreto sobre as Eleiçoens dos Reis, mostra ao mesmo tempo o motivo, que o move a fazello: *Nullus apud nos præsumptione regnum arripiat; nullus excuset mutuas seditiones civium; nemo meditetur interitus regum: sed & defuncto in pace Principe, Primotes totius regni cum Sacerdotibus suffraganeis Concilio communi constituent.* O Concilio V. da mesma Cidade, no anno 636., no principio do reinado de Chinthilla (em cuja eleiçaõ se obliervãra já o Decreto do Concilio antecedente) depois de haver confirmado o mesmo Decreto no Capitulo 2., fez outro Capitulo (que he o 3.) cujo argumento he: *De reprobatione persenarum, quæ prohibentur adipisci regnum:* o qual no contexto, depois do preambulo, continúa assim: *Nestra omnium cum invocatione Divina profertur sententia, ut qui talia meditatus fuerit, quem nec electio omnium probat, nec Gothicæ Gentis nobilitas ad hunc honoris apicem trahit, sit à consortio Catholicorum privatus, & divino anathemate condemnatus.* E no Cap. 4., que tem por argumento: *De his, qui sibi regnum blandiuntur spe, Rege supersite:* se diz: *Hoc Decreto censemus, ut quisquis inventus fuerit... vivente Principe, in alium attendisse pro futura regni spe, aut alios in se propter id attraxisse, à conventu Catholicorum excommunicationis sententia repellatur.* E finalmente no Cap. 7. manda que o Cap. 75. do Concilio antecedente seja lido em todos os Concilios. No Concilio VI. da mesma Cidade, dois annos depois do antecedente, trata o Cap. 17. *de his, qui, Rege supersite, aut sibi, aut aliis ad futuram provident regnum, & de personis, quæ prohibentur ad regnum accedere:* e no contexto tem entre outras as palavras seguintes: *Quamquam in Concilio anteriori... de hujusmodi re fuerit promulgata senten-*

conduzidos ao throno os Reis Godos : e posto que reconheçaõ quanto a sua elevaçãõ deve aos votos dos subdi-

*tia: tamen placet iterare quod convenit custodire. Itaque Regis vita constante, nullus sibi aliquo opere, vel deliberatione, seu cujuscumque dignitatis Laicus, seu gradus Episcopatus, Presbyterii, aut Diaconii consecratus, ceterisque Clericatus officiis deditus, Regem provideat contra viventis Regis utilitatem, & procul dubio voluntatem, nullo blandimento, vel suavitate pro eadem spe, aut alius in se trahat, aut ipse in alium acquiescat. . . Rege vero defuncto, nullas tyrannicas presumptiones Regnum assumat. E continúa a prescrever as qualidades, que deve ter o eleito, que em lugar mais proprio transcreveremos. No Cap. 10. do VIII. Concilio da mesma Cidade no anno 653, torna a repetir-se o Decreto da Eleiçãõ: *Abhinc ergo, & deinceps ita erunt in regni gloriam præficiendi Rectores, ut aut in Urbe Regia, aut in loco, ubi Princeps decesserit, cum Pontificum, Maiorumque Palatii omnimodo eligantur assensu; non forissecus, aut conjuratione paucorum, aut rusticarum plebium seditioso tumultu: E continúa declarando as qualidades que deviaõ ter para ser eleitos. E a Lei, que vem no fim das Actas do Concilio, accrescenta a seguinte sançãõ: *Quicumque verò aut per tumultuosas plebes, aut per obscura dignitati publicæ machinamenta adeptum esse conspexerit regni fastigia, mox idem cum omnibus tam nefariè sibi consentientibus & anathema fiat, & Christianorum communionem amittat. O Concilio XII. da mesma Cidade celebrado no anno 681. no Cap. 1. depois de absolver os Póvos do juramento prestado ao Rei Wamba, e declarar que só deviaõ reconhecer a Ervigio, accrescenta: *Quem & Divinum judicium in regno prælegit, & decessor Princeps successorem sibi instituit, & quod super est, quem totius populi amabilitas exquirit.****

Do que fica allegado se vê facilmente, que não era tanto o odio á successãõ hereditaria, como aos tumultos, e usurpaçoens quem produzio os sobreditos Decretos sobre a Eleiçãõ dos Reis Godos. Sim supponem elles, que poderia não haver entre os Descendentes do Rei defuncto quem tivesse os requisitos necessarios para ser eleito: e daquí vem o darem providencias (como veremos em seu lugar) á cerca das coizas, que o Rei eleito devia deixar intactas aos filhos, ou herdeiros do antecessor: mas não dáõ a estes exclusiva para serem eleitos. Nos Reis que houverãõ desde Sisenando até á extinçãõ do Imperio Gothico, nem sempre fóraõ observados os Decretos referidos: observáraõ-se na eleiçãõ de Chinthila, e de Tulga: mas já Chindasvintho successor deste foi usurpador: e depois nomeou por successor a seu filho Reccevintho. Tornáraõ a ser observados na eleiçãõ de Wamba; ao qual usurpou fraudulentamente o reino Ervi-

tos (66), não ignorão, que huma vez eleitos, de Deos recebem immediatamente o poder soberano (67). Inter-vindo pois os Membros do Estado no acto da maior authoridade, e importancia, qual era a Eleição do Rei, como deixariaõ de ter influencia nos demais negocios publicos? (68) Com tudo não se nos figure aquí huma

§. XI.
Que in-
fluxo tẽ
nelle as
diversas
Ordens,
ou Claf-
ses de
Pessoas.
E pri-
meiro os
Ecclesi-
asticos.

gio: e nomeou Succesor a seu genro Egica: o qual associou ao go-verno seu Filho Witiza, que foi detronizado pelo Rei Ruderico.

(66) No Escrito, que o Rei Ervigio appresentou aos Padres do Concilio XII. de Toledo, lhes diz: *Quò susceptum regnum, sicut jam vestris assentionibus teneo gratum, ita vestrarum benedictionum perfruatur definitionibus consecrandum.* No do Rei Egica ao Concilio XV. da mesma Cidade do anno 638.: *Petens (diz elle) ut & benedictionibus vestris regno confirmatus inhercam.*

(67) A Proffissão de Fé, que o Rei Reccaredo appresentou no Concilio III. de Toledo, começa assim: *Quoniam Dominus Deus Omnipotens pro utilitatibus populorum regni nos culmen subire tribuerit &c.* Na Exhortação adoptada pelos Padres do Concilio IV. de Toledo, chamada *Via Regia*, se diz ao Rei: *Deus Omnipotens constituit te Regem populi terre &c. Nefas est (diz o Cap. 14. do Concilio VI. de Toledo) in dubium deducere ejus potestatem, cui omnium gubernatio superno constat delegata judicio.* E o Rei Reccefvintho diz aos Padres do Concilio VIII.: *Summus Auctor rerum me... in regni sede subvexit...* E depois: *ea quæ Genitor in me totius regiminis transfusa jura reliquit, ex toto Divina mihi potentia subjugavit: e mais adiante: Ut sicut mihi Divina pietas regimen Fidelium dedit &c. Ut quia regnum (diz o Rei Ervigio aos Padres do Concilio XII. de Toledo) fauto-re Deo, ad salvationem terræ & sublevationem suscepisse credimus. &c.* A Lei fin. do tit. 1. do Liv. II. do Codice Wisigot. (que he do Rei Egica) começa por estas palavras: *Cum Divinæ voluntatis imperio principale Caput regnandi sumat sceptrum, non levi quisque culpa constringitur, si in ipso suæ electionis primordio aut jurasse, ut moris est, pro fide regia differat. &c.* E o Concilio XVI., congregado pelo mesmo Egica, diz no Cap. 9.: *Sicut summum bonum est... Supremo Numini amanter, fideliterque inherere, ejusque præceptioni patientiam votis gliscentibus exhibere, ita consequens bonum est, post Deum Regibus, utpote jure vicario ab eo præelectis, fidem promissam quemcumque inviolabili cordis intentione servare.*

(68) *Ne quisquam vestrum solus (dizem os Padres do Concilio IV. de Toledo no Cap. 5. fallando com o Rei) in causis copitum, aut rerum sententiam ferat, sed consensu publico cum Rectoribus, ex ju-*

Assembléa fixa dos Tres Estados do Reino, de que resulte huma fórma de Governo regular, e exacta. He sim huma Monarquia modificada: mas essa partilha que o Monarca dá nos direitos da Soberania, não he igualmente communicada ás diversas Ordens. As circumstancias fazem com que o maior pezo de authoridade resida nos Prelados Ecclesiasticos. A subordinaçãõ, e respeito aos Ministros da Religiãõ, em que os Barbaros no Paganifmo mesmo fóraõ creados (69), (especialmente na

dicio manifesto delinquentium culpa patefcant. A Lei 7. do tit. 1. do Liv. VI. do Codice Wiltgot. (que he de Chindasvintho) faz differença entre as causas, em que o Rei he pessoalmente o offendido, e as em que he offendida a Naçaõ, e a Patria; nas primeiras diz o Rei *Et suggerendi tribuimus aditum, & pia miseratione delinquentibus culpas omittere nostræ potestati servamus.* E accrescenta logo: *Pro causis autem gentis & patriæ hujusmodi licentiam denegamus. Quod si Divina miseratione tam sceleratis personis cor Principis misereri compulerit, cum ad sensu Sacerdotum, Maiorumque Palatii licentiam miserandi libenter habebit.* E na Lei 5. do tit. 1. do Liv. II. (que he de Reccesvintho) mandando observar este Principe as Leis de seu Pai, accrescenta: *Connexis aliis Legibus, quas nostri culminis sustigium judiciali præsidens throno, coram univèrsis Dei sanctis Sacerdotibus, cunctisque Officiis Palatinis, jubente Domino atque favente, audientium univèrsali consensu, edidit, atque formavit.* O Cap. 10. do Concilio XVI. de Toledo, que he contra os réos de crime d' Estado, diz: *Si placet omnibus, qui adestis, hæc sententia, vestræ vocis eam concursu firmate. Ab univèrsis Dei Sacerdotibus, Palatii Senioribus, Clero, & omni populo dictum est &c.* Bastaõ por hora estas authoridades para prova do que dizemos na Memoria; e pelo discurso della teremos occasiãõ de citar outras muitas, que servem para confirmar o mesmo. v. Lei 14. tit. 2. Liv. XII.

(69) No tempo mesmo, em que as Naçoens conservavaõ inteira a liberdade natural na vingança dos attentados contra os particulares, os crimes de Estado, contra que se começou a exercer o direito da vindicta publica, fóraõ os delictos contra a Religiãõ (V. *Valer. Maxim. Lib. I. cap. 1. n. 13.*); pois que tudo o que era publico, ou pertencente ao direito geral, era confiado á vigia, ou protecçãõ de huma Divindade; e por isso os attentados contra o publico eraõ crimes contra a Divindade, que era preciso applacar. Daqui vem chamar-se ao castigo *supplicium* (Cæsar *de bel. Gallic. Lib. VI. c. 15.*: Tacit. *de mor. Germ. c. 1.*) e os executores, e juizes

decisão das suas lides, em que consideravaõ a sentença delles como a de Deos) era já huma grande prevençãõ a favor dos Ecclesiasticos. A Religiãõ Christã naõ lhes podia fazer perder o que naquelle respeito houvesse de racional; muito mais vendo os Principes, que nada era taõ apto para manter a paz entre os Póvos, como os pacificos arbitrios dos Bispos; segundo já acontecêra aos Emperadores Romanos, tanto que a luz da Fé os alu-

taõ os Sacerdotes (V. Dion. Halic. Lib. II. : Strab. Lib. IV. Plat. *de Legib.* Lib. VI. & VIII. : Justin. Lib. II. c. 7.) E o Chefe do Estado em muitas Gentes foi o Summo Sacerdote: e em Roma mesmo fóraõ os Reis *Reges Sacrorum* (Aristotel. *Polit.* Lib. III. : Dion. Halic. Lib. II.) E conserváraõ os Romanos sempre tal distincçãõ aos Sacerdotes naõ só no tempo da Rep., mas no dos Emperadores; que ainda depois dos Principes abraçarem a verdadeira Religiãõ, continuou Valentiniano I. aos Sacerdotes do Gentilismo as exemptions à *præpositura mansionum*; & à *quæstionibus*, e a honra *ex comitibus* (V. Leg. 75. tit. 1. Lib. XII. Cod. Theodof.) E Valentiniano III. (Leg. ult. *de Tyronib.* eod. Ccd.) exemptando os Sacerdotes da Provincia Proconsular da Africa *in præbendis tyronibus*; a razão que dá he; porque elles *maioribus fatigantur expensis*. E fallando particularmente de alguns Póvos barbaros; era hum costume derivado dos Celtas, e dos Schytas, que os Ministros das coizas Sagradas fossem tambem os que presidissem ás coizas de Direito Publico. Dos Druidas da Gallia diz Cesar (*Comment.* Lib. VI. cap. 5.) *Ferè de omnibus controversiis publicis, privatisque constituunt; & si quod est admissum facinus, si cædes facta, si de hæreditate, de finibus controversia est, iidem decernant; præmia, pœnasque constituunt. Ii certo anni tempore . . . confidunt in loco consecrato: Huc omnes undique, qui controversias habent, conveniunt, eorumque judiciis parent.* Dos Germanos diz Tacito (*de mor. Germ.* c. 7.) *Nec Regibus infinita, aut libera potestas. . . Cæteram neque animadvertere, neque vincire, neque verberare quidem, nisi Sacerdotibus permissum; non quasi in pœnam, nec Ducis jussu, sed velut Deo imperante, quem adesse fœlantibus credunt:* E no Cap. 11. fallando dos Comicios: *Silentium per Sacerdotes, quibus tum & coercendi jus est, imperatur.* Dos Burgundos diz Ammiano Marcellino (*Lib. XXVIII. Cap. 12.*) *Sacerdos omnium maximus appellatus Sinitus, & fuit perpetuus, obnoxius discriminibus nullis, ut Reges.* Dos Slaves diz Helmpoldo (*Chron. Slavov.* Lib. I. c. 83.) *Locus ille sanctimonium fuit universe terræ, cui Flamen, & feriationes, & sacrificiorum varii ritus deputati fuerant. Illis enim secunda feria populus terræ cum Flamine & Regulo conveni-*

mios (70). A pouca segurança, em que os Reis Godos achavaõ o throno abalado de continuo com motins, e ousadias de gente affeita á liberdade, e á guerra (71),

re solebant propter judicia. E no Liv. II. c. 12. Rex medica estimationis est comparatione Flaminis. Ille enim responsa perquirat, & eventus fortium explorat. Illa ad natam fortium, & porro Rex, & Populus ad illius autam pendent. Por naõ estender mais esta nota desnecessariamente, naõ citamos outros monumentos. Vêja-se Snor. Histor. Yngling. c. 2. Keyser. Antiquit. Septentr. & Celt. pag. 69. 70. Leg. Wall. Lib. II. cap. 9. art. 12.: Wachter. Glossar. voc. Wart. &c. E fallando mais particularmente dos Barbaros, que habitáraõ este nosso Paiz, dos Suevos diz Idacio (Chron. Olymp. 303. n. 9.) pacem cum Gallais, quos prædahatur offidas, sub interventu Episcopali, datis sibi reformat obfidibus.

(70) Ha varias Leis encorporadas no Codigo de Justiniano, em que os Imperadores permittiaõ aos litigantes preferir os arbitramentos dos Bispos aos litigios forenses (segundo o espirito de S. Paulo Ep. 1. ad Cor. cap. 6. v. 1. &c.): e davaõ grãte valor e firmeza ás decisões dos mesmos Bispos. Vêja-se o que de Constantino Magno diz Sozomeno (Lib. I. cap. 9.). Vêja-se a Lei de Arcadio, que he a 7. Cod. de episcop. audiant.: a Lei de Honorio, que he a seguinte no mesmo titulo: a Lei de Valentiniano III., que he a Novel. 12.: e a que se encorporou nos Capitular. dos Reis Franc. (Lib. VI. cap. 366. da edição de Baluzio) e que Graciano tambem meteu no seu Decreto Conf. 11. q. 1. can. 35. e 36.

(71) Alêm do que se colhe da nota 69. a respeito da pouca authoridade dos Reis entre os Barbaros, vêja-se o que dos Erukis diz Procopio (de bel. Goth. Lib. II. c. 14.: Lib. III. c. 2. & 24.): e o que nota Grocio (de jur. bel. & pac. Lib. I. c. 3. §. 12. n. 3.): Vêja-se tambem Collett. Canon. Hibern. Lib. XXIV. c. 3. o que diz dos Wandalos Procop. Lib. I.: dos Borgonhezes Ammian. Marcellin. Lib. XXVIII. cap. 5.: dos Lombardos Paul. Warnefr. Lib. IV. cap. 5.: Lib. VI. caps. 59. A Lei dos Ripuarios o supponem impondo severas penas ao crime de leza Magestade: a respeito dos Francos v. Gregor. Turon. Lib. IV. cap. 6., & 44., Lib. VIII. cap. 36., Lib. IX. cap. 9.: Leg. Bajuvar. tit. 2. cap. 3. §. 2. & seq. & cap. 9. v. Leg. Alaman. tit. 24. Longob. Lib. I. tit. 1. §. 1. & seq. E chegando-nos ao que mais particularmente nos pertence, vêja-se o que as Leis Wisigothicas dizem contra os que insultarem o Rei, como: as Leis 7. e 8. de tit. 1. do Liv. II. Quantis hostibus Gothorum Patria concessa sit clauibus (diz o Rei Reccaredo) quantisque jugiter quantum stimulis pressantur, eo nefanda superbia deditorum, eo eo parè eundem est cognitum, quod & Patrie. diminutionem agnoscent, & per. hanc. occasionem. potius quam ter-

era outro motivo, que os obrigava a buscar o esteio das Sentenças, e Censuras dos Prelados respeitadas tanto pelo sagrado caracter, como tambem pela sciencia (72),

pugnandorum hostium externorum arma sumere sepe compellimur: e a Lei 19. de tit. 5. do mesmo Liv. II.: as quaes disposições são huina prova da frequencia dos ditos crimes. Sobre a que havia de conjurações contra os Principes pôde vêr-se S. Gregor. Turon. *Histr. Frans. Lib. III*: S. Isidor. *Chron. Goth.*: e o que citamos na nota 65.: e o que ainda no decurso desta Memoria temos que citar dos Concilios Toletanos, especialmente nas notas 82. e 84.

(72) Algum Escriptor, que por este tempo ha das Espanhas he Ecclesiastico. He affaz conhecido na Historia *Idacio* Bispo de Ossonoba na Lusitania, accusador de Priscilliano, do qual fallão Sulpicio Severo, e S. Jeronymo, e do qual Santo Isidoro (*De vir. illustr.*) diz: *Idacius Hispaniarum Episcopus, cognomento & eloquio clarus, scripsit quendam librum sub Apologetici speciei*: foi relegado em 390. Outro *Idacio* tambem Bispo conhecido principalmente pela Chronica, que tanto temos citado nesta Memoria: vêja-se a Bibliot. dos Padres tom. X. pag. 323. da edição de Gallando. No tempo de Amalario floreceu *Montano* Bispo de Toledo: *homo* (como diz Santo Ildefonso *de Vir. illustr.*) *& virtute spiritus, & eloqui opportunitate decorus... scripsit Epistolas duas Ecclesiasticae utilitatis disciplinae confertas*: as quaes cartas se podem vêr na Collecção de Labbé. No reinado de Theuda floreceu *Justiniano* Bispo de Valença: *ex quatuor Fratibus Episcopis unus* (são palavras de Santo Isidoro) *scripsit librum Responzionum ad quemdam Rusticum: de interrogatis quæstionibus, &c.* *Justus Urgelitane Ecclesie Episcopus* (continua Santo Isidoro) *& Frater prædicti Justiniani edidit librum expositionis in Cantica Canticorum totum valde breviter, ac aperte per allegoriarum sensum. Hujus quoque Fratres Elpidius & Nebridius quædam scripsisse feruntur*: Nebridio sobtoreveu no Concilio de Tarragona de 516. e no Concilio de Toledo de 527. *Apringio* Bispo de Beja floreceu pelos annos de 540.: do qual diz Santo Isidoro: *Disertus lingua & scientia eruditus interpretatus est Apocalypsim Joannis Apostoli subtili sensu, atque illustri sermone, melius pene, quam veteres Ecclesiastici viri exposuisse videntur. Scripsit & nonnulla alia, quæ tamen ad notitiam nostræ lætionis minime pervenerant*. Pôde tambem vêr-se o que delle diz Trithemio. O grande S. Martinho de Dume, do qual diz S. Gregorio Turonense (*Lib. V. c. 38.*) *in tantam se litteris imbuit, ut nulli secundus suis temporibus haberetur*: e que affaz he conhecido pelos seus Escriptos. *Eutropio* Bispo de Valença, o qual (segundo diz Santo Isidoro) *scripsit ad Episcopum Licinianum valde utilem Epistolam... Scripsit & ad Petrum Episcopum Ircavicensem de Instruccionem Monachorum sermo*

que só entre elles se achava, tal qual a havia. Aléna

salubri compositam Epistolam. De Maximo Bispo de Caragoça, que sobcreveu no Concilio de Barcelona de 599.; no de Toledo de 610. e no de Tarragoña de 614., diz o mesmo Santo Isidoro: multa versu, prosoque componere dicitur: scripsit & brevi stylo Historiam de iis, que temporibus Gothorum in Hispaniis acta sunt historico, & composito sermone. Sed & multa alia scribere dicitur, que nondum legi haftenus. Tambem de Severo, que vivia quasi pelo mesmo tempo diz Santo Isidoro: *Severus Malacitanæ Sedis Antistes... edidit libellum adversus Vincentium Casaravgustanum Episcopum. Joaõ conhecido pelo appellido de Biclarense viveu até ao anno 621.: vejamos o que delle diz Santo Isidoro: Joannes Gerundenfis Ecclesiæ Episcopus, natione Gothus, Provinciae Lusitanæ Scalabitanus: hic cum esset adolescens Constantinopolim perrexit, ibique Græca, & Latina eruditione nutritus, septimo demum anno in Hispaniis reversus est... Scripsit Regulam ipsi Monasterio (Biclaro) profuturam, sed & cunctis Deum timentibus satis necessariam. Adidit libro Chronicorum ab anno primo Justinii Junioris principatus usque in annum octavum Mauriti Principis Romanorum, & quartum Reccaredi Regis annum, historico, compositoque sermone valde utilem Historiam (veja-se na Bibliotheca dos Padres da edição referida tom. 11. pag. 363.). Et multa alia (continúa Santo Isidoro) scripsisse dicitur, que ad notitiam nostram non pervenerunt.* Os Breviarios Bracatense, e Eborense na Lenda de S. Fructuoso a 6. de Abril lhe chamaõ: *Virum suo tempore maximis comparandum, sive linguæ tam Græcæ quàm Latine elegantiam, sive Sanctarum Scripturarum eruditionem... spectare velimus. S. Leonardo Imaõ de Santo Isidoro, e seu Antecessor na Cadeira de Sevilha, não tó he venerado pela Santidade, mas (como diz Santo Isidoro): Vir suavis eloquio, ingenio præstantissimus: pôde vêr-se o que reíta dos seus Escritos na Bibliotheca dos Padres. Do grande Santo Isidoro não ha que fallar aqui; affaz conhecido o fazem os seus Escritos: veja-se a edição delles *Matriti 1778. 2. tom. in fol. Joaõ Bispo de Caragoça, successor do Maximo, de que já acima se fallou, floreceu no tempo dos Reis Sisebuto, e Svinthila: era (como diz Santo Ildesonso de Vir. illustr.) Vir in Sacris Litteris eruditus, plus verbis intendens, quam scriptis... In Ecclesiasticis Officiis quædam eleganter & sereno, & oratione composuit. Adnotavit inter hæc inquirendæ Paschalis Solemnitatis tam subtile & utile argumentum, ut lectori & brevitas contracta, & veritas placeat patefacta. Paulo Diacono, que acreveu pelos annos de 643. de vita & miraculis Patrum Emeritenfium, convém a saber, de oito Varoens insignes em virtude, cinco dos quaes são Bispos: do qual Opusculo diz o Rei D. Affonso III. (Episl. ad Cler. & Popul. Turon. apud Bibliot. Cluniac.) Nos quoque multorum virorum illustrium vitam, virtutes, & mirabilia, utpote Emeritenfium, evidentè, ac sapienter conscripta habemus, &c. Pôde vêr-se este Opusculo na**

disto a dependencia, que os Bispos tinham dos Príncipes, por quem começavam a ser eleitos (73); e o es-

Collecção dos Concilios de Aguirre tom. IV. pag. 213-235. De Justo Bispo de Caragoça diz Santo Ildefonso: *Vir ingenii meritis decorus, atque subtilis. De Conancio Bispo de Palencia, que floreceu dade o tempo de Gundemaro até Chinthila, diz o mesmo Santo: Vir tam pondere mentis, quam habitudine speciei gravis, ecmuni eloquio facundus. . . edidit Orationum libellam. De omnium decenter scripsit proprietate Psalmorem. Pelo mesmo tempo viveu, e ainda chegou ao reinado de Chindalvintho S. Braulio Irmao e Successor de Joao de Caragoça: Clarus & iste habitus (diz Santo Ildefonso) Canonibus, & quibusdam Opusculis. Scripsit vitam Æmiliani cujusdam Monachi; tambem escreveu hum breve Resumo da vida de Santo Isidoro, que vem no fim do Opusculo deste: de viris illustribus. Do mesmo tempo he Eugenio de Toledo, do qual diz o mesmo Santo Ildefonso: numeros, statum, incrementa, decrementaque, cursus, decursusque lunarum tanta peritia novit, ut considerationes disputationis ejus auditorem in stuporem vertent, & in considerabilem doctrinam inducerent. Outro Eugenio successor deste na cadeira de Toledo foi (segundo o mesmo Santo Ildefonso) studiorum bonorum vim persequens. . . Scripsit de Sancta Trinitate libellum & eloquio nitidum, & rei veritate perspicuum (o qual não existe hoje): scripsit & duos libellos, unum diversi torminis metro (o qual se pôde ver na Bibliot. Patr. da edição já citada tom. XII. pag. 761. e o Prolegom. cap. 22.) alium diversi operis prosa (e este não existe). Libellos quoque (continúa Santo Ildefonso) Dracontii de creatione mundi conscriptos, quas Antiquitas protulerat vitiatas, ea, que inconvenientia reperit, subtrahendo; immutando, vel meliorando, ita in formam coegit, ut pulchriores de Artificis corrigentis, quam de manu processisse videantur Auctoris. Vêja-se esta obra na Bibliot. Patr. tom. IX. pag. 705. Deve-se ajuntar depois destes o mesmo Santo Ildefonso, que delles escreveu, cujo elogio se pôde ver, no Appêndiz de Juliano (apud Aguir. tom. IV. pag. 83.); de cujas obras com tudo só nos resta o Opusculo de Virginii. Beat. Mar.; e o Opusculo de Vir. illustr., de que temos nesta nota transcripto tantas palavras. Finalmente deve-se fazer aqui memoria de S. Juliao, que foi Bispo de Toledo do anno 680. até 690., cujos escritos de Moral e de Historia se podem ver na Bibliot. Patr., e o Elogio, e resumo da sua vida, feito por Felix, se pôde ver na Collecção d'Aguirre no ultimo lug. cit. pag. 83-85.*

(73) Desde os principios do seculo VII. nos daõ as Espanhas monumentos, que provem que a eleição dos Bispos já aqui pertencia aos Reis. N'huma carta de S. Braulio Bispo de Caragoça a Santo Isidoro diz elle: *Ut quis Eusebius noster Metropolitanus deceffit. . . hoc*

pirito aulico, que a assistencia (74), e serviço (75)

filio tuo Domino nostro suggeras, ut illum illi loco præficiat, cujus doctrina sanctitas ceteris sit vite norma. E Santo Idoro na resposta diz: *de constituendo autem Episcopo Tarraconensi non eam, quam petisti sensi sententiam Regis; sed tamen & ipse adhuc, ubi certius convectat animum, illi manet incertum.* No cap. 6. do Concilio XII. de Toledo vemos estas palavras: *Licitum maneat Toletano Pontifici quoscunque Regalis potestas elegerit, & jam dicti Toletani Episcopi judicio dignos esse probaverit, in quibuslibet Provinciis, in precedentium sedibus præferre Prasules, & decedentibus Episcopis eligere successores:* e he este cap. referido por Graciano na *Dist. 63, Can. 25.* O cap. 2. do Concilio XVI. da mesma Cidade, mandando que seja removido da sua Sé por hum anno o Bispo que consentir idolatras, accretenta: *scilicet ut in eodem tempore, quo ille à loci sui propulsus fuerit officio, specialiter à Principe eligatur, qui timore Domini plenus, &c.* E no cap. 12., em que os Padres nomeão, para substituir o lugar do Bispo Sisberto de posto, ao Bispo Felix, dizem que o fazem: *secundam præelectionem, atque auctoritatem nostri Domini.*

(74) Além dos factos, que se podião citar, da assistencia de Bispos na Còrte, até ha concessão expressa disso por Lei Ecclesiastica O cap. 6. do Concilio VII. de Toledo celebrado no anno 646. diz: *Id etiam placuit, ut pro reverentia Principis, ac Regie sedis honore, vel Metropolitanæ Civitatis ipsius consolatione, convicini Toletanæ Sedis Episcopi, juxta quod ejusdem Pontificis admonitionem acceperint, singulis per annum mensibus in eadem urbe debeant commorari.*

(75) A Lei 8. do tit. 2. do Liv. IX. doCodigo Wisigotico (que he do Rei Wamba) feita para dar providencia aos descuidos, que havia em acutelar, e defender as irrupções de inimigos, tem entre outras palavras: *Præsenti Sanctione discernimus, ut si quilibet adversitas inimicorum contra partem nostram commota extiterit, seu fit Episcopus, sive etiam in quocumque Ecclesiastico ordine constitutus, seu fit Dux &c. . . Statim, ubi necessitas emerferit, mox à Duce, seu Comite . . . ant à quolibet fuerit admonitus, vel quo modo ad suam cognitionem pervenerit, & ad defensionem Gentis, vel Patriæ nostræ paratus cum omni virtute sua, que valuerit, non fuerit, & quibuslibet subtilitatibus, vel requisitis occasiombus alibi se transferre, vel excusare voluerit: ut in adiutorio fratrum suorum promptus atque alacer pro vindicatione Patriæ non existat . . . quisquis tardus, vel formidolosus, vel qualibet malitia, timore, vel cupiditate succinctus extiterit, & ad præsitium, vel vindicationem Gentis suæ & Patriæ exire, vel interdire contra inimicos nostræ Gentis tota virium intentione distulerit: si quisque ex Sacerdotibus, vel Clericis fuerit, & non habuerit ante damnarum rerum terræ nostræ ab inimicis illata de rebus propriis satisfaciatur, juxta electionem Principis, distribui mancipetur tantum, hæc sola sententia in*

da Corte em muitos gerava, eraõ outros tantos penho- res da sua condescendencia com a vontade dos mesmos Principes (76).

Virão pois os Reis Godos que nada era mais ca- paz de segurar os seus interesses, que as decisões dos Concilios: que estes deviaõ logo ser as suas Côrtes, ou Estados Geraes: assim tem o maior cuidado em os convocar já de toda a Naçaõ, já de alguma Provincia (77): e á sua voz e mando confessaõ os Bispos (78)

4. XII: Concilios Nacionaes: qual seja a sua indole.

Episcopis, Presbyteris, & Diaconibus obsecranda est. In Clericis vero non habentibus honorem, juxta subtiliorem de laicis ordinem constitutum, omnis sententia adimplenda est, &c. Esta disposiçaõ com tudo naturalmente se deve entender do perigo, e aperto, em que se achavaõ neste tempo: pois que em geral no reinado dos Wisigodos gozaõ sem os Ecclesiasticos da exempçaõ deste, e ainda de outros menores serviços e encargos se vê de cap. 47. do Conc. IV. de Toledo: *Præcipiente... Rege id constituit Concilium, ut omnes ingenui Clerici pro officio religionis ab omni publica indultione, atque labore habeantur immunes: ut liberi Deo serviant, nullaque præcediti necessitate ab Ecclesiasticis officiis retrahantur.*

(76) Disto veremos algumas próvas na nota 82.

(77) Dos 15. Concilios de Toledo, que entraõ na numeraçaõ; que delles se faz nas Collecções, congregados depois dos Godos se estabelecerem de todo acú, e abraçarem a Fé, isto he, do Concilio III. até o XVII. tres fóraõ Provinciacs, a-saber o IX. o XI. e o XVII. Os mais fóraõ Nacionaes. Houveraõ tambem dentro do mesmo espaço de tempo outros Concilios Provinciacs assim em Toledo, como em outras Cidades. Vêja-se a nota 93.

(78) Já os Concilios convocados no tempo dos Reis Suevos declarã a parte, que os Reis tiverã na sua convocaçaõ. O Concilio Bracarense do anno 561. no reinado de Theudemiro, diz: *Quoniam optatum nobis hujus congregationis dñm piissimus Filius noster, aspirante Domino, regali præcepto concessit.* O outro Concilio Bracarense do anno 572. tem logo no principio estas palavras: *Cum Gallæcia Provincia Episcopi... præcepto Regis... convenissent:* E na falla com que o grande S. Martinho abriu a Assemblã, diz: *Inspiratione hoc Dei credimus provenisse... & per ordinationem Domini gloriosissimi filii nostri Regis ex utroque Consilio conveniremus in unam &c.* E passando aos Concilios do tempo dos Godos: No principio das Actas do Concilio III. de Toledo do anno 589 de diz: *Cum Princeps omnes regiminis sui Pontifices in unum convenire mandasset:* E a falla que o Rei Recaredo fez aos Padres do mesmo Concilio, começa: *Non inogab-*

que fóraõ congregados. Confessaõ assim elles mesmos; como os Reis, que o motivo destas convocações he mui-

tum reor esse vobis, Reverendissimi Sacerdotes, quod propter restaurandam Disciplinam Ecclesiasticam formam ad nostram vos Serenitatis presentiam devocaverim: e nõ Edicto confirmatorio: Divina . . . veritas nostris . . . sensibus inspiravit, ut causa instaurandæ Fidei, ac Disciplinæ Ecclesiasticæ Episcopus omnes Hispaniæ nostro presentandos culmini juberemus. No Prefacio do Concilio IV. de Toledo do anno 633. dizem os Padres: Dum diligentia religiosissimi Sisenandi . . . convenissemus, ut ejus imperitis, atque iustis communis à nobis ageretur à quibusdam Ecclesiæ Disciplinis tractatas, &c. Os Padres do Concilio V. da mesma Cidade, do anno 636. no Can. 1., fallando do Rei Chinthila, dizem: Hanc institutionem, quam ex præcepto ejus, & Decreto nostro sancimus, &c. No principio do Concilio VIII. da mesma Cidade dizem os Padres: Cum nos omnes Divinæ ordinationis voluntatis (Recessuinthi) Principis iussu . . . ad sacrum Synodi coegisset aggregari conventum: e já o Rei na falla aos Padres havia dito, que dava graças ao Omnipotente: quod vos clementia voluntatis ipsius, ex nostræ Celsitudinis iussu, ad hujus Sanctæ Congregationis votivum dignatus est deducere cœtum: e mais adiante tornaõ os Padres: Adest Serenissimus Princeps . . . grates referens Deo virtutum, quod suæ iussionis implentes decretum, in unum fuisset adunati Consilium. Os Padres do Concilio XII. da mesma Cidade, do anno 681. fallando do Rei Ervigio dizem: Cum Principis iussu in unum fuisset aggregati conventum. Semelhantemente os do Concilio XIII. doze annos depois, dizem do Rei: Decrevit pariter, & elegit ut in unum cœtum omnes Hispaniæ aggregati Pontifices, &c. e no cap. fin.: Cujus clementissimo iussu in unum cœtum aggregandi convenimus. Os Padres do Concilio XIV. da mesma Cidade, no anno 684, dizem no cap. 1. fallando do sobredito Rei: Cum strenuo, & invito suæ Celsitudinis iussu nos omnes præciperet aggregari in unum, hac dedit speciale Edictum, &c. Os Padres do Concilio III. de Caragoça do anno 691. dizem no Prefacio: Quia nos Divina Celsitudo ex iussu Principis in hanc urbem coadunari præcepit. E os do Concilio XVI. de Toledo, no anno 693. fallando do Rei Egica, dizem: Cujus iussu Fraternalitatis nostræ cœtus est adunatus: e o Rei fallando aos Padres: Quoniam præstolata aggregationis concursu præceptionis nostræ oraculis devotissimè paruit, &c. No fim do Concilio XVII. da mesma Cidade celebrado no anno seguinte dizem os Padres a respeito do Rei: Cujus iussu atque imperio ad hunc pacis conventum congregati fuisse dignoscimus. E posto que em alguns Concilios se achão expressões, que significão antes admoestação, diligência, cuidado dos Reis, do que ordem ou mandado; como no Concilio VI. do anno 638; o qual no cap. 19. fallando do Rei, diz; Cujus studio advocati, & instantia sumus cœ-

tas vezes além do interesse da Igreja o do Estado (79): e assim o provaõ, mais efficaçmente que as expressões, os mesmos factos: allí se prescrevem com effeito as Leis fundamentaes para a successão do throno (80), e regimento dos que a elle devem subir (81): allí se confir-

lekti: e no Concilio VII. da mesma Cidade, do anno 646., em que os Padres dizem na Prefaçãõ: *Cum . . . tam nostra devotione, quàm studio . . . Regis nostri conventus . . . adesset*: Com tudo estas expressões mais se pôdem entender como cumulativas com as de *mandado*, que como exclusivas delle: pois vêmos que em alguns Concilios se usa de humas e outras indifferente. Os Padres do Concilio XI. de Toledo, depois de terem dito na Prefaçãõ, fallando do Rei Wamba: *Dum & aggregandi nobis hortatu Principis . . . facultas est data*: dizem, como já acima apontámos: *Principis jussu evocati, &c.* E no cap. fin. dando graças ao Rei, dizem: *Cujus ordinatione collecti; cujus etiam studio aggregati sumus.* Os Padres do Concilio XVI. além das expressões de *mandado*, e *preceito*, que já citámos, as repetem em outros lugares ajuntando-as com outras, que só significãõ admoestração, ou *consenso*: no cap. 2. dizem: *Cum consensu, ac ferventissimo jussu Regis*: e no cap. 11.: *cujus jussu, atque hortatu . . . hie adunati sumus &c.*

(79) *Magnoperè providendum* (diz o Concilio VII. de Toledo) *quidquid Ecclesiasticis moribus, vel utilitati publicæ, sine qua quieti non vivimus, opportunum esse perpenditur.* No cap. 8. do Concilio XIII. da mesma Cidade se diz: *Siquis Episcoporum à Principe . . . admonitus . . . ad veniendum, sive pro caularum negotiis . . . vel pro quibuslibet ordinationibus Principis, &c.* O Rei Egica, depois de ter proposto ao Concilio XVII. as cousas de Religiãõ, continúa: *His igitur præmissis causis, populorum negotia . . . prudentiæ vestræ committimus dirimenda.* Vêja-se adiante a nota 86. E que os Concilios fôsem o meio unais efficaç para promover o bem público, muitas vezes o confessãõ os Reis. *Non dubium est, Sanctissimi Patres* (diz o Rei Ervigio aos Padres do Concilio XII. de Toledo) *quòd optima Conciliorum adjutoria raenti mundo subveniant, &c.* O mesmo Rei começa a Lei Confirmatoria do Concilio XIII. por estas palavras: *Eximia Synodalis auctoritas & veneranda est pariter, & tremenda.* O Rei Egica, fallando aos Padres do Concilio XVI. *Tunc me à Domino cum plebe mihi credita à peccatis elui eredo, cum discussio judicii vestri in examinandis causis talis præcesserit, quæ in nullo tromite veritatis aberret.*

(80) Vêja-se acima a nota 85.

(81) No cap. 17. do Concilio VI. de Toledo, depois de se condemnarem as usurpações do throno, se continúa: *nullus sub Religio-nis habitu detonsus, aut turpiter decalvatus, aut servilem originem tra-*

maõ de facto (82) as deposições, e enthronizações dos

hens, vel extraneæ gentis homo, nisi genere (Gothus) & moribus dignus provehatur ad apicem Regni. O cap. 3. do mesmo Concilio, e o cap. 10. do Concilio VIII. da mesma Cidade tambem prescrevem as obrigações, e partes do Principe, as quaes referiremos em lugar mais proprio.

(82) No Concilio IV. de Toledo, que o Rei Sisenando cuidou em convocar, afim de se segurar no throno, para que lhe não fizessem taõ facilmente o mesmo que elle fizera a Swinthila: depois de com effeito se fazer o Decreto sobre as eleições, que se contém no cap. 75. e que já acima referimos na nota 65., se passa a proferir sentença a respeito do mesmo Swinthila, e sua descendencia: *De Swinthila vero, qui scelera propria metuens se ipsum regno privavit, . . . id cum Gentis consulta decrevimus, ut neque eundem, vel uxorem ejus . . . neque filios eorum unitati nostræ umquam consociemus, nec eos ad honores aliquando promoveamus: quique etiam sicut à fastigio regni habentur extranei, ita & à possessione rerum, quæ de miserorum sumptibus hauserunt, mancant alieni, &c.* Chinthila Successor de Sisenando tambem procurou a sua segurança por meio do Concilio, que fez ajuntar em Toledo (e que se conta pelo V.) logo que subio ao throno: o qual em 9. capitulos que publicou quasi tem tó por objecto a segurança do Rei: e no cap. 7. manda, que em todos os Concilios da Espanha se leia o Decreto do Concilio antecedente, que provia á conservação do Rei. Não se dando Chinthila ainda por seguro, congregou dois annos depois outro Concilio (que he o VI. de Toledo) o qual repetio as determinações contra os que attentassem á vida do Principe, ou de seus Filhos: *quod dignum est* (são palavras do cap. 16. deste Concilio) *ut ejus regimine habemus securitatem, ejus posteritati, Decreto Concilii, inperpetuum quietem: e o cap. 18. tem por argumento: de cunctis vitæ Principum, & defensione precedentium Regum à sequentibus adhibenda.* No VII. Concilio da mesma Cidade celebrado no reinado de Chindaswintho, logo o 1. cap. fulminou anathema, de que não have á absolvição mais que no artigo da morte, aos que conjurarem contra o Rei. Da usuraçãõ, a que este Rei devêra a Soberania, temeroso ainda seu filho Recceswintho, fez congregar no 4. anno do seu reinado outro Concilio (que he o VIII. de Toledo) o qual accomodando-se aos intentos do Principe, abolio pelo cap. 2. o juramento, que toda a Nação no Concilio antecedente fizera de condemnar irremissivelmente os que conjurassem contra o Rei, e contra o Estado. Alcançando Ervigio a coroa por fraude, convocou hum Concilio (que se conta pelo XII. de Toledo) e rogou aos Padres lhe quizessem segurar o Reino, e que com os seus votos obtivera (veja-se acima a nota 66.): Satisfazem os Padres o desejo do Principe: *Vidimus . . .* (dizem elles no cap. 1.)

Reis, e se defende a sua vida e interesses: allí se ordena, e reformã a Legislaçã (83): allí finalmente se co-

notitiam manu seniorum Palatii roboratam, coram quibus antecedens Princeps & Religionis cultum, & tonsuræ sacræ adeptus est venerabile signum. Scripturam quoque definitionis ab eodem editam, ubi glor. Dom. nostrum Ervigium post se fieri Regem exoptat. . . . Quibus omnibus approbatis, atque perlectis, dignum satis nostro cœtui visum est ut prædictis definitionibus Scripturarum nostrorum omnium confirmatio apponatur: ut quia ante tempora in occultis Dei iudiciis præscitus est regnaturus, nunc manifesto in tempore generaliter omnium Sacerdotum habeatur definitionibus consecratus. Et ideo soluta manus Populi ab omni vineulo juramenti, quæ prædicto Viro Wamba, dum regnum adhuc teneret, alligata permanisset, hunc solum serenissimum Ervigium Principem obsequenda grato servitii famulatu sequatur, & libera, &c. E no cap. 2., tem exprimir o nome de Wamba, lhe tiraõ toda a esperanza de poder reinar, decidindo que aquellas pessoas, a quem estando fóra de si foi imposta huma penitencia, a devem depois cumprir: & qui qualibet sorte pœnitentiam suscepserint, ne ulterius ad militare singulum redeant. Ainda o mesmo Ervigio fez congregar outro Concilio na mesma Cidade dois annos depois: o qual no cap. 9. confirmou expressamente as determinações do Concilio precedente: no cap. 4 prohibio sob pena de anathema perseguir por qualquer modo a posteridade de Ervigio: e no cap. 5. determina, que ninguem, ainda que seja Rei, case ou attente á viuva de Rei. O Rei Egica, genro, e successor de Ervigio convocou outro Concilio em 688. (que se conta pelo XV. de Toledo) para que este lhe relaxasse o juramento que seu sogro, ao nomealho successor, lhe fizera prestar, de defender os interesses de sua sogra, mulher, e cunhados: condescenderã os Bispos, lechrando que o não ligava tal juramento por ser opposto ao que, como Rei, dera de manter a justiça aos Póvos. Houveraõ ainda no mesmo reinado mais dois Concilios em Toledo: hum Provincial no anno 693.; o qual renovou os anathemas contra os infractores do juramento de fidelidade prestado aos Reis, e contra os que perseguirem a sua posteridade: tem este assumpto os cap. 8. e 10.: e neste ultimo diz o Concilio que renova os antigos Canones; e á margem, na edição de Aguirre, se citaõ o cap. 75. do IV. Concilio de Toledo; o cap. 4. do Concilio V.; o cap. 17. do Concilio VI.; e o cap. 2. do Concilio X. O outro Concilio do reinado de Egica foi o que se conta pelo XVII. de Toledo, celebrado em 694.: o qual no cap. 7. dá toda a providencia para que a Rainha, e seus Filhos sejam conservados e defendidos depois da morte do Rei.

(83) Já nas notas 54^a e 55. se disse a parte, que os Concilios tiverã na formaçã, e ordenaçã do Codigo Wisigothico.

nhece dos crimes mais graves (84) ; e dos negocios, que influem tanto no Direito Público (85) , como no parti-

(84) Além do que fica apontado nas notas 65. e 82. , donde se vê como os Concilios davaõ providencias, e faziãõ regulações sobre as causas mais graves quaes eraõ as dos direitos da Soberania : tambem ha exemplos de tomarem em parte conhecimento de algumas causas criminaes. O Concilio XIII. de Toledo tomou conhecimento dos complices da rebelliãõ do Duque Paulo. O Concilio XVI. da mesma Cidade conheceu igualmente do crime de rebelliãõ do Arcebispo Sisberto , e o condemnou a prizaõ perpetua.

(85) Vêm-se , por exemplo , regulações nos Concilios a respeito da arrecadação , ou alivio de tributos. O Concilio III. de Toledo , determinando no cap. 18. que em cada Provincia se congregue huma vez no anno Concilio , ao qual tambem concorraõ : *Judices locorum , vel Actores Fiscalium patrimoniorum* , accrescenta : *ut discant quam pie & justè cum populis agere debeant ; ne in angustiis , aut operationibus superfluis sive privatam onerent , sive Fiscalem gravent*. E disto he talvez já consequencia a regulação , que o Concilio de Saragoça , celebrado tres annos depois , isto he em 592. , prescreveu aos Collectores dos tributos , aos quaes dizem os Padres : *Quod pro nostra definitione tam vos , quam adjutores , atque agentes exigere debent , nihil amplius presumant vel exigere vel auferre*. E o Concilio XIII. de Toledo tratando no cap. 3. da remissaõ , que o Rei Ervigio fizera do que se devia de tributos até ao primeiro anno do seu reinado , accrescenta : *Quod pietatis beneficium admirantes non solum vigorem gloriæ definitionis ejus apponimus , sed & perpetuæ excommunicationi eum , qui contra hæc venerit , subjiciendum esse sancimus*. Vêmos ainda disposições sobre outras materias públicas. No Concilio VI. de Toledo o cap. 11. tem por argumento : *Ne sine accusatore legitimo quispiam condemnatur* : e o cap. 12. : *de confugientibus ad hostes*. O Concilio VII. no cap. 2. trata *de refugis , ac perfidis Clericis , sive laicis*. O Concilio XII. da mesma Cidade , á instancia do Rei Ervigio confirmou as Leis por elle feitas contra os Judens , e abrogou a de Wamba (que he a Lei 8. tit. 2. do Liv. IX.) que condemnava em perda da dignidade todos os que tivessem desertado , ou recusado assistir no exercito ; propondo-lhe o Rei a causa deste modo : *illud vestris Deo placitis infero sensibus corrigendum , quod Decessoris nostri præceptum promulgatâ lege sancivit , ut omnis aut in expeditione exercitûs non progrediens , aut de exercitu fugiens , testimonio dignitatis suæ sit irrevocabiliter carens* : e depois de expôr os inconvenientes desta Lei , continúa : *Unde licet eandem legem nostræ gloriæ mansuetudo temperare disponat , vestræ tamen Paternitatis sententia hos , qui per illam titulum dignitatis amiserant , revelli iterum cloro pristinæ generositatis testimonio devotif-*

cular (86). Assistem de ordinario os Grandes da Córte (87), a quem o Rei dirige tambem a palavra; e

simè optat. Assim o determináraõ os Padres no cap. 7. O Concilio XIII. de Toledo acima citado no Can. II. trata da qualidade de próva, que devia haver contra as Pessoas Nobres, e Officiaes da Casa para poderem ser privados dos seus lugares; do que ainda adiante fallaremos.

(86) O cap. 3. do Concilio IV. de Toledo depois de determinar, que em causas pertencentes á Fé, ou ao bem commum da Igreja se convocaria Concilio Nacional de toda a Espanha, e Gallias; e em menores causas o diz de cada Provincia: *Omnes autem, qui causas adversus Episcopos, aut Judices, aut Potentes, aut contra quoslibet alios habere nescuntur, ad... Concilium concurrant, & quæcumque examine Synodali à quibuslibet pravè usurpata inveniuntur, Regù Exæcutoris instantia, his, quibus jura sunt, reformentur. Ita ut pro compellendis Judicibus, vel Sæcularibus viris ad Synodum, Metropolitanani studio, idem Exæcutor à Principe postuletur.* O Rei Reccewintho na Representação aos Padres do Concilio VIII. diz: *Decernimus attestantes universitatem vestram... ut quæcumque negotia de quorumlibet querela vestris auditibus extiterint patefacta, &c.* E o Rei Egica no Escrito que apresentou ao Concilio XV.: *cæteras causarum voces, reliquasque jurgantium actiones, quæ vestro se Cætui dirimendæ ingesserint, vestris opto judicis consopiri.* E no outro Escrito, que o mesmo Rei apresentou ao Concilio XVI. *Hoc solum vos... adjuramus, quia in privatis dirimendis negotiis, quæ se vestro cætui audienda emerferunt, ... puro examinationis libramine causarum jurgia terminantes... unicuique parti equitatem pandere prævetis, &c.* Semelhantemente no Escrito, que o mesmo Rei entregou ao Concilio XVII. se vêm as palavras seguintes dirigidas aos Padres: *Præcipiens pariter, & exhortans vos... quia ea, quæ Tomus iste continet, vel alia, quæ ad Ecclesiasticam Disciplinam pertinent, seu diversarum causarum negotia, quæ se venerabili cætui nostro ingesserint audienda... terminetis.*

(87) Desde o Concilio Tarraconense do anno 516. vemos a determinação de assistirem nos Concilios ainda Provinciaes alguns Leigos de cada Diocese: *Epistola toles per Fratres à Metropolitanis sunt dirigenda, ut non solum à Cathedralibus Ecclesiis Presbyteri, verum etiam de Diocæsanis ad Concilium trahant, & aliquos de filiis Ecclesiæ sæcularibus secum adducere debeant* (são palavras do cap. fin. do dito Concilio). Tambem no Concilio III. de Toledo, do anno 589. assistiráõ os seculares, posto que pareça ser só para fazerem a abjuração do Arianismo; pois que só apparecem as suas subscripções na Proffissão de Fé, e não nos Decretos Disciplinaes: com tudo no cap. 23. se determinou sobre a assistencia dos Juizes seculares o que já vimos na nota 85. Nos Concilios porém do seculo seguinte começãõ a

por fim sobcrevem os Decretos : assiste muitas vezes o Rei ; propõem a materia , e com variedade de expressões

vêr-se assistir de ordinario ás sessões os Grandes da Côte. No Concilio IV. de Toledo já vimos na nota antecedente o que determina o cap. 3. E o cap. 4. que trata do modo , e ordem , que se devia ter nas sessões dos Concilios , depois de determinar a entrada , e assento dos Bispos , acrescenta : *Deinde ingredientur Laici , qui electione Concilii interesse meruerint.* O Concilio V. da mesma Cidade diz no cap. 1. , fallando do Rei Chinthila : *in medio nostri cœtus ingressus cum Optimatibus , & Senioribus Palatii sui.* No Can. III. do Concilio VI. , que tem por argumento : *De custodia fidei Judæorum ;* dizem os Padres : *consonam cum eo (Rege) corde , & ore promulgamus Deo placituram Sententiam , simul etiam cum suorum Optimatum , Illustriumque Virorum consensu , &c.* O Rei Reccevintho , no Concilio VIII. dirigindo-se aos Nobres , diz : *Vos , Illustres Viros , quas ex Officio Palatino hæc Sanctæ Synodo interesse primatus obtinuit . . . obtestor , &c.* E no fim dos Decretos , depois das subcripções dos Bispos , Abbades , e Vigarios de Bispos , se segue : *Item ex Viris Illustribus Officii Palatini :* e se assignaõ 16. , entre os quaes se achaõ os titulos seguintes : *Comes cubiculariorum & Dux ; Comes Scanciarum & Dux ; Comes Patrimoniorum ; Comes Spathariorum ; Comes & Procer :* e no Decreto , que em nome do Principe se publicou no dia 2. do Concilio no §. fin. dizem os Padres : *cum omni Palatino Officio , simulque cum maiorum , minorumque conventu nos omnes tam Pontifices , quam etiam Sacerdotes , & Universi Sacris Ordinibus famulantes concordi definitione decernimus , & optamus , &c.* No Concilio IX. sobcrevêraõ 4. *ex Viris Illustribus Officii Palatini ;* como se diz no fim das Actas. No Escrito do Rei Ervigio ao Concilio XII. ; depois de dizer aos Padres : *Ut quia præstò sunt religiosi Provinciarum Rectores , & Clarissimorum Ordinum totius Hispaniæ Duces , &c.* dirige a falla a todos : *Omnes tamen in commune convenio , & vos Patres Sanctissimos , & vos Illustres Aulæ Regiæ Viros , quos interesse huic sancto Concilio delegit nostra Sublimitas , &c.* E no fim dos Decretos assignaõ 15. debaixo desta epigrafe : *Viri Illustres Officii Palatini :* o primeiro dos quaes , depois do nome acrescenta : *hæc statuta . . . quibus interfui , annuus subscripsi.* Segue-se depois a Lei de Confirmação do Concilio , na qual fallando o Rei do que nelle se havia determinado , se explica assim : *quod serenissimo nostræ Celsitudinis jussu à venerandis Patribus , & Clarissimis Palatii nostri Senioribus . . . est edictum , &c.* Na Representação do mesmo Rei ao Concilio XIII. : *Universtatem Paternitatis vestræ (diz elle) atque Sublimium Virorum nobilitatem , qui ex Aulæ Regalis officio in hæc Sancta Synodo nobiscum sessuri prælecti sunt , obtestor pariter , & conjuro . . . ut quidquid in medio vestri se judicandum . . . iovezerit . . . cum*

commette o que tem ou projectado, ou ordenado já ao juizo e decisaõ, já á modificação, e simples approva-

omni vigore justitiæ, & temperamento misericordiæ dirimere procuratis. E no lugar costumado sobscrevem 26. debaixo do titulo: *Viri Illustres Officii Palatini.* O primeiro, depois do nome e titulo acrescenta: *hæc instituta, ubi interfui, annuens subscripsi: & os que se seguem, só acrescentaõ ao nome e titulo a palavra similiter: e achão-se nas sobscripções os titulos e officios seguintes: Comes; Comes scanciarum & Dux; Comes Cubiculi & Dux; Comes Thesaurorum; Comes Civitatis Toletanæ; Comes Patrimonii; Comes Notariorum; Comes Stabuli; Comes Spathariorum; Spatharius & Dux; Comes Cubiculariorum; Spatharius Comes & Dux; Procer.* O Rei Egica no Escrito offerecido ao Concilio XV., depois de fallar aos Padres, se dirige a todo o Congresso: *Contestantes generaliter omnes, & Vos Sacrosantos cælesti jure Pontifices, & Vos Regalis Aulæ Viros nobiles, & illustres, . . . ut in his omnibus . . . fidei conscientie oculo intendatis; quò in elucubrandis vocibus, & negotiis universis ita operam detis, ne à justitiæ tramite ullo modo decidatis; ut dum inflexibili æquitatis culmine judicia vestra sese in conspectu Domini placitura direxerint, &c.* E no fim sobscrevem 17. debaixo do costumado titulo *Viri Illustres Officii Palatini;* todos com o titulo de *Comes,* acrescentando a palavra *similiter* per assignarem depois dos Vigarios, cada hum dos quaes acabava a sua assignatura com a palavra *subscripsi.* O mesmo Rei no Escrito apresentado ao Concilio XVI., depois de haver dirigido a palavra só aos Padres, a dirige a todos: *Hoc scilum Vos honorabiles Dei Sacerdotes, curatosque illustres Aulæ Regiæ Seniores, quos in hoc Concilio nostræ Serenitatis præceptio, vel opportuna inesse fecit occesse . . . edjuramus, quia in privatis dirimendis negotiis . . . puro examinationis libramine caularum jurgia terminantes, &c.* No fim debaixo desta epigrafe: *Conites Viri illustres:* sobscrevem 16. O mesmo Rei na falla ao Concilio XVII., depois de nomear os Padres, continúa: *seu etiam Vos illustres Aulæ Regiæ decus, ac magnificorum Virorum numerosus Conventus, quos huic venerabili cætui nostra interesse Celsitudo præcepit . . . præcipiens pariter, & exhortans; quia ea . . . que se venerabili cætui nostro ingesserint audienda, gravior, ac maturato consilio pertractetis, atque judiciorum vestrorum edictis terminetis.* Deve-se reflectir depois destas citações, que não só os Seculares assistiaõ aos Concilios, mas que assistiaõ desde o principio; pois se diz muitas vezes nas AÇas: que chegou antes da abertura do Concilio o Rei assistido dos Grandes; e a elles envia a palavra, como aos Padres, antes de começarem as sessões, exhortando-os sobre tudo o que se ha de tratar no Concilio. Só no ultimo Concilio Toletano, de que temos AÇas, do tempo dos Godos, que he o XVII., achamos no 1. cap. que determinando, que os primeiros tres dias sejaõ

ção dos Bispos (88) : e estes da sua parte ora enunciaõ os Decretos, como de mandado do Rei, ora como de de-

destinados ás cousas da Fé, e da Igreja, accrescenta: *nullo secularium assistente*: mas adverte Flores (*Espan. Sagrad. Tom. VI. pag. 48. e 49.*) que no manuscrito antigo do Mosteiro de Sahagum, de que se servio Carranza para a edicãõ dos Concilios Toletanos posteriores ao XII. ; dando este hum resumo do dito cap. 1. do Concilio XVII., por não estar o manuscrito bem conservado, põem estas palavras: *nulum seculare negotium admittentes*: em lugar das que acima se referem. E se attendermos á frase, não reputaremos que seja facil achar, que pa- ra exprimir os Officiaes do Paço, ou Grandes da Côrte, que se costumãõ dar a conhecer pelas palavras: *Optimates, Illustres, Proceres*: se use só da palavra: *Seculares*.

(88) Por evitar repetições, juntarei nesta nota as expressões, que se achão nos diversos Concilios, assim dos Reis para com os Padres quando lhes propunhaõ a materia, que se havia de tratar; como as com que estes divertidamente concebem os Decretos; e tambem tudo o que se acha a respeito da Confirmaçãõ dos Reis. No Concilio III. de Toledo o cap. 2. que trata: *De Symbolo proferendo à populo in Ecclesia*: se explica assim: *consulta . . . Regis, sancta constituit Synodus*: o cap. 8. que tem por argumento: *Quod Clericorum ex familiis Fisci nullus à Rege postulet, &c.* diz: *Innuente atque consentiente . . . Rege, id præcipit Sacerdotale Concilium*: O cap. 14. que prohibe aos Judeos ter mulheres, ou escravos Christãos, e officios públicos, se exprime assim: *Suggerente Concilio, id glor. Dominus noster Canonibus inferendum præcipit*: e na Lei 13. do tit. 2. do Liv. XII. doCodigo, em que o Rei Sisebuto renova aquella disposiçãõ a cita como unicamente do Rei Reccaredo, sem fazer mençãõ de Concilio: o cap. 16., cujo argumento he: *Quòd idololatriæ cultura à Sacerdotibus, vel à Judicibus exquirenda est, atque exterminanda*: diz no corpo da disposiçãõ: *hoc cum consensu . . . Principis S. Synodus ordinavit*. No fim das Actas se acha hum Escrito com esta inscripçãõ: *Edictum Regis in confirmatione Concilii*: no qual depois de dizer o Rei, que o Concilio foi convocado á sua ordem; e de referir os sumarios de todos os Canones, accrescenta: *Has omnes Constitutiones Ecclesiasticas manere . . . perenni stabilitate . . . sancimus*; e no fim assigna nesta fórma: *Flav. Reccaredus Rex hanc deliberationem, quam cum Sancta definivimus Synodo, confirmans subscripsit*. No Concilio IV. de Toledo depois de dizerem no principio os Padres: *Dum diligentia . . . Regis convenissemus, ut ejus imperiis atque justis communis à nobis ageretur de quibusdam Ecclesiæ Disciplinis tractatus*: no cap. 47. que trata: *De absoluteione à laboribus . . . Clericorum ingenuorum*: dizem: *Præcipiente . . . Rege id constituit S. Concilium, &c.* Semelhante ex-

terminação do Concilio; e lhes procuraõ sempre a fir-

passão se acha nos cap. 65. e 66., que prohibem aos Judeus ter Offícios públicos, ou escravos Christãos: E no cap. 39., cujo argumento he: *De Judæis dudam Christianis . . . ac servis, & filiis eorum circumcisus*: se diz: consultu . . . *Regis, hoc Sacrum decrevit Concilium*. Em hum Edicto do Rei Chinthila, que vem no fim das Ações do Concilio V. de Toledo, ha as seguintes palavras: *quæcumque in eadem Synodo definita sunt, confirmantes, decernimus, &c.* No principio do Escrito, que o Rei Reccefvinho apresentou aos Padres do Concilio VIII. de Toledo, lhes recommenda que leiaõ attentamente: *quæ de fœdatoris negotiis, pro quibus hunc conventum . . . coadunare percensui, intimare decreverim: e continúa: & cunctis, quæ tenori ejus nostræ Amplitudinis potestas impressit, vestræ Beatitudinis gravitas effectum tam prompte, ac miseranter impendat, quàm nostræ Mansuetudinis Serenitas hæc vobis implenda commendat. Depois especificando a materia: decernimus attestantes Universitatem vestram . . . ut quæcumque negotia . . . cum nostra conniventia terminetis: in legum sententiis quæ . . . depravata consistant, &c. Nostræ Serenitatis accommodante consensu . . . inordinatis: E por fim lhes protesta: ut quodcumque justitia, aut pietati, salutarique discretioni vicium decernere, seu adimplere cum nostro consensu elegeritis, omnia fovente Deo perficiam & adversus omnimodam controuersarum querelam Principali auctoritate muniam, ac defendam. No fim dos Canones dizem os Padres, como em recompensa da defensão, que o Rei promettêra aos Decretos do Concilio: *Hujus Sententiae fortitudine, vel valore, Decreti nostri seriem, quam in . . . Regis edimus nomine, pro rebus à . . . patre suo . . . conquestis decernimus omnino constare.* (Este Decreto he o que foi lido no segundo dia do Concilio, e nas Ações se acha no fim dos Decretos do Concilio.) *Legem denique (continuaõ os Padres) quam pro coercendo Principum horrenda cupiditate idem . . . edidit Princeps, simili robore firmamus, atque ut in futuris retro temporibus modis omnibus observetur, pari sententia definimus.* Esta Lei tambem se acha no fim das Ações do mesmo Concilio. Na falla, que o Rei Ervigio fez aos Padres do Concilio XII. de Toledo diz: *Ecce in brevi complexa . . . devotionis meæ negotia in hujus Tomi complicatione agnoscente perlegite, perlecta discentite, discussa elimittatis, ac decretis Titulorum sententiis definite.* E no dito Escrito, a que aqui se refere, diz *ut sicut . . . regni nostri primordia Conuentus Vestræ Sanctitudinis compererit diuinitus ordinata, ita his & orationum solamen impendat, & salubrium consiliorum nutrimenta impertiat. E mais adiante: Leges, quæ in Judæorum perfidia à nostra Gloria . . . promulgatæ sunt, omni examinationis probitate percurrite; & tam eisdem tenorem inconvulsam adicite, quàm pro eorundem . . . excessibus complexas in unum sententias promulgate . . . Post hæc illud vestræ . . . infero sensibus corrigendum, quod Decesseris nostri**

meza da Regia authoridade ; a qual o Príncipe presta , ou seja com a sua simples subscripção , ou com Lei

præceptio promulgata Lege sancivit . . . Unde licet eandem legem nostra Glorie mansuetudo temperare dispanat, vestre tamen Paternitatis Sententiâ hos, qui per illam titulum dignitatis amiserant, revestiri iterum . . . optat. E tratando os Padres no cap. 7. da revisãõ da tal Lei, dizem : *annuente nobis . . . Principe . . . necessarium Sanctum Concilium defini- vit, &c.* No fim das Actas acha-se : *Lex edita in confirmatione Concilii* : a qual começa por estas palavras : *Magna salus populi, gentisque nostræ Regno conquiritur, si hæc synodalia Decreta gestorum sicut pio devotionis nostræ studio acta sunt, ita inconvulsißilibus nostræ legis valido oraculo confirmentur.* E depois de fazer huma enumeraçãõ dos Decretos do Concilio, continúa : *Quibus omnibus Synodalibus gestis & debitam reverentiam honoris impendimus, & patulus auctoritatis nostræ vigorem his innectere procuramus.* A respeito do Escrito, que o mesmo Ervigio apresentou ao Concilio XIII., dizem as Actas que o offerceõra : *obsecrans pariter, & obtestans, ut quidquid illa venustioris calami resperione congestum, synodalis potentie conderetur ordinis titulorum.* E o Rei no mesmo Escrito usa das expressões seguintes : *Votorum meorum studia vestris judiciis dirimenda committent. Nec quis fas est quemquam, etiam si bonam sit opus, sine consilio agere ; cum tamen multum profit bona cum consilio honorum casuisse.* E depois de especificar o assumpto das suas determinações, continúa : *His votorum meorum insnuationibus allegatis queso ut fortia Paternitatis vestre adjutoria prerogetis.* E depois faz distincão da parte, que elles haviãõ de ter nos negocios Ecclesiasticos : *scque & his, qua præmissa sunt, solidum deliberationis stylum . . . opponatis, & reliqua adhuc, que necessaria sunt in peragendis Ecclesiastica Regula Disciplina, & dirimenda tractetis, & dirempta religiofa sub diligentia conscribatis.* No 1. cap. que trata de se restituiem os que tinãõ entrado na conjuraçãõ contra Wamba, se exprinem os Padres por este modo : *Hortante pariter, & jubente . . . Rege : Da mesma expressãõ usãõ no cap. 6. que exclue os servos da pertençaõ do Palatinado. Dizem mais adiante no mesmo cap. 1. : hoc adjiciendum Principis clementia jussit, ut aggregati cæctus nostri Sententia definiret, &c. Unde consensum votis tuis sententiam præfirmantes elegimus, &c.* E depois : *Hujus pietatis sententiam, quam ordinante glor. Principe nostro formavimus, &c.* No fim das Actas se acha huma Lei com esta epigrafe : *Lex in confirmatione Concilii edita.* No Escrito de Egica ao Concilio XV. entre outras cousas diz o Rei : *Fiducia illa, qua vobis vicinam esse Deum non ambigo, vestris hæc pertractanda sensibus, vestrisque judiciis dirimenda committo.* Assim o desempenhãõ os Padres. E no fim das Actas se acha huma Lei, com esta inscripção : *Dæta Lex in confirmatione*

confirmatoria, que promulga, e em cuja Sancção ás vezes accumula ás penas civis as ecclesiasticas (89); da

Councili Generalis. O mesmo Rei na falla aos Padres do Concilio XVI. lhes diz: *Tam ea, que hæc sunt infito, quam alia, que se... vestro cætui ingesserint audienda, æquissimis iudiciorum vestrorum definitiõibus terminare; & firmissimo sententiarum vestrorum siglo esse permansura decernite.* E no Escrito, que logo lhes offereceu, vem estas palavras: *Ut quia Ecclesie Sancte Catholice digna speculatione præfatis, votis meis fautores sitis, vestrique Pontificatus meritis in regendis populis præstantiora mihi subsidia præparetis, & consiliorum nutrimenta salubria offeratis.* E em outra falla que vem no fim das Actas, diz o Rei: *Religiosum nobis vestre Beatitudinis præbeatissimum suffragium, vestraque promulgationis consultum porrigatis omnino præstolatum... compellimur cætui vestri universitatem consulere, ut quod de talium excessibus... egere Serenitatem nostram conveniat... saluberrima unanimi- tatis vestre promulgatione... decernatur... Tantum est, ut... quo emendationis studio errantium mihi transgressio emendetur, salutaris vestra responsio vestris clarescat in sensibus: nam & hoc Decreti vestri concedet siglo censendam.* E os Padres acabaõ o primeiro Capitulo que tem por epigrafe = *de Judæorum perfidia* = com estas palavras: *Legem sanè illam, que præfatis Capitulis ad eorundem proterendam duritiam à Domino nostro Egipiane Principi nuper est edita, firmamus, & per huius Constitutionis vestre Decretum inconvulsibile robur eam obtinere censemus.* Na falla do mesmo Rei aos Padres do Concilio XVII., lhes diz: *Ea, que Tomus iste continet, vel alia... seu diversarum causarum negotia... iudiciorum vestrorum edictis... terminetis.* E no tal Escrito, a que as ditas palavras se referem, diz: *Popularum negotia vestris auribus intimata... prudentiæ vestre committimus dirimenda.* E os Padres no Capitulo 7. do Concilio, que trata: *De munitione conjugis, atque prolis Regiæ*; depois de expõrem os beneficios do Rei á Igreja, e ao Estado, continhaõ: *Ideo nos pro tot, & tantis beneficiis... cupientes in aliquo eidem Principi retributionem rependere, per huius definitionis vestre Sanctionem depromimus &c.* No Cap. VIII. que trata: *De Judæorum damnatione*: se achaõ as palavras seguintes: *Sic tamen decernimus ut secundum electionem Principis nostri, &c.* No fim se acha huma Lei com a costumada epigrafe: *Lex in confirmatione Councili edita: a qual começa: Congruum satis Genti, ac Patrie nostre, atque expeditibile perpenditur, omni Ecclesie, si ea, que Synodali definiuntur convento, Principali confirmetur sigla.*

(89) Já na nota 65. citamos as palavras de huma Lei de Reguevinho, que vem no fim das Actas do Concilio VIII. de Toledo, nas quaes se comprehende a sancção penal; mas que aqui repõ-

mesma forte que os Padres o fazem nos seus Decretos (90).

tiremos por pertencerem ao de que se trata neste lugar: *Quicumque verò aut per tumultuosas plebes, aut per absconsa dignitati publicæ machinamenta adeptum esse confiterit regni fastigia, mox idem cum omnibus tan nefarie sibi consentientibus & anathema fiat, & Christianorum communionem amittat.* Na Lei confirmatoria do Concilio XII. de Toledo promulgada pelo Rei Ervigio, diz elle: *Siquis hæc instituta contemnat... juxta voluntatem nostræ Gloriæ, & excommunicatus à cœtu nostro refiliat, & insuper decimam partem rei suæ Fisci partibus sociandam amittat.* E na Lei confirmatoria do Concilio XIII. diz: *Siquis hujus nostræ Legis violator extiterit... & diuinam Ecclesiasticæ Discipline excommunicationem excepiat; & decimam partem rei suæ Fisci partibus sociandam amittat.* O Rei Egica na Lei Confirmatoria do Concilio XV.: *Siquis his ipsi definitionibus contraire voluerit, decimam suarum rerum parte multabitur, excommunicationis insuper sententiâ ferietur.* O mesmo Rei na Lei Confirmatoria do Concilio XVII. *Quarum omnium constitutionum Decreta quicumque temeranda crediderint... ejusdemque sint generis personæ, vel ordinis, secundam præcedentium Conciliorum Leges, quæ in confirmatione rerum sunt promulgatæ, suæ excommunicatione, seu etiam damno maneant usquequaque damnati.* A Lei 14. do tit. 2. do Livro XII., que he de Sisebuto, faz diversas imprecaçoens contra os que transgredirem o que nella se dispõe. A Lei seguinte, que he de Reccevintho, contra os fautores dos Ju-deus, lhes declara excommunhaõ, e pena pecuniaria.

(90) Em alguns Capitulos dos Concilios tanto mostrã os Padres que saõ voz, e orgã do Principe, que depois de dizerem *præcipiente Principe, id constituit Concilium* (como dizem nos cap. 62. , e 68. do Concilio IV. de Toledo) impoem a pena de morte aos transgressores: *publicis cædibus deputentur.* Em outros envolvem a pena civil com a ecclesiastica; como v. g. no Capitulo 10. do Concilio XII.: *Siquis hoc Decretum violare tentaverit; & ecclesiasticæ excommunicationi subjeceat, & severitatis Regiæ ferietur sententiâ: e no Capitulo fin. do Concilio XVI. Siquis earundem definitionum constitutiones temerare præsumpserit... excommunicationis sententiâ ferietur, & rerum suarum quinta (al. quarta) parte multabitur.* O Capitulo 3. do Concilio XVI. de Toledo fallando dos réos de peccado nefando diz: *Ab omni Christianorum sint alieni catervâ, & insuper centenis verberibus correpti, & turpiter decalvati exilio mancipentur perpetuo.* E o Capitulo antecedente, diz, fallando dos fautores dos idolatras, e supersticiosos: *Sint anathema in conspectu Individuæ Trinitatis, & infideliter, si nobilis persona fuerit, aurî libras tres sacratissimo Fisco exsol-*

Eis aqui a imagem dos Concilios das Espanhas 4. XIII. no Reinado dos Godos. Naõ lhes chamem embora Côrtes, os que por estas entendem Juntas regulares dos Tres Estados do Reino (91); pois que na realidade eraõ Jun- ^{Em que sentido se podem chamar Côrtes.}

vat; si inferior centum verberibus flagellabitur, ac turpiter decalvabitur, & medietas rerum suarum Fisci viribus applicabitur.

(91) O dizer Thomassin (*Vet. & Nov. Eccles. Discipl. tom. II. Liv. III. cap. 50.*) que estes Concilios fóraõ como Côrtes, e Estados Geraes dos Wisigodos, escandalizou a alguns Escritores, em modo de que tomáraõ a empreza de defender o contrario, como Caetano Cenni *de antiquit. Eccles. Hispan. tom. II. Dissert. 4. cap. 4.* D. Thomas da Encarnaçaõ *Hist. Eccles. Lusit. tom. II. pag. 86. & seq.* e o Padre Flores *Espan. Sagr. tom. VI. pag. 37. e seguintes.* Mas, quanto a mim, impugnãõ huma coiza, que ninguem defende, qual he: que os Concilios fuisseõ rigotosos Estados Geraes do Reino, e os unicos. E ao mesmo tempo pertendem sustentar outra coiza, que he insufficientavel; a saber: que os mesmos Concilios naõ sahiaõ da sua linha, nem excediaõ coiza alguma do que era da sua competencia. E assim, em quanto se empenhaõ na primeira impugnacaõ, concedem coizas, que saõ as que bastaõ a quem só defende, que os Concilios tinhaõ o effeito de Côrtes, em se servirem delles os Reis, para melhor estabelecerem, e segurarem muitas determinaçoens civis. Concede, por exemplo, Flores, que estes Concilios *eran Juntas generales del Reyno; que es verdad que en los Synodos se trataban algunos puntos respectivos al Reyno, y al Estado:* que quando isto naõ parece ter connexaõ com o Ecclesiastico, *è iba ordenado al aprovechamiento espiritual por medio de la paz y concordia entre el Sacerdocio, y el Imperio, è descendia de commissica especial del Soberano, que yo que tenia ali unidos a los Prelados y Varones illustres, deseaba que el tal Decreto por ser del bien commum, fuesse tambien aprobado, y promulgado pelos Padres. &c.* Que mais necessitaõ os que querem que os Concilios da Espanha fosseõ huma especie de Côrtes do que esta mesma descricçaõ que delles faz o Padre Flores? Querem porẽm ao mesmo tempo defender, que os Concilios se continhaõ nos seus justos limites, naõ tratando materias civis, ou civilmente (como quer o mesmo Escriitor) he cahir em huma contradicçaõ. Quem lê seguidamente estes Concilios, bem vê quanto nelles se confundia o Sacerdocio com o Imperio; e quanto os Bispos se faziaõ Juizes do que pelos direitos do Sacerdocio lhes naõ tocava: e basta olhar para o que fica colligido nas notas antecedentes. Porẽm como Flores com os mais da sua opiniaõ pertendem dar provas de que os Concilios naõ sahiaõ dos seus naturaes limites; naõ serã inutil apontallas aqui, para se conhecer a sua falsidade. Pen-

tas Ecclesiasticas de Bispos, que sempre fóraõ contadas

tendem, que os Grandes da Corte assistissem como simples testemunhas. Naõ o diriaõ, se tivessom lido seguidamente, e sem prevençaõ as Actas dos Concilios: e de que se pôde fazer algum juizo neste ponto pelo que contém a nota 87. Extrahem expressõens de hum, ou outro Concilio, para provar a sua asserçaõ: mas para vêr quaõ futil he esta prova; e quaõ inconstantes saõ as expressõens destes Concilios; nos mesmos lugares, donde os ditos Escritores tiraõ essas palavras, se achiaõ outras, com que se pôde provar o contrario. Faz o Padre Flores valer muito a expressaõ do Capitulo 18. do Concilio III. de Toledo, o qual manda assistir: *Judices Locorum, & Actores... ut discant quãdã piã et justã cum populo agere debeant. Quer o Concilio que estes aprendaõ a moderaçaõ, com que se devem portar: ut in angustiis, aut in operationibus superfluis sive privatam onerent, sive fiscoalem gravent*, por quanto o Principe tinha encarregado desta inspecçaõ aos Bispos: *Sint enim prospectores Episcopi secundam Regiam admonitionem* (prova de se tratarem aquil materia civilis): mas nada faz para o caso que se mandem assistir *Judices, & Actores sõmente ut discant*; pois que estes naõ pertencem á classe dos que representaõ o corpo da Nobreza, e que costumaõ ter voto com os Bispos, os quaes neste mesmo Capitulo se designaõ pela palavra *Seniores*, dizendo: *A Sacerdote vero, & à Senioribus deliberetur quod Provincia sine suo detrimẽto prestare debeat judicium*. Cita o mesmo Author as palavras do Concilio VIII. de Toledo, em que o Rei Recesvintho fallando aos Illustres lhes recommenda, que sem se afastarem das Sentenças dos Padres: *Cum omni dignemini* (diz elle) *intentione complere*. Mas porque naõ transcreve este Sabio as palavras, que alli mesmo se seguem? *Scientes quia in eo... quod Decretorum vestrorum Edicta favoris exhibitione corroboro &c.*; para que todos vissem se a frase *Decretorum... Edicta* ajusta aos que saõ *simples testemunhas*: assim como tambem a de que usaõ os Padres do mesmo Concilio: *Cum omni Palatino Officio, simulque cum maiorum, minorumque conventu nos omnes tam Pontifices, quam etiam Sacerdotes concordĩ definitione decernimus &c.* as quaes palavras para o fim, para que as citamos, he indifferente que se achem em hum Decreto publicado em nome do Principe, ou em hum Capitulo do Concilio (que he o subterfugio a que recorre o mesmo Flores). Cita ainda as palavras do Rei Ervigio aos Padres do Concilio XII: *Ut quia prãsto sunt... Provinciarum Rectores, &c... totius Hispanie Duces promulgationis vestrae sententias coram p̄siti p̄noscentes eo illas in commissas sibi terrarum latitudines insensibili exerant judicium instan'ia, quo p̄sentialiter assistentes perspicua oris vestri conceperunt instituta*: mas naõ lhe fez conta referir outras pala-

DE LITTERATURA PORTUGUEZA. 183
entre os Concilios ; e a que se devem muitos Decretos

vas, que mais adiante se achão : *Omnes in commune convenio & Vos Patres... & Vos Illustres Viros, quia... quæ se vestris scribis audienda ingesserint... discutite, seniori... judicio comprobate &c.* Cita finalmente as palavras do mesmo Rei aos Padres do Concilio XIII., em que lhes diz : *Ut & vobis prædicantibus, & nobis implentibus &c.* ; e não quis fazer-se cargo de quem eraõ as pessoas a que o Rei dirigia a palavra : *Et ideo* (diz o Rei) *universitatem Paternitatis vestrae, atque sublimium Virorum nobilitatem qui ex Aula Regalis officio in hac Sancta Synodo nobiscum sessuri præelecti sunt, obtestor &c.* : e entre as coizas que diz a esta Assembléa assim composta de Ecclesiasticos, e Seculares, vem as palavras acima referidas. Outro argumento, a que os mesmos Authores recorrem para provar a sua asserçãõ, he : Que' havia outras Juntas civis fóra dos Concilios. Nesta prova ha a mesma confusãõ que em todo o seu sentimento. Ninguem pretende sustentar, que os Concilios fossem os unicos Congressos civis : mas ainda que houvesse outros (de que elles com tudo não produzem hum só monumento), não se segue, que os Concilios não tivessem, pela vontade dos Reis, o mesmo effeito : que he tudo quanto defendemos. Mostra Flores (no lugar citado §. 68. 69.), que a Eleiçãõ dos Reis não se fazia nos Concilios, mas já se achava feita, quando estes se congregavaõ : Não faz isto nada contra o que afirmamos ; porque concedemos, que houvessem Congressos sem serem os Concilios (ainda que he notavel não restar hum unico monumento, como já disse, das Actas de semelhantes Juntas). Mas querendo, que os taes Congressos só tivessem o effeito civil, que os Concilios não tinhaõ ; acha logo innumeraveis argumentos do contrario. Não repara, que essas mesmas Juntas eraõ feitas em observancia do determinado nos Concilios, de cujas palavras, e disposiçoens he que elle unicamente tira a prova de que as houvesse : não repara em que a urgencia do tempo não consentia, que para aquelle acto se convocasse Concilio ; nem havia Rei, que o convocasse ; e que por isso mesmo nos Concilios se tinha dado a providencia para se fazer a eleiçãõ apenas morresse o Rei ; e que em o novo sendo eleito, não se dando por seguro com esse acto de eleiçãõ, procurava congregar Concilio, onde lhe fosse confirmada. Faz o referido Escriitor grande reflexãõ no theor das palavras do Concilio IV. de Toledo : *Defuncto Principe, Primates totius Gentis cum Sacerdotibus Successorem Regni concilio communi constituant* ; dizendo : *En esto lance se ve que se ponen en primor lugar las Proceras, por ser materia propria de su esfera &c.* Mas escapou-lhe que no Capitulo 10. do Concilio VIII. de Toledo, em que se repete esta determinaçãõ, he a ordem inversa : *Ita erunt in Regni gloriam perficiendis Rectores, ut aut in Urbe Regia, aut in loco, ubi Prin-*

Dogmaticos, e Disciplinares, cujo assumpto era o que

cepti decesserit, cum Pontificum, Maiorumque Palatii omnimodo eligantur assensu. Pertende finalmente mostrar, que as Juntas, em que os Reis promulgavaõ as Leis eraõ mui diferentes dos Concilios. Se se contentasse com dizer, que nem só nos Concilios se publicavaõ, tudo se lhe concederia: mas como quer, que nas taes Juntas Civis só os Seculares tenhaõ o lugar de Juizes, e nos Concilios só os Bispos; recorre a documentos, que se lhe podem retorquir. O primeiro lugar, que cita para provar, que as Leis se publicavaõ em Juntas Civis, he a Lei 5. do tit. 1. do Liv. II. do Codigo Wisigotico, na qual falando o Rei Reccefvintho das suas Leis diz: *Quas nostri culminis fastigium judiciali præsidens throno coram universis Dei Sanctis Sacerdotibus, sanctisque Officiis Palatinis... audientiam universali consensu edidit, ac sua gloriæ titulis annotavit.* E naõ repara, que este documento he contra producentem em nomez primeiro os Bispos, que os Nobres, ao avesso do que elle pretende que succedia nestas Juntas Civis. A mesma aleivosia lhe fazem as palavras da Lei 1. do mesmo titulo, que elle ainda produz como segundo testemunho da differença que as Juntas Civis tinhaõ dos Concilios: *Sicut sublime in throno* (he o mesmo Reccefvintho quem falla) *Serenitatis nostra solitudine residente, videntibus cunctis Sacerdotibus Dei, Senioribusque Palatii, atque Gardingis, eorum manifestatio claruit.* Que coiza ha nas palavras destas duas Leis, que se naõ verificasse no Concilio VIII. de Toledo, em que assistiraõ os Nobres com os Bispos, e em que o Rei sobredito lhes diz: *In Legum sententiis, qua aut depravata consistunt &c.* como já fica transcrito na nota 54? E por isso no *Fuero Juzgo* se attribue huma das referidas Leis ao dito Concilio VIII. Mas demos que as palavras das Leis se refiraõ a outra Junta differente do Concilio; ficará este, ainda na linha civil, de maior authoridade que essa supposta Junta; por quanto quer o Rei que nelle sejaõ emendadas, e ordenadas as Leis já feitas? Eis-aqui o que succede a quem em factos historicos fórma huma hypothese, e quer em consequencia arrastrar para ella os documentos; quando destes considerados sem prevençaõ, e á luz do conhecimento dos tempos, he que se deve deduzir a verdade da historia. Deraõ aquelles Escritores por certo, que os Concilios do tempo dos Godos eraõ como legitimamente o devem ser: e acarretáraõ palavras despegadas, e conjecturas suas para o mostrar. Se pelo contraria considerando o confuso conhecimento, que de parte a parte havia dos limites, que demarcaõ o Sacerdocio, e o Imperio; e as razoes, que havia para os Reis confiarem muito da authoridade dos Bispos; lesem seguidamente as Actas dos Concilios; concluiriaõ facilmente, que nelles se compenetravaõ mutuamente os dois Poderes; e que vinhaõ a ser fontes assim de Direito Ecclesiastico na

na convocação principalmente se expressava (92): mas permittão, que lhes dem aquelle nome os que com elle só querem significar, que os Reis Godos se servião dos Concilios dos Bispos para melhor estabelecerem muitas coizas; mais attentos ao bom exito das decisoens, que escrupulosos na competencia do Tribunal: e que ou obscurecidos pela ignorancia os confins do Sacerdocio, e do Imperio, ou confundidos pela conveniencia, se accumulavaõ com effeito aquí os dois poderes, e as materias a elles fogueitas: vindo a ser estes Concilios (e não só

materia que contém da competencia dos Bispos, como de Direito Civil nas materias verdadeiramente civis, que nelles se tratáraõ, e para cujo valor interveio a Authoridade Secular.

(92) Basta correr pelos olhos as Actas destes Concilios para se vér, que sempre começavaõ pelas materias Ecclesiasticas; e que os mesmos Reis, posto que tivessem interesse temporal na sua convocação, (o qual ás vezes não dissimulavaõ) conhecendo com tudo que a partilha destes Congressos era o espiritual; deste faziaõ menção, como do principal motivo para a mesma convocação; e ás vezes o foi com effeito. Citaremos aquí alguns lugares. No Concilio III. de Toledo diz o Rei Reccaredo aos Padres: *Et quia decursis retrã temporibus hæresis imminens . . . agere Synodica negotia denegavit; Deus cui placuit per nos ejusdem hæresis obicem depellere, admonuit instituta de more Ecclesiastica reparare &c.* E no Ediçõ de confirmação do dito Concilio: *Univerforum sub Regni nostri potestate consistentium amatores nos suos Divina faciens Veritas nostris principaliter sensibus inspiravit, ut causã instaurandæ Fidei, ac Disciplinae Ecclesiasticæ Episcopos omnes Hispaniæ nostro presentados Calmini juberemus.* No Concilio IV. dizem os Padres a respeito do Rei Sisen.do: *Dum . . . diligentia Regis . . . convenissemus, ut ejus imperiis, ac justis communis à nobis ageretur de quibusdam Ecclesiæ Disciplinis tractatus &c.* E continuando a fallar de como o Rei se apresentou ao Concilio. dizem: *Religiosa persecutione Synodum exhortatus est, ut paternorum Decretorum memores ad conservando in nobis Jura Ecclesiastica studium præberemus &c.* E no Capitulo 3º. do mesmo Concilio: *Si causa Fidei est, aut quælibet alia Ecclesiæ communis, Generalis totius Hispaniæ, & Galliæ Synodus convocetur: si vero nec de Fide, nec de Comuni Ecclesiæ utilitate tractabitur, speciale erit Concilium uniuscujusque Provinciæ, ubi Metropolitanus elegerit, peragendum.* Os Padres do Concilio XIV. da mesma Cidade fallando do Rei Ervigio dizem no Capitulo I. *Cum ob confutandum Apollinaris dogma pestiferum, de quo sibi*

os Nacionaes, mas ainda os Provinciaes (93), huma das fontes assim do Direito Ecclesiastico das Espanhas, como do Direito Civil dos Wisigodos, de que tratamos.

à Romano Præsule fuerat nuntiatum, sireno, & iniussu sue Celsitudinis jussu nos omnes præciperet aggregari in unam, hoc dedit speciole Edictum, ut quia, sicut oportebat, pro tantæ rei negotio pertractando Generale Concilium fieri varia adversitatum incurso non sineret, saltem adunata per Provincias Concilia fierent. &c. Podem tambem vêr-se as Propostas do Rei Egica aos Concilios XVI., e XVII. de Toledo, em que especifica varios pontos Ecclesiasticos, cuja decisaõ muito encommenda aos Padres. He por fim de notar, que os Concilios ainda quando tinhaõ de tratar negocios civis, tratavaõ sempre antes delles não só os da Fé, mas os Ecclesiasticos: no Cap. 1. do Concilio XVII. de Toledo se determina expressamente que nos primeiros tres dias se trataria sómente da Fé, e das coizas espirituaes: e no Concilio XI. da mesma Cidade daõ os Padres logo no principio a razaõ de tratarem primeiro que tudo da correçaõ dos Ecclesiasticos: *Sed, quia nequaquam rectè subditos judicat qui non se ipsum prius justitiæ censurâ castigat; æquum nobis, & expedibile visum est ante nostris excessibus imponere modum, & sic errata corrigere subditorum. &c.*

(93) Não he deste lugar, referir as determinaçoens Ecclesiasticas, que se adoptáraõ nas Espanhas, ou as que aqui mesmo se repetiraõ para se celebrarem Concilios Provinciaes duas vezes, ou ao menos huma em cada anno. Só apontarei nesta nota a parte que o Principe tomava na convocaçaõ destes mesmos Concilios congregados regularmente pelos Metropolitanos; e como nelles se tratavaõ tambem negocios civis; e assistiaõ os Seculares. Logo no Concilio III. de Toledo (o primeiro que se celebrou depois da conversãõ dos Wisigodos) determinando o Capitulo 18. que em cada Provincia Ecclesiastica se ajunte huma vez no anno Concilio, accrescenta (como já n'outro lugar apontámos): *Judices vero locorum, vel Actores fiscalium patrimoniorum, ex Decreto glorios. Domini nostri famul eum Sacerdotali Concilio... die Kal. Novebr. in unum conveniant.* No Concilio II. de Sevilha do anno 619., no principio das Actas, dizem os Padres: *Confidentibus nobis in Secretario... Spalensis Ecclesiæ eum Illustribus Viris Sifiselo Reátore rerum publicarum, atque Suavilane Aátore rerum fiscalium &c.* Por esta mesma razaõ de se tratarem nos Concilios Provinciaes tambem negocios seculares, repetindo o Capitulo 3. do IV. Concilio de Toledo a determinaçaõ de se celebrarem os ditos Concilios, accrescenta: *Omnes autem, qui causas adversus Episcopos, aut Judices, aut Potentes, aut contra quoslibet alios habere noscuntur, ad idem Concilium concurrant.* E os mesmos Padres promovem, que se peça ao Principe hum Juiz Executor: *Ita ut*

Nem admirará, que os Reis repartissem tanto da sua authoridade, e jurisdicção com o Corpo dos Prelados, se se reparar, que ainda a cada hum de per si facilmente confiavaõ os interesses publicos, e particulares dos Póvos. Constituhiaõ os Bispos Inspectores, e Fiscaes das violencias dos Magistrados, e dos Poderosos (94):

§. XIV.
Qual era a authoridade civil dos Bispos, considerados cada hum de per si, sem serem juntos em Synodo?

pro compellendis Judicibus, vel secularibus viris ad Synodum, Metropolitanani studio, idem Executor à Principe p'stuletur. Da ordem do Principe para a convocação destes Concilios faz menção o Concilio de Merida, do anno 666.: o qual no Capitulo 5. diz: *Tempore, quo Concilium per Metropolitanani voluntatem, & Regiam jussionem electum fuerit agere: e no Capitulo 7. tornando a fallar do mesmo: Quæ res non extra Regiam agitur voluntatem: e continúa: Sunt non vultii, qui pro hac admonitionem sui Metropolitanani, & Regiam jussionem accipiunt, & minimè implent quæ jubentur.* O Concilio XI. de Toledo foi Provincial, e com tudo foi convocado por ordem expressa do Principe: na Prefação dizem os Padres fallando do Rei Wamba: *Religiosi Principis jussu evocati in Toletanam Urbem convenimus: e o Capitulo 15. repetindo a determinação da convocação annual de semelhantes Concilios, diz que os Bispos se deverão ajuntar no tempo, quo Principis, vel Metropolitanani electio definierit: e no Capitulo 16. daõ as graças ao Rei; cujus ordinatione collecti (dizem os Padres), cujus etiam studio aggregati sumus; qui Ecclesiasticæ Disciplinæ his nostris Sæculis novus Reparator occurrens, omisso Conciliorum ordine non solum restaurare intendit, sed etiam annuis recursibus celebrandos instituit.* O Concilio Bracarente III., do anno 675. no Cap. fin., dando graças ao Rei Wamba, diz: *Cujus devotio nos ad hoc Decretum salutiferum convocavit.* O Concilio XIII. de Toledo no Capitulo 8. impondo pena aos Bispos, que não concorrerem ao Concilio da Provincia, diz: *Accedit multoties, ut causâ salutis, alicujus, vel colationis necessariæ evocati à Principe, vel Metropolitanano confinuitimi Sacerdotes venire differant... Et ideo si quis Episcoporum à Principe, vel Metropolitanano suo admonitus, ... sive pro causarum negotiis, seu pro Pontificibus consecrandis, vel pro quibuslibet ordinationibus Principis &c.* O Concilio XVI. de Toledo foi Provincial; e com tudo foi convocado de ordem expressa do Principe, como vimos na nota 78.: e se tratáraõ nelle negocios civis, como tambem se disse na nota 86.

(94) No Capitulo 18. do Concilio III. de Toledo, depois de referirem os Padres a determinação do Rei sobre a assistencia dos Juizes aos Concilios, continúaõ: *Sint enim prospectores Episcopi, secundum Regiam admonitionem, qualiter Judices cum populis agunt, ita ut ipsos præmonitos corrigant, aut insolentias eorum auditibus Principis*

commetiãd-lhes o conhecimento das causas (95) ou em primeira instancia já cumulativamente com os Juizes seculares (96) , já para lhes supprirem as faltas

innotescant. Esta determinaçãõ tinhaõ naturalmente diante dos olhos os Padres do Concilio IV. de Toledo, quando no Capitulo 32. que tem por argumento: *De cura popalorum, & pauperum, quam Episcopi sibi impostam noverint*; dizem no corpo do Capitulo: *Ideoq(ue) (Episcopi) dum conspiciunt Judices, & Potestates pauperum oppressores existere, prius eos Sacerdotali admonitione redarguant, & si contempserint emendare, eorum insolentiam Regis auribus intiment.* A Lei 30. tit. 1. Liv. II. do Codigo Wisigotico (que he de Reccevintho) começa por estas palavras: *Sacerdotes Dei, quibus pro remediis oppressorum, vel pauperum divinitus cura commissa est, Deo mediante, testamur, ut Judices peruersis iudicium populos opprimentes, paterna pietate commoneant, quò malè iudicata meliori debeant emendare sententia.*

(95) Já de tempo bem antigo havia na Espanha Gothica o uso de recorrerem aos Ecclesiasticos para a decisaõ das causas. O Concilio de Tarragona do anno de 516. no Capitulo 4. determina: *Ut nullus Episcoporum, aut Presbyterorum vel Clericorum die Dominico propositum cujuscumque cause negotium audeat iudicare, nisi ut hoc tantum, ut Deo statuta solemnia peragant, cæteris vero diebus, convenientibus personis, illa que justa sunt, habeant licentiam iudicandi, exceptis criminalibus negotiis.* A Lei 1. tit. 3. do Liv. II. do Codigo (a qual de Reccevintho) determinando, que tanto o Principe, como os Bispos naõ tratem as proprias causas por si mesmos, a primeira razãõ, que dá, he esta: *Magnorum Culminum excellentiam quanto negotiis rerum dare iudicium decet, tantò negotiorum molestis se se implicare non debet:* E continãda logo: *Si ergo Principem, vel Episcopum.* &c.

(96) Em muitas Leis se exprime a permissãõ de escolher para a decisaõ da causa o Bispo, ou o Senhor da terra, ou o Juiz: veja-se, por exemplo, a Lei 1. tit. 1. do Liv. VII.: e a Lei 6. tit. 5. do Liv. VIII. Ha mesmo varias materias, cujo conhecimento por estas Leis, he *mixti fori.* A Lei 2. tit. 5. do Liv. III., que tem por epigrafe: *de conjugiiis & adulteriis incestivis, seu virginibus sacris, ac viduis, & pœnitentibus laicali veste, vel coitu sordidotis:* diz no contexto: *Hoc nefat si agere... Provinciarum nostrarum cujuslibet gentis homines sexus utriusque temptaverint, insistente Sacerdote, vel Judice, etiam si nullus accuset, . . . separati exilio perpetuo relegentur &c.* A Lei 10. tit. 2. do Liv. XII. (que he de Reccevintho) determinando, que os descendentes dos Judeos podessem ser testemunhas, accrescenta: *Sed non aliter nisi Sacerdote, Rege, vel Judice mores illorum*

(97); ou em instancia superior para emendarem suas Sentenças, ou procedimentos (98): até o conhecimen-

& fidem omnimodis probante. A Lei 12. do tit. seguinte (que he de Ervigio) fixando o termo de 60. dias para dentro delle poderem os Judeos vender os escravos Chriſtãos, que tivessem, accrescenta: *non tamen sine cognitione Sacerdotum, vel Judicum, ad quorum territoria pertinere noscuntur.* A Lei seguinte fallando na Profissão de Fé que devia fazer os Judeos, que allegavão serem convertidos, para poderem conservar escravos, diz que a jurem *solicita* Episcoporum, *judicumque instantia.* E o Cap. II. do Concilio XVI. de Toledo, que he contra os idolatras, e supersticiosos, diz: *cum consensu, ac ferventissimo jussu... Regis... decernimus, ut omnes Episcopi, seu Presbyteri, vel hi, qui judicandis causarum negotiis prælunt, sollerti eorã invigilent, & in cujuscumque loca præmissa sacrilegia, vel quælibet alia... repperint... emendare, & extirpare non differant.* Em alguns cazos parece requererem o concurso dos Bispos com os Juizes, como no Cap. LXV. do Concilio IV. de Toledo; o qual estabelecendo, de ordem do Rei Sisenando, que os Judeos não tenhaõ Officios publicos, accrescenta: *Ideoque Judices Provinciarum cum Sacerdotibus eorum subreptiones suspendant, & Officia publica eos agere non permittant.* Em outros cazos finalmente querem, que os Juizes seculares depois do seu conhecimento, fação entrega aos Bispos; como na Lei 5. tit. 5. do Liv. III. que trata: *de masculorum stupris:* a qual depois de dizer que o Juiz *ubi tale nefas admiffum... evidenter investigaverit* execute a pena imposta pela Lei, accrescenta: *tradens eos Pontifici territorii ipsius... sequestratim arduæ mancipentur detrusioni.*

(97) A Lei 1. tit. 5. do Liv. VII. contra os falsificadores do final, ou mandado do Rei, diz: *Quod si contingat illos auditores, vel judices mari, quibus audientia, vel jussio destinata fuerot, aut Episcopo Loci, aut alii Episcopo, vel Judicibus vicinis territorio illius, ubi jussum fuerat, negotium terminare liceat, vel datam præceptionem offerre, & eorum judicio negotium legaliter, ac justissimè ordinare.* Assim como havia este recurso aos Bispos no caso da morte dos Juizes, tambem o havia em caso de suspeição: *Siquis Judicem, aut Comitum (diz a Lei 23. tit. 1. do Liv. II.) suspectos habere se dixerit... ipsi qui judicant... cum Episcopo Civitatis ad liquidum discutiant.*

(98) A Lei 29. do tit. 1. Liv. II. (que he de Recceſvintho affirmado como a ultimamente citada na nota antecedente) tem por argumento: *De data Episcopis potestate distringendi Judices nequiter judicantes:* E no contexto della se diz: *quemcumque pauperem consiterit causam habere, adjunctis sibi aliis viris honestis Episcopus inter eos negotium discutere, vel terminare procuret. Ita ut si contemni se à Comite, vel nolle eum acquiescere veritati Sacerdos inspexerit, potestatis ejus*

to dos graves crimes taõ alheio da mansidaõ Ecclesiastica lhes commettiaõ (99). Lembrados com tudo de

fit eundem Comitem Legis hujus permissione constringere, & emisso justo judicio cum rei compositione, rem, de qua agitur, petentibus consignare. Semelhante disposiçaõ se acha na Lei seguinte, que he do mesmo Rei, e que mais claramente ainda concede aos Bispos huma segunda instancia, ou revista das Sentenças dos Juizes: *Si hi, qui judicaria potestate funguntur, aut injustè judicaverint causam, aut perversam voluerint in quoslibet ferre sententiam, tunc Episcopus, in cujus hoc territorii agitur, convocato Juãice ipso, qui injustus asseritur, atque Sacerdotibus, vel idoneis aliis Viris negotium ipsorum una cum Judice communi sententia justissimè terminabit.* Na Lei 3. do tit. 4. Liv. VI., que trata de *reddendo talione* diz por fim o mesmo Rei: *Quòd si Juxta amicitia corruptus, vel premio, juxta estimationem liberare neglexerit . . . judicaria potestate privatus, ab Episcopo vel Duce districtus, illi, quem admonitus vindicare contempnit, secundum quod idem inspexerint, juxta contemplationem de facultate propria componere compellatur.* A Lei 1. do tit. 1. Liv. VII. determinando, que se huma accusado for julgado innocente, o accusador *inacem presentet*, *acrescenta: Quòd si eum . . . per alicujus potentis defensionem, aut patrocinium . . . presentare non potuerit, ad Regiam id cognitionem, si propè est, deferre procuret. Si autem longe est, Episcopo, vel Duci renuntiet, ut eorum maior potestas hunc judicio faciat presentari.* Atè para a execuçaõ das Leis se mandava ás vezes recorrer aos Bispos sem figura de Juizo. Na no Fuero Juzgo no tit. 2. do Liv. IX. huma Lei com o numero de 20. (e que falta no Codigo Latino) que tem na epigrafe o nome do Rey Egica, o qual com tudo naõ condiz com a data, em que o Legislador assignala o anno 16. do seu Reinado; pois Egica naõ reinou mais de treze. Esta Ley pois, dadas varias providencias contra a fugida dos escravos, *acrescenta: E si los mirines, à los Juyres, à los que deven de tener justiza en la tierra, à los Prelados de las Yglesias, à los nostros Sacerdotes non quisieren fazer esta justiza . . . los Obispos, à los Señores de la Tierra les fagan recibir a cada uno 300. açotes.*

(99) Na nota 95. fica citado hum Canon do Concilio de Tarragona do anno 516. que exceptúa do conhecimento das causas concedido aos Bispos o de causas crimes: mas esta excepçaõ se foi tirando á proporçaõ que os Concilios, como dissemos, fóraõ o Tribunal das causas mais importantes; e dahí se seguio ingerirem os Bispos, ainda fóra dos Concilios, em conhecimento das taes causas antes exceptuadas. No cap. 17. do Concilio III. de Toledo se faz mençaõ da ordem, que o Rei Reccaredo déra para que o conhecimento, que os Juizes tomassẽm do horrendo crime de infanticidio ençaõ frequente,

que os respeitaveis Prelados não deixavaõ de ser homens, não eximem a sua negligencia, ou malicia das merecidas penas (100); nem tohem ás partes por elles lesadas o recurso competente.

E se na jurisdicção contenciosa se fiava tanto dos Bispos; não he muito que a legitimidade de alguns actos

fosse com o Bispo: E no cap. antecedente se diz o mesmo a respeito do crime de idolatria, de cuja disposição fallaremos ainda em outro lugar. O cap. 31. do IV. Concilio da mesma Cidade diz: *Sape Principes contra quoslibet magestatis obnoxios Sacerdotibus negotia sua committunt*; mas logo lhes prescreve certos limites a respeito desta commissão dos Principes: *Et quia Sacerdotes à Christo ad ministerium salutis electi sunt, ibi consentient Regibus fieri iudices ubi jurejurando suplicii indulgentia promittitur, non ubi discriminis sententia præparetur.* E a mesma advertencia faz o cap. 6. do Concilio XI. da mesma Cidade.

(100) *Si Judex, vel Sacerdos reperti fuerint nequiter judicasse, & res ablata querelanti restituantur ad integrum, & à quibus aliter quam veritas habuit, judicatum est, aliud tantum de rebus propriis ei sit satisfactum:* são palavras da Lei 23. do tit. 1. Liv. II. E na Lei 29. se diz: *Si vero Episcopus fraudis communionem cum Comite tenens, repertus fuerit pauperi facere dilationem. . . quintam partem eidem Episcopus querelanti coactus exsolvat.* A Lei fin. do tit. 4. Liv. III., que determina, que o Bispo imponha a penitencia ordenada pelos Canones aos Clerigos incontinentes, accrescenta: *Quam districtioris severitatem si Pontificum torpor implere neglexerit, idem Pontifex duas libras auri Fisco persolvat. . . Quod si corrigere hoc nequiverit, aut Concilium appellet, aut Regis hoc auditibus nuntiet.* E a Lei 2. do tit. 5. do mesmo Livro diz: *Sacerdotes vero, vel Judices si talia cognoscentes ulcisci fortasse distulerint, quinque auri libras Fisco cogantur exsolvere.* A Lei do Fuero Juzgo, que se citou no fim da nota 98., ás palavras alli transcriptas accrescenta logo: *E si los Obispos, à los Señores à por amor, à por aver, à por medo non quixeren fazer esta justiza en aquellos, por 30. dias fagan penedencia, como descomongados, assi en aquellos 30. dias non coman condocho, nen bevan vino; fueras que a ora de vespra coman un poco de pan d'ordio por sustentamento del corpo, e bevan un vaso d'agua, e sofran pena d'amargura.* Em fim a Lei 2. do tit. 1. Liv. XII. (que he de Reccevintho) diz: *Sacerdotes vero. . . si excessum Jussum aut Actorum scierint, & ad nostram non retulerint agnitionem; noverint se judicio Concilii esse plectendos, & detrimenta, que pauperes eorum silentio pertulerint, ex eorum rebus illis esse restituenda.*

civis se fizesse dependente da sua assistencia e protecção ; como certo genero de manumissões (101), e de inventarios (102); ou da sua revista, e confirmação, como os instrumentos de ultimas vontades (103).

§. XV.
Que influxo tinham no Governo os *Grandes*, e *Nobres*.

Sem embargo de ser taõ grande, como acabamos de ver, a parte que os Ecclesiasticos tinhaõ no Governo Wisigothico, naõ ficavaõ sem alguma os *Nobres*; antes a haviaõ maior do que por ventura lhes coubera em pura Monarchia. Neste Povo composto de Romanos, e Barbaros, saõ estes, como Conquistadores os que pela maior parte ficaõ nos postos de Nobreza, e Governança: ha-de por tanto a sorte dos Nobres neste novo Estado

(101) A Lei 2. do tit. 7. Liv. V. que tem por argumento: *Si alienus servus, vel commune mancipium manumittatur*: no contexto por tres vezes faz menção da presença do Sacerdote, ou Diacono: do que fallaremos ainda na nota 212.

(102) A Ley 3. do tit. 3. Liv. IV. depois de mandar, que se faça hum rol de todos os bens, que ficaraõ do pai de familias pertencentes aos menores, diz: *Episcopo, aut Presbytero, quem parentes elegerint, brevis commendetur, minoribus, dum adoleverint, reformandus*. E a Lei seguinte: *Cum vero tempus illud advenierit, quando cum, qui sub tuitione fuit, rem in sua potestate oporteat redigere, tum ille tutor, coram Sacerdote, vel iudice, pupillo de cunctis rebus redditã ratione ab eo, quem tuitus est, securitatis scripturam procuret accipere*.

(103) Ha huma Lei de Chindasvintho (que he a Lei 14. do tit. 5. Liv. II.) que ordena, segundo mostra na sua rubrica *ut defuncti voluntas ante sex menses coram Sacerdote, vel testibus publicetur*: a qual Lei he allegada e confirmada por Reccefvintho na Lei 12. do mesmo titulo; cuja rubrica he: *Qualiter confici, vel firmari conveniat ultimas hominum voluntates*. A mesma intervenção do Bispo requer ainda Chindasvintho para a validade dos instrumentos de ultima vontade daquelles *qui in itinere, aut in expeditione publicã moriuntur*; determinando na Lei 13. do mesmo titulo, que se qualquer destes *litteras nescierit, aut per languorem scribere non potuerit, eandem voluntatem servis insinuet; quorum fidem Episcopus, atque Iudex probare debebant. Et si nullatenus antea fraudulentis fuisse patuerint; quod sub juramenti testatione protulerint, conscribatur, & Sacerdotis, atque Iudicis subscriptione firmetur*: E na Lei 16. do mesmo titulo quer tambem Reccefvintho, que o Bispo e Juiz apróvem qualquer escriptura olografa de ultima vontade, depois de a combinar com tres sineas da mesma pessoa, que a escreveu.

propender mais para a liberdade septemtrional, que para a subordinaçãõ Romana; estes homens, que armados no campo só respiravaõ força, e independencia, como deixarãõ de conservar na paz algum resaiço da sua grandeza? E esta foi a semente, que lançada pelos Barbaros a toda a terra que conquistãõ, veio a produzir por tempo a anarchia Feudal: com tudo neste limite, que coube aos Wisigodos, achou aquella producçãõ empates ao seu crescimento mais que em algum outro terreno: o uso das Leis, e praticas Romanas, que elles por tanto tempo consentãõ; a adopçãõ, que fizeraõ dos mesmos nomes e titulos dos grandes empregos, fez com que insensivelmente adoptassem alguma cousa da sua natureza. Donde vem, que no discurso desta epoca, em que n'outros Paizes apparece já assaz adiantado o Systema Feudal (104), neste apenas se divisem disposições para elle (105).

Encontramos pois nos lugares, e empregos maiores do Estado os nomes Romanos (106); vêmos *Duques*

§. XVI.
Duques,
Condes,
Illustres,
ou Pala-
tinios, &c.

(104) Todos os monumentos, de que se pôde colher o estabelecimento e progresso do Direito Feudal, e que se pôdem ver pelas citações de Montesquieu *l'Esprit des lois Liv. XXX. & XXXI.*: e de Robertson *Introd. to Hist. of Charl. V., &c.* são extrahidos dos Povos estabelecidos nas Gallias, e na Italia, dos Francos, dos Ostrogodos, dos Lombardos, &c. de cujo governo ainda menos se pôde tirar argumento para o dos Wisigodos, do que se podia tirar do governo dos Ostrogodos para o dos Francos, como nota Montefiq. Liv. XXX. c. 12. E assim para escaparmos á censura, que o mesmo Escriptor faz a Dubõs, não tiraremos as nossas prõvas, sobre a qualidade do governo Wisigothico, de semelhanças algumas dos outros Barbaros, mas dos poucos monumentos, que nos restaõ, proprios dos Wisigodos.

(105) Ainda nos Paizes, em que mais pegou o Systema Feudal, apenas a sua infancia começa do meio do seculo VII. por diante: segundo a distribuiçãõ de epocas, que delle faz Nicholson. Vêja-se *Diction. des Scienc. & des Arts: v. Fief.*

(106) Querendo os Barbaros reduzir a escrito os seus usos, e achando difficuldade em escrever palavras nacionaes com letras Romanas, se serviraõ das palavras Latinas, que tinhaõ mais relaçaõ com

vêmos *Condes* (107), vemos *Illustres*, e *Palatinos* (*); posto que não vejamos debaixo destes nomes inteiramente o mesmo que elles encerravaõ no Imperio Romano, nem o que encerráraõ depois em outros Paizes. Se em cada Provincia, ou Cidade (108) se estabelece hum Du-

os seus novos usos; e por isso as devemos interpretar não conforme ao sentido, que ellas exprimião entre os Romanos, mas conforme ao que os Barbaros lhes davaõ.

(107) De pouco serve para o nosso assumpto lembrar que entre os seus mesmos Ascendentes acháraõ os Povos do Norte *Condes*, como vemos em Tacito, o qual (*de mor. German. c. 13.*) fallando dos homens, que qualquer Poderoso entre os Germanos associava a si para o ajudarem nas expedições de guerra, lhes chama *comites*: pois certamente não he desta origem que os Wisigodos tiráraõ os seus *Condes*, quando se estabelecéraõ nas Espanhas, mas dos que acháraõ a esse tempo assim nomeados pelos Romanos. He tambem escusadõ fallar na origem que elles tiveraõ entre os mesmos Romanos (sobre que se pôde vêr Tillemont *Mémoire. pour l'Hist. des Emper. Tom. IV. pag. 286*: e Gothofredo *comentar. ad Leg. un. de Comit. & Trib. Scholar. Cod. Theodos.*) tendo havido desde essa origem até ao tempo, de que tratamos, tantas alterações assim nas diversas especies, ou classes de *Condes*, como na qualidade de Governador, a que os mesmos Romanos neste espaço de tempo commettêraõ a regencia das Espanhas: a qual se até o anno de 336. foi de *Conde* (*Leg. 6. Cod. de serv. fugit. Leg. 3. de matern. bon. Cod. Theodos., &c.*) dahi até o anno de 370. foi de *Vigario* (*Leg. 5. de spons. Leg. 2. de Tabular. Cod. Theodos.*): depois a *Lei 11. de Medic.* datada do anno 376. mostra, que as Espanhas eraõ comprehendidas na Diocese das Gallias debaixo da regencia do *Prefeito do Pretorio*: e em o anno de 383. tornáraõ as Espanhas a ser de *Vigario* (*Leg. 14. de Accusat. Cod. Theodos.*) Estes *Condes* pois, como Governadores de certos districtos fóraõ imitados dos Romanos pelos Povos, que se estabelecéraõ sobre as ruinas do seu Imperio. Veja-se sobre os *Condes* de Marselha Sidon. *Lib. VII. ep. 2.*: sobre as Fórmulas da Comitiva Syracusana e Neapolitana, Cassiodoro *Variar. Lib. VI.*: vêja-se em Marculfo *Lib. I. cap. 8.* as Fórmulas de *Comitatu*: vêja-se tambem *Gregor. Turon. Lib. VI. c. 22. & 41.* Estes fóraõ tambem imitados pelos Wisigodos como veremos. O mesmo dizemos a respeito da inutilidade de examinar a origem dos *Duques* entre os Romanos: pois que importa que no tempo de Constantino Magno fossem os Duques (como diz Zozimo *Hist. Lib. II. c. 33.*) *qui quolibet in loco, prætorum vicem obtinebant*; se despois conforme os tempos, e os paizes tiveraõ as alterações, que adiante veremos?

(*) Vêjaõ-se as notas 87. e 117.

(108) Ainda que a superioridade, que pelas Leis Wisigothicas

que, ou hum Conde, não he o seu fóro só militar, e distincto do fóro civil do Regente da Provincia, como em tempo do Imperio (109): elle mesmo he junta em-

tem os Duques aos Condes todas ás vezes que concorrem estes com aquelles, como se póde vér no Liv. II. tit. 1. Leis 23. e 26: e no tit. 2. Lei 9., &c.; ainda que esta superioridade, digo, pareceria persuadir, que os Duques erão sempre Presidentes das Provincias, e os Condes o erão das Cidades: e que aos Duques deste Terreno ajustaria a definição, que Ducange dá do Duque, quando diz, que he aquelle, *qui nullis civitatibus, que singule à Comitibus regebantur, præerat*: com tudo não he isto constante entre os nossos Wisigodos. Se no seu Codigo a cada passo achamos *Comitem Civitatis*, como no Liv. II. tit. 1. Leis 12. e 14., no Liv. VII. tit. 4. Lei 2.: no Liv. VIII. tit. 4. Leis 25. e 26.: no Liv. IX. tit. 1. Lei fin. no Codigo Latino: no Concilio XIII. de Toledo, onde assigna entre os mais scribes *Valdericus Comes Civitatis Toletane, &c.* Se achamos pela outra parte *Ducem Provincie*, como na Lei 17. tit. 1. do Liv. II.: muitas vezes achamos ao contrario *Comitem Provincie*, como na Lei seguinte á que fica proxima citada; e na Lei 9. do tit. 1. do Liv. VIII., &c. Vêmos tambem, que indifferentemente se acha no primeiro lugar da governança Duque ou Conde, havendo muitas Leis, que fallando do governo de qualquer districto usa da dijunção *Ducem vel Comitem*, como v. g. no Liv. I. tit. 2. a Lei 7.: no Liv. IV. tit. 5. a Lei 6.: no Liv. V. tit. 7. a Lei 20.: no Liv. IX. tit. 2. as Leis 8. e 9.; as quaes mostraõ que entre os Wisigodos se verificava o que á cerca de outros Paizes notaráõ Paulo Diacono *Lib. III. cap. 9.* e Fredegario *Chronic. cap. 76. an. 636.*; a saber; que havia Condados, que não tinhaõ Duque acima de si: e certamente o não tinhaõ alguns Condes, que pelo vasto Terreno a que aqui governavaõ ficáraõ assaz conhecidos, como o Conde Claudio residente em Merida no tempo de Reccardo; Castinaldo no de Reccesvintho; Hilperico em tempo de Wamba; Sala, que residia em Merida nos reinados de Ervigio e Egica; Vitulo, que governava nas partes d'Entre-Douro e Minho no tempo do mesmo Egica, contra o qual se rebelou; e em fim o Conde Juliaõ infelizmente famoso pela ruina das Espanhas. Além disto muitas vezes se ajuntavaõ no mesmo homem os dous titulos de Conde, e Duque, como se póde vér acima na nota 87. E tambem se exprimia qualquer destes dois postos pelo nome de *Rektor Provincie*, como se vê na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII.

(109) Bem se sabe que posto que os Romanos nos ultimos tempos do Imperio davaõ ás vezes o titulo de *Conde* ao Regedor civil de huma Provincia, como se póde vér da Lei *Vn. de Comit. qui Prov. regunt Cæl. Theodos.*: erão estes Condes differentes dos Condes de

te. Regedor das justiças , segundo o nosso modo presente de explicar (110), e Governador das armas (111):

exercício , a cuja imitação são os dos Godos , e a que os mesmos Romanos chamavam *Comites rei militaris* , de que ha hum titulo no citado Codigo Theodosiano ; aos quaes Gothofredo no Commentario á Lei 1. do dito titulo define : *qui ad Provinciam aliquam defendendam milite credito ab Imperatore destinabantur* : E não he para elquecer que ás vezes tinhão estes mesmos o titulo de *Duques* , como se pôde vêr em diversas partes do Codigo Theodosiano citadas por Gothofredo no Paratit. ao Liv. VII. do mesmo Codigo. Sabe-se tambem , que em taes Provincias havia fóro civil , e fóro militar (*Gothofred. ad Leg. 3. fin. de Offic. om. judic.*) posto que nisto houve bastante variedade desde o tempo pouco anterior a Constantino Magno até ao de Theodosio II. (*Idem ad Leg. 2. de exhib. & transmitt. reis eod. Cod.*) : e que sem embargo de serem os Regedores Civis os Juizes ordinarios das Causas da Provincia , como se pôde vêr da Lei 1. de *Offic. Rett. Prov.* e da Lei *Unic. de Offic. Jud. Civit.* ; em caso de denegação de justiça havia recurso como de queixa ao Conde armado (*Vid. eamd. Leg. 1. de Offic. Rett. Prov.*). Mas excedendo os Duques e Condes os limites da sua jurisdicção , foi preciso restringir-lhes as causas , que pertencessem ao fóro militar , reduzindo-as aos crimes , em que o reo fosse militar , ficando todas as outras da competencia dos Governadores Civis (*Leg. 9. Cod. Theodof. de Jurisdic. .*).

(110) Eraõ os Condes ou Duques Juizes naturaes nos seus respectivos districtos. A respeito de outros Paizes , em que se estabelecerãõ os Barbaros diz DuCang. *Ut illi . . . judiciis publicis presederint , decent Judicata & Notitia veteres* : e o próva com muitas citações , como se pôde vêr *usc. Comites Provinciales* : vêja-se tambem *Bignon. not. ad cap. 8. Lib. 1. Formul. Marculf.* Porém limitandonos ao Terreno Wisigothico : a Lei 26. do tit. 1. do Liv. II. , cuja rubrica he : *Quis judicis nomine censeatur ?* decide serem : *Dux , Comes , &c.* Que a elles se recorresse das causas , já immediatamente preterindo os Juizes inferiores ; já em segunda instancia , se vê de innumeraveis Leis ; vêja-se , por exemplo , no Liv. II. *tit. 1. as Leis 12. 14. 17. e 18. : no tit. 3. a Lei fin. : no Liv. IV. tit. 2. a Lei 15. : no Liv. VII. tit. 4. a Lei 2.* E da citada Lei 17. do tit. 1. do Liv. II. se vê tambem , que havia ás vezes Juizes de Commissão especial do Conde , pelo qual eraõ castigados , se excediaõ a sua alçada , ou pelo Duque da Provincia : mas destes ainda fallaremos na not. 191.

(111) Em todo o Paiz , em que se estabelecerãõ os Povos do Norte , se vê observada a regra de serem os Duques e os Condes , além de Governadores Civis dos Povos , como Generaes natos no seu districto. Vêja-se a Fórmula de *Comes Provincia apud Senator.*

e esta mesma alliança de poderes se vê nos Officiaes subalternos, no Tyufado (112), no Centenario, no De-

Lib. VII. ep. 1.: donde vem dizer DuCange: *Neque Comites judicium duntaxat obiere officium, sed & populares suos in praelia & castra eduxerunt.* Vêja-se tambem a Fórmula do Duque *apud eumd. Senator. Lib. I. ep. 2. Lib. V. ep. 23.* Da Monarchia dos Francos nota Motesquieu ser hum principio fundamental: que os que estavaõ debaixo do poder militar de qualquer, estavaõ tambem debaixo da sua jurisdicção civil: e tira esta consequencia: *Aussi le Comte ne menoit il pas a la guerre les vassaux des Eveques, ou Abbés, parce qu'ils n'etoient pas sous sa jurisdiccion Civile (L'Esprit des lois Liv. XXX. cap. 18.)* Mas deixando todos os outros, que não são Wisigodos: a respeito destes vêja-se no seu Codigo a *Lei fin. do tit. 2. do Liv. IX.*, que trata de *his, qui in exercitum constituto loco, vel tempore definito non successerint, &c.*; e no contexto diz, que esse tempo determinado he aquelle, *quo aut Princeps in exercitum ire decreverit, out quemlibet de Ducibus vel Comitibus profecturum in publica utilitate præcepit*: e dá por certo que os soldados de cada districto marchavaõ debaixo do commando do seu Duque, ou Conde: *si quisque exercituum in eandem bellicam expeditionem proficiscens minimè Ducem, aut Comitem suum... secutus fuerit, &c.* E o que era escolhido para General em chefe se chamava *Comes exercitus*, como se vê da *Lei 6. do tit. 2. Liv. IX.* Daquí vem que de ordinario as palavras *Dux* e *Comes* ou seja na guerra, ou na paz, são traduzidas no Fuero Juzgo pela palavra *Señor*: *Comes exercitus* he *Señor de la oste* (Liv. IX. tit. 2. Ley. 6.) *Comes Civitatis* he *Señor de la Cibdat*, ou *Señor de la Tierra* (vêja-se a mesma Lei): *Dux Provincia* he *Señor de la Tierra*, ou *Señor de la Provincia* (Liv. II. tit. 1. Leis 16. e 17., que no Codigo Latino são as Leis 17. e 18.). Mas n'outro lugar fallaremos dos privilegios, ou distincções, que estes Duques e Condes tinhaõ nos seus respectivos districtos, quando fallarmos da ordem da Nobreza entre os Godos: pois aqui só fallamos da parte que tinhaõ no governo do Estado.

(112) Deixando a etymologia da palavra, sobre que se pôde vêr *Heinec. Elem. Jur. Germ. Lib. III. §. 11 in not.*: o Fuero Juzgo explicando o que he *Tyufado*, diz: *el que ha mil cavaleros en guarda en la oste*: e este corpo militar he o que nas Leis 1. 4. 5. e 6. do tit. 2. do Liv. IX. do Codigo se chama *Tyuphadia*; e no Fuero Juzgo *Tyufa*: e a dita Lei 1. depois de determinar a pena de 20. maravedis ao *Tyufado*, que dispensar hum soldado do serviço diz: que se for *Quingentenario* pague 15, se for *Centenario*, 10; e se for *Decano*, 5; e a mesma ordem se vê na Lei 4.: donde parece colher-se ser o *Tyufado* o mesmo, que em termo Latino se chama em outros lu-

cano. Mas se estes Regentes das Províncias Wisigothi-

gares millenarius; posto que na Lei 26. do tit. 1. do Liv. II. se achem como distintos o Tyufado, e o Millenario. N'outros lugares como na Lei 5. naõ se faz mençaõ mais que de Tyufados, Centenarios, e Decanos, omittindo os Quingentenarios. O certo he que estes nomes eraõ dos que commandavaõ corpos militares de determinado numero, como se colhe de todo o dito tit. 2. do Liv. IX. He tambem certo, que estes mesmos nomes se ficaraõ na paz applicando aos que tinhaõ a inspeçaõ, ou intendencia sobre certos districtos de hum Condados: numerando a Lei 26. do tit. 1. do Liv. II. as pessoas, a quem podia competir o officio e nome de Juiz, exprime as seguintes: *Dux, Comes, Vicarius, pacis Assertor, Tyuphadus, Millenarius, Quingentenarios, Centenarios, Decanus, & qui ex Regia justione, aut etiam ex consensu partium judices in negotiis eliguntur*: O mesmo se acha nas outras Nações estabellecidas sobre as ruínas do Imperio Romano, como se pôde vêr em Canciani *Monit. in Leg. Anglo-Saxon*: E por isso DuCange voc. *Centenarius* diz: *Centenarius à Centena, quæ ita dicta à centum familiis, quibus constabat, idem est ac pars comitatûs, ac regionis. Nam singuli comitatus, pagi, seu territoria, & regiones dividebantur in centenas, quibus præerant minores Judices sub Comitibus dispositione, qui centenarii appellabantur. Quippe pagus Comitibus dividebatur in Vicarias, Vicaria in centenas, centena in Decanias, in quibus judices erant Vicarii, Centenarii, Decani*. Mas deixando esta divisãõ, que he mais exãta a respeito de outros paizes, que a respeito do nosso, e sobre os quaes se pôde vêr o que aponta *Hein. Elem. Jur. German. Lib. III. §. 23*; e restringindo-nos aos Wisigodos: da Lei ultimamente citada se vê, que havia districtos, a que presidiaõ o Millenario, o Quingentenario, &c. E tornando á parte que o Tyufado havia na administraçaõ da Justiça: além da Lei 26., de que acabamos de falar, vemos que a Lei 23. do mesmo titulo dando providencia a respeito da suspeiçaõ dos Juizes diz: *Siquis Judicem, vel Comitem, vel Vicarium Comitibus, seu Tyuphadum suspectos habere se dixerit, &c.*; e que a Lei 15. do mesmo titulo trata positivamente dos Tyufados sã na qualidade de Juizes, como se vê da sua rubrica: *Quales causas audire debeant Tyuphadi, & qualibus personis causas audiendas injungunt*. E tratando o Rei Wamba na Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV. da restituçaõ dos bens usurpados ás Igrejas; e determinando, que intentem açãõ os herdeiros dos Fundadores, accrescenta: *Si autem non fuerint, aut etiam si sint causare tamen noluerint, tunc Ducibus, vel Comitibus, Tyuphadis, atque Vicariis, sive quibuscumque personis, quas cognitio hujus rei attigerit, & aditus accusandi, & licentia tribuitur exequendi*. E da administraçaõ de fazenda tambem os Tyufados eraõ encarregados: no Decreto do Rei Ervigio, que se acha no fim das acas do Concilio XIII. de Toledo, se diz: *Si quisquis ille Dux, Comes,*

cas estaõ em authoridade hum pouco acima dos Duques, e Condes Romanos, estaõ bem longe de chegar á grandeza dos Duques Lombardos da Italia (113), ou dos *Maires* de Palacio (114) da Gallia, e ainda á que começáraõ a ter os Condes de quaesquer districtos, tanto que obtiveraõ este titulo em propriedade, transmitindo-o a seus herdeiros (115).

Typhadus, Numerarius, Villicus, aut quicumque curam publicam agens tributa exacto sibi commisso annis singulis plenario numero non exegerit, &c.

(113) Bem se sabe, como os Duques da Italia no tempo dos Lombardos começáraõ a exercitar hum poder absoluto nas Cidades, em que eraõ Governadores: e que sendo eleito Rei pelos Povos Autaris, lhes deixou o governo, reservando para si a Soberania, e impondo-lhes só o tributo de metade das rendas dos seus Ducados, e a obrigaçaõ de marcharem ás suas ordens com as tropas que tivessem toda a vez que elle mandasse: e estando no seu poder dar-lhes successores a seu arbitrio, naõ usou deste direito, senaõ quando morriaõ sem deixarem filho varaõ; ou em cazo de felonias; a qual moderaçaõ foi o primeiro fundamento da estabilidade dos Feudos, como nota *Mr. le Beau Histor. du Bas-Empir. Liv. LII. §. 8.*

(114) Pela Historia destes tempos nos paizes conquistados aos Romanos se vê que desde que os Reis deixáraõ de commandar em pessoa os exercitos, cederaõ o commando a diversos Chefes Duques, ou Condes (*Vid. Gregor. Turon. Histor. Lib. V. cap. 27. : Lib. VIII. cap. 18. & 30. : Lib. X. cap. 3. Fredegar. cap. 78. an. 636.*). Mas es inconvenientes, que daqui nasciaõ, mostraõ ser preciso hum só commandante, que houvesse authoridade sobre aquella infinita multidãõ de Senhores, e de Leudes: e esta foi nas Gallias a origem do *Maire de Palacio*, o qual tendo de principio concorrentemente com os outros Officiaes o governo politico dos Feudos, por fim veio a diffôr delles unicamente.

(115) O tempo, em que isto se estabeleceu entre os Francos aponta DuCange, dizendo: *Quod tum primum sub Carolo Calvo obtinuisse ostendunt illius Capitularia tit. 43. sub fin. cap. 3. & cap. 10.*: e vem a ser pelos annos 877. Mas primeiro se havia introduzido essa successaõ nos Feudos. Os Condados (diz Montelquieu *l'Esprit des Loix Liv. XXX. cap. 18.*) nas variações que tiveraõ pela successaõ dos tempos, seguirãõ sempre as variações, que havia nos Feudos: hums e outros eraõ governados sobre o mesmo plano, e sobre as mesmas idéas. Quanto a passarem para herdeiros; já no fim da I. Raça dos Reis Francos (como nota o mesmo Montelquieu *Liv. XXXI. cap. 7.*)

Se apparecem os mesmos nomes nos officios (116) do Paço, em vez de serem meros officiaes, fórmaõ com os mais Palatinos (117) como hum Concelho de Estado

passava huma parte dos Feudos: o que nos Condados succedeu mais tarde. „ Quando os Reis (diz elle) começáraõ a dallos para sem- „ pre, ou fosse pela corrupção, que se introduzio no governo, ou „ pela mesma Constituição, que fazia com que os Reis fossem obri- „ gados a recompensar de continuo, era natural que começassem mais „ cedo a dar *in perpetuum* os Feudos, que os Condados: privarem- „ se de algumas terras era pouca cousa; renunciar aos grandes Offi- „ cios, era despojar-se do poder. „

(116) Nos Officios do Paço se acha pela maior parte applicado o nome *Comes* ao que tem certa superintendencia. Havia *Comes Cubiculi*, segundo se lê nas subscrições do Concilio XIII. de Toledo, ou *Comes Cubiculariorum*, como se lê nas do Concilio IX. da mesma Cidade: e correspondia, pouco mais ou menos, ao que entre nós era o *Camarceiro Mór.* Havia *Comes notariorum* (á imitação do que entre os Romanos se dizia *Primicerius notariorum*, e se encontra em Leis inferas noCodigo Theodosiano) e se lê nas subscrições dos Concilios VIII. IX. e XIII. de Toledo. *Comes Patrimonii*, e que corresponde talvez ao que hoje chamamos *Mantieiro Mór*, se acha na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII. doCodigo Wisigothico, no Concilio de Caragoça do an. 630., e nos Concilios IX. XIII. e XVI. de Toledo. *Comes Scanciarum*, que he contado entre *Illustres Viros Officii Palatini* nos Concilios VIII. e XIII. de Toledo, e que era provavelmente o que hoje he *Copieiro Mór.* *Comes stabuli*, que depois por corrupção se chamou *Comestabilis*, ou *Conestabilis* (e de que vem o nome vulgar de *Condestable*) era de principio o que hoje chamamos *Estribeiro Mór*, e d'elle se faz menção no Concilio XIII. de Toledo: do mesmo modo, que se nomeava entre os Romanos, como se pôde ver em varias Leis doCodigo Theodosiano, *Leg. 3. de equor. contat. : Leg. un. qui à præb. tiron. &c. : Leg. 9. de annon. & tribut. Comes Spathariorum*, como se acha nas subscrições dos Concilios VIII. e XIII. de Toledo: ou *Spatharius Comes*, como se vê no mesmo Concilio XIII.: e como a palavra *Spatharius* se explica pela synonyma *armiger*, isto he, *qui insem Domini fert*: por isso em Du-Cange *Comes Spathariorum* se define *qui militibus circa Principem excubantibus præest*; e por isso tambem Fr. Bernardo de Britto explicando hum lugar, em que D. Rodrigo de Toledo (*de rebus Hisp. Lib. III. cap. 19.*) falla do dito cargo, o traduz por *Capitão da Guarda*. Finalmente nas subscrições do sobredito Concilio XIII. de Toledo se acha *Comes Thesaurorum*.

(117) Estes Officiaes do Paço, que formavaõ o Concelho do Prin-

permanente, assistindo, e sobcrevendo nas decisões de

cipe se vem expressos por diversas Fórmulas: *Officia Palatina: Maiores Palatii; Optimates, Illustresque Viri; Viri Illustres Officii Palatini; Regalis Aula viri Nobiles* (veja-se acima a nota 37.) Tambem se acha: *Illustres Aula regie Seniores*, ou simplesmente *Seniores Palatii*, como na Lei 1. do tit. 1. Liv. II. do Codigo. *Primates Palatii* se acha no cap. 13. do Concilio VI. de Toledo, e no cap. 5. do Concilio XI.; e na Lei 9. tit. 2. do Liv. IX. do Codigo: e o referido capitulo do Concilio VI., que tem por argumento: *De honore Primatum Palatii*; diz no contexto: *Qui Primatum dignitate, atque reverentia, vel gratia ob meritum in Palatio honorabiliores habentur, his à junioribus modestus honor per omnia deferatur*. Donde se vê, que este nome *Primates* não era tão amplo, como o de *Illustres*, e não comprehendia todos os que constituiaõ *Officia Palatina*. Mais restricta era ainda entre os *Wiligodos* a palavra *Proceres*, sem embargo da etymologia, que lhe assigna Santo Isidoro (*Etymolog. Lib. 1. tit. 4.*) pois vemos, que no Concilio VIII. de Toledo sobcrevem tres com os titulos: *Comes & Procer*. O titulo que parece de maior distincção entre os chamados *Seniores*, ou *Primates* he *Gardingus*. Tem lembrado que a sua etymologia virá da palavra *Gard*, que segundo o Glossario de Wachter significa *aula, palatium*. Parece tambem que ás vezes servia de degrau para os Lugares de Conde, ou de Duque, segundo o que diz S. Juliaõ de Toledo na Historia de Wamba: *Socii sibi adjunctis Ransindo Provinciae Tarraconensis Duce, & Hildigiso sub Gardingatus adhuc Officio consistente, &c.* Mas deixando conjecturas, e allegando só o que he certo; vemos a grandeza deste emprego pelo que delle se diz na Lei 1. do tit. 1. do Liv. II. do Codigo: *Sicut sublime in throno Serenitatis nostrae celsitudine residente, videntibus cunctis Sacerdotibus Dei, Senioribusque Palatii, atque Gardingis*; e mais ainda pelo que se diz na Lei 9. do tit. 2. do Liv. IX. na qual dividindo-se as pessoas, que occupãõ cargos, em duas classes, se põem na primeira com os *Duques*, e *Condes* só os *Gardingos*: *si maioris loci persona fuerit, id est, Dux, Comes, sive etiam Gardingus*; o qual no Fuero Juzgo se traduz *Ricome*. E sendo o lugar de Tyufado de tanta distincção, como vimos na nota 112.; nesta Lei he collocado na segunda classe, a qual em comparação com a outra, a que pertence o *Gardingo*, se chama inferior, e baixa: *Inferiores sane, vilioresque persona, Tyuphadi scilicet, omnisque exercitus Compulsores*. E daquíl veremos como simplesmente a ordem, porque os empregos são nomeados nas Leis, não dá prova da precedencia, ou gradação de cada hum delles; pois declarando-se na Lei precedente que á superior classe pertencia o *Gardingo* e á inferior o *Tyufado*; na Lei 8. do mesmo titulo he nomeado este antes que aquelle: *Seu sit Duc, aut Comes, Tyuphadus, aut Vicarius, Gardingus, vel qualibet persona*. Por outra parte faz admirar

maior importancia (118), prática, de que algum dia hi-

que na referida Lei 9. seja contado o Commandante de hum corpo de 1000. soldados como costumava ser o Tyufado, *inter inferiores, vi- lioresque personas*; mas perderemos algum tanto a admiração, quando adiante virmos como a honra dos lugares da milicia abateu entre os Wisigodos, entrando nella os Libertos, e os Servos. Mas acabando de fallar no que toca ao *Gardingo*; posto que fosse lugar civil, e não militar; com tudo nas occasiões de expedição era obrigado a levar gente á guerra; pois na citada Lei 9. se impoem pena indifferentemente a *Duques, Condes, e Gardingos*, que não levassem á guerra o competente numero de pessoas segundo eraõ obrigados. Ha ainda outros lugares, em que o *Gardingo* he nomeado com finaes de distincção, como no cap. 2 do Concilio XIII. de Toledo, ao qual se refere a Lei confirmatoria do mesmo Concilio, (que no Codigo he a Lei 3. do tit. 1. do Liv. XII.): tem o cap. esta rubrica: *De accusatis Sacerdotibus, seu etiam Optimatibus Palatii, atque Gardingis, &c.*: e no contexto as seguintes palavras: *in publica Sacerdotum, Seniorum, atque etiam Gardingorum discessione reductus, &c.*

(118) Já nas notas 65. 68. e 87. se vio a parte, que os Grandes da Côte tinhaõ nas determinações publicas. Além dos monumentos alli citados veja-se a Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII., em que o Rei Sisebuto fazendo algumas disposições a respeito dos Judeos diz: *hac in perpetuum valitura lege sancimus, atque omni cum Palatino Officio... instituentes decernimus, &c.*: e o Escrito do Rei Reccevintho apresentado ao Concilio VIII. de Toledo, em que diz: *Vos Illustres Viros, quos ex Officio Palatino... experientia æquitatis plebium Rectores exegit, quos in regimine socios... amplector... per quos Justitia leges implet, miseratio leges inflectit, & contra justitiam legum moderatio æquitatis temperantism Legis extorquet, &c.* Este mesmo motivo de legislar com o conselho, e concurto dos Grandes da Côte se exprime na Lei 5. do tit. 1. do Liv. I. que tem por argumento: *Qualis erit in consiliando Artifex Legum?* pelas seguintes palavras: *Ut alienæ provisor salutis, commodius ex universali consensu exerceat gubernaculum, quam ingerat ex singulari potestate judicium.* E quanto mais a materia das Leis tocava á ordem pública, mais se requeria aquelle consenõ: pois tratando a Lei 7. tit. 1. do Liv. VI., como se exprime na sua epigrafe: *De reservata Principi potestate parcendi*: restringe esta faculdade aos crimes de attentado contra a sua Pessoa; e declara que nos delictos contra a Patria não o possa exercitar sem o seu Concelho de Estado: *Pro causa autem Gentis, & Patriæ hujusmodi licentiam denegamus: quod si Divinâ miseratio tam scelerotis personis cor Principis misereri compulerit, cum adsensu Sacerdotum, Maiorumque Palatii licentiam miserandi libenter habebit.* Não he só nos Wisigodos que por estes tempos se considera a dita differença: cousa seme-

remos achar vestígios, ou antes imitação nos primeiros tempos da Monarquia Portugueza.

Está affaz conhecido que genero de governo era o deste Estado, a quem regeu a Legislação, que temos de analysar: he tempo de entrar nesta difficullosa empreza. Abre-se-nos huma scena naõ pouco intrincada, e obscura. Quando parecia offerecer-se-nos hum meio o mais proprio de conhecer a indole deste Povo, qual o corpo das suas Leis, entãõ he que mais se nos esconde: calaõ-se por estes tempos os Escriptores, e ficaõ só as Leis, mas Leis pouco aptas para dar aquelle conhecimento. He por certo mui proprio para o dar hum corpo de Leis, quando he obra da sã politica, a qual estudando, e dirigindo todas as causas fysicas, e moraes, que possaõ influir nos costumes de hum Povo, lhe fórma o caracter social: mas naõ he assim quando a torrente impetuosa dos costumes he quem arrastra a poz si a Legislaçaõ, e a faz a cada passo variar segundo o capricho das paixõens, ou a occurrencia dos successos. Neste cazo está a dos Wisigodos. Naõ tem os Legisladores os meios, nem as luzes precisas para organizar hum systema civil, em que os diversos membros da Sociedade unidos pela força da protecçaõ publica concorraõ todos para a perfeiçaõ, e bem da mesma Sociedade: huma grande parte destes membros ligados pela escravidaõ, ou pela gratidaõ, e dependencia ao serviço de outros (*), terminaõ a vista no objecto mais vizinho, quero dizer, na obediencia, e serviço a seus Senhores, ou Patronos; ficando-lhes fóra do alcance o bem publico do Estado: e a esses Senhores vaõ os continuos serviços, e cortejos dos subditos alimentando o espirito de

§. XVII.
Indole
de Legis-
laçaõ dos
Wisigo-
dos.

stante se vê in *Leg. Saxon. cap. 10.*: & in *Leg. Bajuvar. tit. 2. c. 9.*: sobre o que se pôde vêr *Heinecio Elem. Jur. Germ. Lib. II. p. 2. §. 134. & seq.*

(*) Quando fallarmos dos direitos das Pessoas veremos as diversas castas, que havia de subditos, a saber, *Servos, Libertos, Leudes, ou Vassallos, Curiaes, &c.*

dominaçãõ, e de independencia destructivo do espirito de Cidadãõ. E como podia em taes homens estabelecer o seu imperio a paixãõ civil do amor da Patria? Aquella paixãõ, que dirigindo as acçoens dos Cidadãõs para o ponto fixo do bem publico, dirige tambem os passos do Legislador, em modo que a sua obra se torna hum espelho, em que se vê fielmente retratada a imagem do seu Põvo? Faltando aquella mola real á maquina da Sociedade Civil, como faltava á dos Wisigodos, cederãõ as acçoens dos Cidadãõs ao impulso dos seus caprichos, ou interesses particulares; e as operaçoens do Legislador seraõ determinadas pelo incerto, e vario encontro das necessidades occurrentes; ou por huma especulaçãõ, que os faça adoptar impropriamente Leis estranhas: mas semelhantes providencias naõ podendo servir de barreira permanente á torrente dos costumes, a cada passo se vem desmentidas pela pratica as regras inculcadas nas Leis (119): e em vez de appresentar este Codigo hum Corpo de Legislaçãõ accommodada á indole de hum certo Estado Civil; só offerece hum ajuntamento de Leis, ou deduzidas de fontes estranhas, ou feitas em diversos tempos, e por Legisladores de diferentes genios, e idéas; do pouco effeito das quaes Leis nos costumes da Naçaõ nos daõ testemunho outras Leis.

Com tudo se naõ achamos aqui hum systema de Legislaçãõ, achamos semeados por toda ella os principios, e regras, que a razaõ inspira a quem se naõ tem afastado muito do estado da Natureza. Se pela leitura deste Codigo naõ formamos idéa de hum caracter domi-

(119) Pela descripçãõ que no resto desta Memoria se faz da Legislaçãõ dos Wisigodos, se vê a cada passo esta contradicçãõ: vê-se, por exemplo, inculcarem algumas Leis por huma parte a proporçãõ das penas com os delictos, ao mesmo passo que em outras Leis se encontraõ argumentos da maior desproporçãõ: vê-se em humas enfiados os officios e qualidades do Legislador, e da Lei; e em outras se achaõ descaradamente offendidos ou desprezados esses mesmos di-
ctames, &c.

nante, que faça como o centro, para que naturalmente gravitem todas as disposições das Leis; descobrimos em muitas das suas partes entre maximas, que se referem da barbaridade do tempo, algumas para serem invejadas de Povos, que se picão de sabios, e de polidos. Se faltaõ pela maior parte as luzes da Filosofia, que dissipando as trévas da ignorancia teriaõ descuberto muitos meios para a perfeição da Sociedade, ha em recompensa as luzes da Revelação, de que qualquer tenue raio melhor que todo o facho da Filosofia humana impede o nascimento, ou o progresso de erros mais fataes que a mesma ignorancia.

E entrando já no individual das Ordenações Wisigothicas assim pelo que toca ao *Direito Publico*, como ao *Particular*. Sendo os officios reciprocos de Soberano, e de Vassallos o que dá o ser á Sociedade Civil, não são ignorados dos Wisigodos os principios delles, nem os meios de os exercitar. Jura o Rei, ao ponto de ser enthronizado, cumprir as obrigações, que tem para com os subditos (120): juraõ estes cumprir as suas para com o Rei (121): e não se esquecem as Leis de

§. XVIII.
Direito
Publico
Officios
do Soberano para
com os
Vassallos.

(120) *Et non prius apicem regni quisquam percipiat, quam se illa per omnia suppleturum jurisjurandi taxatione definat*: diz o cap. 10. do Concilio VIII. de Toledo: e a Lei que vem no fim das Ações do mesmo Concilio (e que no Codice he a Lei 6. do tit. 1. do Liv. II.) cuja rubrica he: *de Principum cupiditate damnata, eorumque initiis ordinandis, &c.* conclue as suas disposições com esta clausula: *Hujus sane Legis sententia in solis Principum erit negotiis observanda . . . & non antea quispiam solum Regale conscendat, quam juramenti foedere hanc legem se in omnibus implere promittat*. Póde tambem vêr-se a este respeito o cap. 75. do Concilio IV. de Toledo; e o cap. 3. do Concilio VI. da mesma Cidade.

(121) A Lei fin. do tit. 1. do Liv. II., que se repete na Lei 19. do tit. 7. do Liv. V. (posto que em nenhum destes lugares se acha no Fuero Juzgo) trata, segundo diz a rubrica, *de his, qui ob novi Principis fidem servandam jurare distulerint, vel de illis, qui ex Palatio Officio ad ejus praesentiam venire distulerint*: A sanção penal da Lei contra o réo de qualquer destes dous crimes se contém nas palavras seguintes: *quidquid de eo, vel de omnibus rebus suis Principis*

inculcar frequentemente humas, e outras. Não desconhecêrao estes Barbaros, que o Principe o não he para si, mas para o Povo (122); que com este fórma hum corpo, de que he Cabeça, e deve por tanto procurar a conservação dos subditos, como a de seus proprios membros (123): nem pôde ter por commodo, ou por felicidade senão a que lhe for commum com elles (124):

auctoritas facere, vel indicare voluerit sui sit incunctanter arbitrii. No celebre cap. 75. do IV. Concilio de Toledo, depois dos Padres expõem o crime dizendo: *Multarum gentium, ut fama est, tanta extat perfidia animorum, ut fidem sacramento promissam Regibus suis servare contemnant.* &c. continua: *Quæ igitur spes talibus populis contra hostes laborantibus erit? quæ fides ultra cum aliis Gentibus in pace credenda? quod sædus non violandum?* &c. E depois de applicarem as palavras do Psálmo 104. v. 3.; e do I. Liv. dos Reis c. 26. v. 9.; e de referirem castigos, que Deos tem dado a tão atroz crime, dizem: *Custodiamus erga Principes nostros pollicitam fidem, atque sponsonem; non fit in nobis. . . infidelitatis subtilitas impia, non subdola mentis perfidia, non perjurii nefas, nec conjurationum nefanda malignitas,* &c. Mas a respeito destes crimes de infidelidade para com o Soberano em seu lugar fallaremos.

(122) Exprimindo o cap. 10. do Concilio VIII. de Toledo as obrigações dos Reis, diz entre outras cousas: *Erant in conquestis oblationis gratissima rebus non prospèctantes proprii jura commodi, sed consulentes Patriæ, atque Genti.* O Rei Ervigio na falla aos Padres do Concilio XII. de Toledo: *Quia regnum, fuctore Deo, ad saluationem terræ, & sublevationem plebium suscipere nos credimus.* E já na Lei 3. tit. 1 do Liv. I. se tinha dito: *Ut appareat cum, qui Legislator existit, nullo privato commodo, sed omnium civium utilitati communitamentum, præsidiumque opportuna Legis injicere.*

(123) O Rei Reccevintho na falla ao Concilio VIII. de Toledo diz estas palavras: *quia regendorum membrorum causa fuit est cupiditas & felicitas populorum nonnisi mansuetudo est Principis,* &c. E a Lei 4. tit. 1. do Liv. II. (que he do mesmo Rei) começa: *Bene Deus Conditor rerum disponens humani corporis formam in sublimè caput erexit, atque ex illo cunctas membrorum fibras exoriri decrevit:* e continúa no resto da Lei com a applicação da cabeça e membros do corpo humano ao Rei, e Subditos. E o cap. 75. do Concilio IV. de Toledo, de que já transcrevemos na nota 121. algumas palavras a respeito dos officios dos vassallos para com o Soberano, também se serve da mesma comparação; pois fallando da infidelidade dos vassallos diz: *Quis adeo furiosus est, qui caput suam manu propria desecet?*

(124) Além das authoridades allegadas na nota 122., que fazem

que he o ministro da authoridade de Deos, para fazer reinar a justiça, e a piedade (125): e que assim não sab nem a propria vontade, nem o proprio senhorio os principios da regencia (126); mas sim as Leis, que aquella Justiça immutavel prescreve não menos a elle, que aos subditos (127): que só desempenhará o officio de Legislador, se na composição das Leis seguir a verdade, e a razão; e não a subtil especulação, ou a vai-

a este proposito, podem vêr-se as palavras de Reccefvintho na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII.: *Omnes, quos regni nostri felicitate tuetur, nihil aliud, eorum utilitatibus consulentes, momenti omnibus statuimus, nisi ut nullam dispendiorum suspensionem potiantur. Quid est enim justitia tam proximam, vel nobis familiare, quam piam fidelibus manum porrigere, & justè hos, quos regimus in diversis negotiis adjuvare?* O mesmo Rei na Lei Confirmatoria do Concilio VIII. de Toledo: *Eminentia celsitudo terrena tunc salubrius sublimia probatur appetere, cum saluti proximorum pia cernitur compressione prodesse... Hinc & illa gerendarum tantumdem salus est plebium, que non suis fines privata voluntate concludit, sed qua universitatis limites communi prosperitatis lege defendit.* O Rei Egica no Decreto, que se acha no fim das Actas do Concilio XVI. de Toledo protesta dezejar anciosamente *illis eum plebe mihi credita (sab as suas palavras) affectibus vivere, pietatibus inherere, ac misericordie incrementum studium regendi servare, quibus tempora nostra nullis adversitatum stimulis commota, nullis civilibus, vel externis exercitationibus præpedita pacis manere florent, ac mirerationis beneficio cumulata persistant.* O mesmo Rei fallando ao Concilio XVII.: *Neminea de his, quos ditioni nostre superna pietas subdidit, asquam perire volumus, nec amplius quempiam perdere querimus, sed de Gentis nostre, vel Patrie statu letari assatim delectamur.*

(125) O cap. 75. do Concilio IV. de Toledo dirigindo a palavra aos Reis lhes recommenda entre outras cousas: *Ut... cum justitia, & pietate populus à Deo vobis creditus regatur, bonarumque vicissitudinem, qui vos constituit, Ergitori Christo respondeatis.*

(126) Além do que já espontâneo nas notas 122. e 124., sab pela nota do Decreto do Rei Reccefvintho no fim do Concilio VIII. de Toledo as palavras seguintes: *Cùm dicitur... temporibus dura dominatione sese potentes præbui ostendit, & in subditis populis imperium dominantibus non feriantur sicut regimintis, sed occidit abominis; aspernatus subditorum statum non ex ordine vegetari rectoris, sed dejetit ex gravedine potestatis. Quosdam conspeximus Reges, qui obiliti quod regere sint vocati defensionem in vastationem convertant, qui vastationem defensione pellere debuerant.*

(127) A Lei 2. do tit. 2. do Liv. XI (que he de Reccefvintho)

tem esta rubrica: *Quòd tam Regis potestas, quam popalorum universitas legum reverentiæ sit subiecta*: e no preambulo entre outras coufas diz: *Convenit omnium terrenorum quamvis excellentissimas potestates (Deo) colla submittere mentis, cui etiam militiæ cælestis jomalatur dignitas ser-vitute . . . Ergo jussu cælestia amplèctentes danus modestas sismal nobis & subditis leges: quibus ita & nostri culminis clementia, & succedentium Regum novitas adfutura unà cum regiminis nostri generali multitudine universa obedire decernitur, ac parere jubetur: ut nullis factionibus à cus-todia legum, quæ injicitur subditis, sese alienam reddat cujuslibet perso-na, vel potentia dignitatis, &c.* E esta declaraçãõ, que aqui se faz em geral de que o Rei naõ he exempto das Leis, se applica em ou-tras a especies particulares, em que se trata do direito dos subditos em concurso com o da Coroa. A Lei 8. tit. 1. do Liv. II. depois de determinar penas aos que fallarem contra o Rei vivo, ou morto con-clue: *Reservata cunctis hac plenius libertate, ut Principe tam supersti-te, quàm mortuo, liceat unicuique pro negotiis, ac rebus omnibus & lo-qui quod ad caussum pertinet, & contendere sicut decet, & judicium pro-moveri, quod debet. Ita enim proponere nitimur humanæ reverentiam dig-nitati, ut devotius servare probemur justitiam Dei.* E a Lei 6. do mes-mo titulo determina: *Ut nullus Regum impulsione sua . . . motibus . . . scripturas de . . . rebus alteri debitis ita extorqueat . . . quatenus injus-te, ac nolenter debitaram sibi quisque privari possit dominio rerum. Quòd si alicujus . . . voluntate quidpiam perceperit, vel pro evidenti præstati-one lucratus aliquid fuerit, in eadem scriptura . . . voluntatis, ac præsti-ti conditio annotetur, per quam aut impresso Principis, aut conferentis fraus . . . detegatur.* E continúa dando providencias para se guardar o direito das partes igualmente como o do Principe, que nestes cazos se considera como qualquer contrahente: e tratando depois das cou-fas, que ficáraõ por morte do Rei, faz distincçãõ daquellas, que pro regni apice probantur acquisita fuisse, as quaes declara ad successorem regni pertinere, ita habita potestate, ut quidquid ex his elegerit facere liberam habeat velle: porém nas coufas, que ipsi aut de bonis paren-tam, aut de quarumcumque provenerint successione proximatorum, ita eidem Principi, ejusque filiis, aut si filii defuerint, heredibus legitimis heredi-tatis jura patebunt. E de passagem notemos, que no Fuero Juzgo ainda se accrescenta alguma coufa ao que havia no Codigo Latino sob-re as obrigações dos Reis, e Ingeiçãõ que devem ter às regras da Justiça Natural. Adém de se ter accrescentado o Prologo, de que fal-lámos na nota 56. composto de determinações de alguns Concilios Toletanos sobre esta materia, e das quaes nós temos citado muitas dos mesmos originaes nas notas desta Memoria; a Lei 8. do tit. 5. do Liv. II., que prohibe que em qualquer contrato o contrahente obrigue a sua pessoa, ou todos os bens, concedendo-lhe só pòr pena convencional até ao triplo da coufa ajustada, no Codigo Latino accrescenta a se-

clade (128); se as fizer naõ só claras, e uteis, mas congruentes, ajustadas, e universaes (129): que só se

guinte limitação: *sola vero potestas Regia erit in omnibus libera qualemcumque jussit in placitis inferere pœnam*: mas esta clausula foi omitida no *Fuero Juzgo*. E a Lei 4. do tit. 2. do Liv. X., que determinando a precripção de 30. annos contra o Fisco, faz excepção a respeito dos servos fiscaes, que a todo o tempo podião ser revindicados: vem neste ponto reformada no *Fuero Juzgo* por hunia Lei, que começa: *Nós tolemos aquella Ley, la qual mandava, que los servos del Rey en todo tiempo podiessem ser demandados en serviuambre, &c.*

(128) *Non ex conjectura trahat formam similitudinis* (diz a 1. Lei do nosso Codigo fallando do Legislador) *sed ex veritate formet speciem sanctionis: neque syllogisimerum acumine figuras imprimat disputationis, sed puris, honestisque præceptis modestè stutuat articulos Legis*. E a Lei seguinte: *Ab illo enim (artifice legum) negotia rerum non expectant in theatriali favore clamorem, sed in exoptata salvatione populi legem manifestam*. E a Lei 1. do tit. 2. do mesmo Liv. 1. *In suadendis legibus erit plena causa dicendi, non ut partem orationis meditandi videatur gratia obtinere, sed desideratum perfectionis obtinuisse laborem. Ia eorum namque formationibus non sophismata disputationis, sed virtutem juris mavult causa discriminis. Quæritur etiam ille non quid contentio dicat, sed quid ratio promat. Quia & excessus morum non coercendi sunt coturno loquentium, sed temperamento virtutum*.

(129) A Lei 4. do tit. 2. do Liv. I., que tem por argumento: *Qualis erit lex?* diz no contexto: *Lex erit manifesta . . . Erit & iam secundum naturam, secundum consuetudinem civitatis, loci, temporisque conveniens, justa & æquabilia præscribens, congruens, honesta, & digna, utilis, necessaria. In qua prævidendum est ex utilitate, quæ prætenditur, an plus commodi, an plus iniquitatis oriatur: ut dignosci possit si plus veritati prospiciat publicæ, quàm Religioni videatur obesse: ac sic honestatem tueatur, ut non cum salutis periculo arguat*. E a Lei 6. do tit. 1. do mesmo Liv.: *Erit (artifex legum) eloquio clarus, sententia non dubius, evidèntia plenus; ut quidquid ex legoli fonte prædierit, in rivalis audientium sine retardatione recurrat: totumque qui audierit ita cognoscat, ut nulla hinc difficultas dubium reddat*. E a Lei 9. do mesmo titulo: *sciat (artifex legum) in hoc maxime stare gravitatis publicæ gloriæ, si det & ipsis legibus disciplinam. Nam cum salus tota plebium in consecrando jure consistat, leges ipsas corrigere debet antequam mores. Veniunt etiam, ut cuique libet, in contentione, & leges pro arbitrio suo ferunt. Induunt sibi fittam de gravitate, ac pudore personam: adeo ut illis fit Lex publica, inhonestas privata. Sicque obtentu legum contraria legibus adoperiant qui vigore legis obvia legibus evellere œbuerunt. No preambulo da Lei 13. do tit. 4. do Liv V. diz o Rei Chindalvintho: *præ-**

mostrará Soberano, se com o exemplo gravar nos animos dos subditos as maximas, que lhes dicta nas Leis (130); se lhes ganhar as vontades com as suas proprias virtudes; se for justo, desinteressado, benefico, e compassivo (131). Estas maximas femeadas pelos monu-

videntiori decreto consulimus, si leges patrias ad equitatis regulam redigamus, sicque melius earum statuta corrigere, quam cum eis pariter oberrare. E a Lei 3. do tit. 2. do Liv. I. diz: *Lex regit omnem civitatis ordinem, omnemque hominis etatem: que sic feminis datur, ut moribus; juventutem complectitur, & senectutem; tam prudentibus quam indoctis; tam urbanis, quam rusticis fertur.* Conhecidaõ ao mesino tempo, que se as Leis devem abranger a todos os Cidadãos naõ fazendo accepção de pessoa, nem todas pòdem ser perpetuas; mas que muitas vezes cazos occorrentes daõ occasiaõ a novas Leis: *Sapissime Leges oriuntur ex causis* (diz a Lei 17. do tit. 4. do Liv. V.): *& cum aliquid insolite fraudis existit, necesse est contra notandæ calliditatis astutiam præceptum novæ Constitutionis apponi:* E a Lei seguinte diz: *Non præmittendum est legali sanctione decernere unde plerumque impugnationis occasio videatur existere.*

(130) O 1. tit. do Codigo Wisigothico he: *De Legislatore:* no qual em 9. Leis se daõ grandes instrucções ao Legislador; e além das que se dirigem á composiçaõ das Leis, de que apontámos algumas na nota precedente; a Lei 4., que tem por argumento: *Qualis erit in vivendo artifex legum?* diz no contexto: *Erit... idem labor juris ac legis in res eloquiis anteponeas; ut Constitutio illius plus virtute personæ, quam sermone; sicque quid dixerit, amplius factis quam dictis exornet; priusque promenda compleat quam implenda depromat.*

(131) Além do que citámos nas notas antecedentes desde a nota 122.: no cap. 75. do Concilio IV. de Toledo se diz, que os Reis sejaõ *moderati, & mites erga subjeçtos:* e no cap. 10. do Concilio VIII. da mesma Cidade: *Erunt altibus, judiciis, & vita modesti; erunt in provisionibus rerum tam parci amolius quam extenti, ut nulla vi, aut fisione scripturarum, vel definitionum quorumcumque contractus à subditis vel exigant, vel exigendos intendant, &c.* E no Decreto do Rei Reccefvintho, que vem no fim do mesmo Concilio: *Habeant Reges in regendo corda sollicita, in operando facta modesta, in decernendo judicia justa, in pacendo pectora prompta, in conquirendo studia parca, in conservando vota sincera; ut tantò gloriam regni cum felicitate retentent, quantò jura regiminis mansuetudine conservaverint, & equitate direxerint præmissæ dilectionis, &c.* E na Lei Confirmatoria do mesmo Concilio: *Cum... immoderatio aviditas Principum se se prona diffunderet in spoliis populorum, & auget eis rei propriæ censuram erum-*

mentos Wisigoticos he certo que muitas vezes se vêm desmentidas pela pratica (*), mas não deixaõ de apparecer de tempo em tempo Principes, que as observe(m (132).

E se passamos a desenvolver essas Leis immutaveis, de cuja execuçaõ he ministro o Soberano: viraõ os Wisigodos que sendo as primeiras obrigaçoens de todo o homem as que tem para com Deos; de nenhuma coiza deviaõ primeiro dar exemplo, e nenhuma deviaõ primeiro requerer dos Póvos, que a Religiãõ: viraõ

§. XIX.
Obrigações para com Deos. Leis dos Wisigodos em favor, e defeza da Religiãõ.

na stebilis subjéctorum; tandem nobis est divinitus inspiratum, ut quibus subjéctis leges reverentiae dederamus, Principum quoque excessibus retinaculum temperantiae poneremus. Fallando a Lei 8. do tit. 1. do Liv. I. de como o Principe se deve portar no publico, e no particular diz: *Erit, quaecumque sunt publica, patrio rellurus amore; quaecumque privata herili dispensaturus ex potestate: ut hunc universitas patrem, parvitas habeat dominum. Sicque diligatur in toto, ut timeatur in parvo: quatenus & nullus huic servire paveat, & omnem ejus amorem morte compensandum exoptent.* No Edicto, que vem no fim das AÇas do Concilio XII. de Toledo diz o Rei Ervigio: *Tempora ergo nostrae Glorae misericordiae beneficiis condienda sunt, ut parcente nobis Deo ipsi quoque populis parcere videamur.* E no fim do Concilio XIII. diz o mesmo Rei: *Magnum pietatis est premium, quo removentur gravediæ pressurarum; quia illud semper ante Dei oculos perfectae miserationis sacrificium approbatur, quo fit relevatio miserorum. . . Judicium est quippe salutare in populis, quando sic commissa reguntur, ut nec incauta exaltio populos gravet, nec indiscreta statum Gentis faciat deperire.*

(*) Isto he bem constante da Historia; e algumas prôvas se achãõ nesta Memoria

(132) Alguns testemunhos da piedade e das boas qualidades do Rei Reccaredo referimos em outro lugar. Do Rei Chintilla dizem os Padres do Concilio VI. de Toledo no cap. 16.: *Ipsè auctore Deo nobis pacem, ipse quasi captivam reduxit charitatem; ipsius ope quieti, ipsius sumis largitione ditati; ipse medicamine bonitatis suae & reis pereperit, & relltos sublimavit.* Do Rei Ervigio dizem os Padres do Concilio XIII. da mesma Cidade no cap. 4. *De hoc sanè Principe nostro. . . id nos definisse conveniat; ejus provida fide, pacato imperio regimur, affectu fovemur, præmiis fruimur; qui profanatoribus peratum libertatis decus restituit; qui de accusatis modum, quo justissime examinentur, decrevit; qui terram Gentis propriae & illæsam ab hoste servavit, & multipliei tributorum relaxatione crexit, &c.*

que esta lançava o mais firme alicerce á sociedade civil ; sendo o Principe pío o que mais constantemente procura a felicidade dos Vassallos ; assim como os Vassallos tementes a Deos os que mais temem desobedecer ao Principe (133). Em quanto pois consideraõ a observancia da Religiaõ como obrigaçaõ pessoal dos Reis ; juraõ , ao subir ao throno, esta observancia como Lei fundamental (134) ; e em toda a occasiaõ oportuna renovaõ as consiltoens , e protestaçoens della (135) : naõ cessaõ de a

(133) *Non potest erga homines esse fidelis qui Deo extiterit infidelis*: diz o cap. 64. do IV. Concilio de Toledo. E a Lei 3. do tit. 5. do Liv. III. contra os apostatas diz semelhantemente: *Quia non poterunt in negotiis secularibus fideles existere, qui devotionem sanctam ausu comprobantur sacrilego temerare.*

(134) *Quisquis Regni sortitus fuerit apicem* (diz o cap. 3. do Concilio VI. de Toledo) *non ante conscendat Regiam sedem, quam . . . pollicitus fuerit hanc se Catholicam non permissuram eos violare Fidem, &c.* E o cap. 10. do Concilio VIII. da mesma Cidade apontando as qualidades dos que deviaõ ser eleitos para Reis, diz: *Erunt Catholicæ Fidei assertores, & ab hac, quæ imminet, Judæorum perfidiâ, & à scismaticarum heresum injuriâ defendentes, &c.*

(135) Basta correr pelos olhos os Concilios Toletanos para vêr naõ só os elogios, que os Padres daõ á religiaõ, e piedade dos Reis, mas os argumentos que estes mesmos daõ della assim nas expressões, como nas emprezas: dos quaes alguns se hiraõ referindo nas notas seguintes: e nesta começaremos a apontallos. O Rei Reccaredo, que deu o primeiro exemplo, e nõrma aos seus Successores, fallando aos Padres do Concilio III. de Toledo diz: *Quamvis Dominus Deus Omnipotens pro utilitatibus populorum regni nos culmen subire tribuerit, meminimus tamen nos mortalium conditione constringi, nec posse felicitatem futuræ beatitudinis aliter promereri, nisi nos cultui veræ Fidei deputemus, & Conditori saltem confessione, qua dignus ipse est, placeamus. E n'outro lugar: non in eis tantummodo rebus diffundimus solertium nostram, quibus Populi sub nostro regimine positi pacatissimè gubernentur, & vivant; sed etiam in adjutorio Christi extendimus nos ad ea, quæ sunt cælestia, cogitare, & quæ populos fideles efficiunt, satagimus non nescire.* O Rei Reccefvintho no Escrito appresentado ao Concilio VIII. de Toledo: *Sancti Spiritus admirabili dono, Regulam Fidei meæ solidam tenens, & instructam agnoscens, atque in honorem ejus diadema gloriæ cum cordis humilitate prosternens, illo lætus auditu, quod omnes Reges terræ serviant, & obediunt Deo, &c.* O Rei Ervigio na Representaçãõ fei-

defender, e promover com preferencia a tudo (136), e de applicar os meios para que floreaça nos seus Estados. Em quanto a consideraçõ como a primeira obrigaçãõ dos subditos, contaõ os crimes contra ella pelos maiores crimes publicos (137), e os inimigos da Fé

ta no Concilio XII.: *Soliditatem Sanctæ Fidei veraciter tenens, & sincerâ cordis devotione amplâbens, &c.* Egica começa a falla ao Concilio XVII. por este modo: *Quo mentis ardore, quantisque facibus Serenitatis nostræ sublimitas Religionis sancto amore succensa aestuet, nec verborum proluxâ potest ratione deprimi, nec litterarum apicibus annotari.*

(136) *Si totis nitendum est viribus* (diz Reccaredo no lugar citado na nota antecedente) *humanis moribus modum ponere, & insolentium rabiem Regiâ potestate frænare, siqui etiam paci propagandæ opem debemus impendere, multa magis adhibenda est sollicitudo desiderare, & cogitare Divina, inhiare ad sublimia, & ab errore retractis populis, veritatem eis serenâ luce ostendere.* No Decreto de confirmaçãõ do Concilio Toletano do anno de 610. diz o Rei Gundemaro: *Licet regni nostri cura in disponendis atque gubernandis humani generis rebus promptissima esse videatur; tunc tamen majestic nostræ maximè gloriosiori decoratur famâ virtutum, cum ea, quæ ad Divinitatis, & Religionis ordinem pertinent, æquitate rectissimi tramitis disponuntur.* A Lei de Chinthila, que vem no fim das actas do V. Concilio de Toledo, começa: *Cum boni Principis cura omni nitatur vigilantia providere Patriæ, Gentisque suæ commodo, tunc potissimum non existit infructuosa, si etiam suâ industria placatur Divina Clementia.* Reccevintho na Lei 1. do tit. 2. do Liv. XII., a qual tem por argumento: *Quodd post datas fidelibus leges oportuit infidelibus constitutiones ponere Legis:* diz entre outras muitas cousas: *evidenter in virtute Dei aggrediar, hostes ejus insequar, æmulus ejus persequar, adversus eos contendens viriliter, perseverans instanter, aut comminuere illos, ut pulverem excussus, aut delere ut lutum sordentium platearam.* Ervigio fallando aos Padres do Concilio XII.: *Certum apud nos gerimus quodd pro contemptu Divinorum præceptorum terra perniciem sustinet pressurarum, dicente Deo per Prophetam: Propter hoc lugebit terra, & infirmabitur omnis qui inhabitat in ea.* O mesmo repete seu Successor Egica aos Padres do Concilio XVI.: *Sed quia indubiè credimus quodd transgressione mandatorum Dei digna factis recipimus, dicente Domino per Prophetam: Propter hoc &c. Opportunum satis est, ut per vos, qui Divinæ vocis præconia sal terræ estis, salvationis obtineat opem, &c.*

(137) Além de muitas outras Leis penaes contra semelhantes crimes, que nas notas seguintes citaremos, apontaremos nella algu-

por inimigos do Estado (138). Com este principio vai sempre coherente a Legislaçãõ nesta parte: se os heterodoxos se mostraõ contumazes, saõ totalmente expulsos (139), se daõ esperanza de cura, a esse intento saõ conservados; daõ-se entaõ as providencias assim para que o contagio pela intima communicaçãõ se naõ pegue aos

mas mais especificas sobre o que se diz neste lugar. Na Lei 3. do tit. 5. do Liv. 3. diz o Rei Chindaivinthe: *Apostaticæ calamitatis opprobrium ex hoc merito funditus extirpare competimus, ex quo Dominum nobis fore propitium confidimus. Si enim cum minima peccata corrigimus, pietatem ejus fauricem nobis efficiamus; quantò magis si scelus in Divinitatem commissum severissimæ censure falce rescindimus?* E seu successor Reccelvinthe na Lei 10. do tit. 2. do Liv. XII. a respeito da infamia, que incorriaõ os Judeos, e de que adiante fallaremos, diz: *Si coram hominibus repertum mendacium & infamem facit, & damnis affligit, quantò magis in Divina fallax Fide præventus non erit penitus ad testimonium admittendus?*

(138) A mesma experiencia lhes mostrava que os inimigos da Religiaõ eraõ rebeldes ao Estado. O Rei Egica na Proposta ao Concilio XVII. de Toledo, depois de declarar quanto sempre florecera a Espanha na observancia da Fé: e que por isso elle queria vigorosamente oppor-se aos Judeos, continúa: *Cum in aliquibus mundi partibus alios dicatur contra suos Christianos Principes resultasse. . . nuper manifestis confessionibus indubie pervenimus hoc in transmarinis partibus Hebræos alios consuluisse, ut unanimiter contra genus Christianum agerent, &c.* E o mesmo Concilio no cap. fin. tambem attesta, que os Judeos *per alia sua scelera non solum statum Ecclesiæ perturbare maluerunt, verum etiam ausu tyrannico inferre conati sunt ruinam Patriæ, ac populo universo.*

(139) Quando os Reis entendiaõ, que de outro modo naõ podiaõ evitar os males, que aos Fiéis resultavaõ da communicaçãõ com os heterodoxos, expulsavaõ estes dos seus dominios. Fallando Paulo Diacono de Merida (*in Vit. Patr. Emerit.*) dos crimes do Ariano Bispo de Sunna diz: *hunc de finibus Hispaniæ, ne alius pestifero morbo macularet. . . pepulerunt, atque cum modicam supra naviculum ignominiosè imposuerunt, &c.* E mais adiante: *Ceteros verò scetestos, juxta præceptum Regis (Reccaredi) exilium relegarunt.* O Can. 3. do Concilio VI. de Toledo congregado pelo Rei Chintila diz: *Inspiramine Summi Dei. . . Christianissimus Princeps ardore Fidei inflammatus cum regni sui Sacerdotibus prævaricationes, & superstitiones eorum (Judæorum) eradicare elegit funditus, nec finit degere in regno suo eum, qui non sit Catholicus, &c.* Era isto consequencia da maxima seguida dos Wisigodos:

laõs (140) como para que se facilite a cura dos enfer-

indignum Orthodoxæ Fidei Principem sacrilegis imperare, Fideliumque Plebem Infidelium societate polluere, como se explica o cap. 12. do Concilio VIII. de Toledo.

(140) Consistiaõ estas providencias 1. em lhes negar todas aquellas cousas, que pudessem facilitar a familiar communicaçaõ com os Christãos, a qual lhes era inteiramente prohibida, como se vê das palavras do Rei Egica ao Concilio XVI. de Toledo: *Nemo ex Judæis . . . quodcumque cum Christianis commercium agere audeat*; e sobre que muito antes se elevèra o fortissimo cap. 62. do IV. Concilio da mesma Cidade, o qual depois de prohibir a communicaçaõ dos convertidos com os que ainda o naõ estaõ, *ne forte eorum participatione subvertantur*; continúa: *Quicumque igitur amodò ex his, qui baptizati sunt, Infidelium consortia non vivuerint, & hi Christianis donentur, & illi publicis cædibus deputentur*. E naõ he para esquecer, que já achavaõ que imitar neste ponto nas Leis dos Imperadores Romanos (*Leg. 1. Cod. Theod. de Judæis*). Por este motivo de evitar a communicaçaõ naõ era permitido aos Judeos terem escravos Christãos, nem casar com mulheres Christãs, e casando naõ adquiriaõ o poder patrio sobre os filhos nascidos desses prohibidos consorcios: assim o vemos declarado no cap. 14. do Concilio III. de Toledo, onde se diz que isto he determinado por ordem do Rei: *Suggestente Concilio id gloriæ. Dominus noster canonibus inferendum præcepit, &c.* A respeito de escravos ha, pouco depois, a Lei de Silebuto, que fórma a Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII, de cuja rubrica se colhe assim a disposiçaõ, como o motivo della: *Ut nullis modis Judæis mancipia adhæreant Christiano, ne in sectam eorum modo quocumque ducantur*; e começa: *Salutifera remedia nobis, gentique nostræ conquirimus, cum Fidei nostre conjunctis de ipsorum manibus clementer eripimus*; e depois: *decernimus ut nulli Hebræo ab anno regni nostri feliciter primo Christianum liberum vel servum mancipium in patrocinio, vel servitio suo habere liceat. Nullum ex his mercenarium nullumque sub quolibet titulo fibimet adherentem hæc Divalis sanctio fore permittit, &c.* A respeito porém do prazo determinado para podêrem ser vendidos ou manumittidos falla tanto a mesma Lei, como a antecedente, que he do mesmo Rei, e tem por inscripçaõ: *De mancipiis Christianis, quæ à Judæis aut vendita, aut libertati tradita esse noscuntur*. Semelhante á disposiçaõ do Rei Recaredo no Concilio III. de Toledo acima referida, he a de Silenando feita pelo orgaõ do Concilio IV. da mesma Cidade: *Ex Decreto gloriosissimi Principis (diz o cap. 66.) hoc sanctum elegit Concilium, ut Judæis non liceat Christianos servos habere, nec Christiana mancipia emere, nec ejujquam consequi largitate . . . Quod si deinceps servos Christianos, vel ancillas Judæi habere præsumperint, sublatis ob eorum dimissis libertatem à Principe consequantur*. A Lei 12. do tit. 2. do Liv. XII.

mos já com a brandura, já com a instrucção, já com as

(que he de Recceívintho, posso que o *Fuero Juzgo* a attribua a Sisebuto) diz: *Nulli Judæo liceat Christianum mancipium comparare, nec donatum accipere... servus vero, vel ancilla, qui contradixerint esse Judæi, ad libertatem perducantur.* O cap. 7. do Concilio X. de Toledo tem esta rubrica: *Ut nullus Christianum Judæis vendat*: mas falla particularmente das vendas feitas por Clerigos, aos quaes affea o crime, e exhorta á emenda com muitos textos da Escritura. A Lei 12. do tit. 3. do Liv. XII., que he de Ervigio, e tem por argumento: *Ne Judæis mancipia serviunt, vel adhercant Christiana*; confirma a Lei de Sisebuto acima citada, excepto na faculdade, que ella dava aos Judeos de manumittir, ou vender sem limitação os escravos que tivessem, dando-lhes só a de os vender dentro de 60. dias; sub pena de perderem metade dos bens para o Fisco, ou não tendo bens levarem 100. açoutes: isto mesmo renova a Lei seguinte, determinando juntamente a profissão de Fé que haviaõ de fazer perante o Bispo os que allegavaõ ser Christãos para conservarem os escravos. Ainda toca no mesmo assumpto a Lei 16. do mesmo titulo, fallando dos escravos, que se não declaraõ Christãos estando em poder de Judeos, convidando com a liberdade aos que se mostrarem Christãos, ou se converterem; como faz tambem a Lei 18. Neste ponto teve depois o Rei Egicia condescendencia com os Judeos para os attrahir, como adiante veremos. Ja dos Imperadores Romanos vinha esta prohibição; pois até ha hum Titulo no Codigo Theodosiano (he o titulo 9. do Liv. XVI.): *Ne Christianum mancipium Judæus habeat*; o qual consta de 5. Leys, e bem se vê que a 4. das ditas Leys tiveraõ em vista os Padres do Concilio IV. de Toledo quando fixeraõ o Can. 66. acima referido; pois diz a Lei: *Judæus servum Christianum nec comparare debet, nec largitatis titulo consequi, &c.* O mesmo assumpto tem tambem a Lei 22. de *Judæis eod. Cód.* e a Lei 5. de *Contr. empt.* O que os Wisigodos imitáraõ das mesmas Leys Romanas á cerca das penas contra os que circumcidarem os escravos, adiante o veremos. Pelo mesmo motivo eraõ prohibidos os Casamentos. Por meio do Concilio III. de Toledo cap. 14. mandou o Rei Reccaredo, *ut Judæis non liceat Christianas habere uxores, vel concubinas... sed & si qui filii ex tali conjugio nati sunt assumendos esse ad Baptismum.* A Lei de Sisebuto já acima citada diz: *Quòd si tam illicita connubia fuerint præventa, id elegimus observandum, ut si voluntas subjauerit, infidelis ad Fidem sanctam perveniat; si certè distulerit, noverit se conjugali consortio divisum, atque divisam in exilio perenniter permanere.* Ao mesmo se dirige o cap. 63. do Concilio IV. de Toledo: *Judæi, qui Christianas mulieres in conjugio habent, admoneantur ab Episcopo Civitatis ipsius, ut si cum eis permanere cupiant, Christiani efficiantur; quòd si ad moniti noluerint, separentur... Filii autem, qui ex talibus nati existunt,*

fidem, atque conditionem matris sequuntur. Similiter & hi, qui procreati sunt de infidelibus mulieribus, & fidelibus viris, Christianom sequantur Religionem, non Judaicam superstitionem. E ainda se estende a disposiçãõ a filhos de Pais Judeos, tendo aquelles sido baptizados: *Juæoram filios, vel filias* (diz o cap. 6. do mesmo Concilio) *ne parvum ultra involvantur erroribus, ab eorum consortio separari decernimus, deputatos aut Monasteriis, aut Christianis viris, ac mulieribus Deum timentibus, ut sub eorum conversatione cultum Fidei discant, atque in melius instituti tam in moribus, quam in Fide proficiant.* E o cap. fin. do Concilio XVII. de Toledo satisfazendo á Proposta do Rei Egipcia diz: *Sed & filios eorum (Judæorum) utriusque sexus decernimus, ut à septimo anna eorum nulla cum parentibus suis habitacionem, aut societatem habentes, ipsi eorum domini, qui eos acceperint, per fidelissimos Christianos eos contradant nutriendos; eã scilicet ratione ut & masculos Christianis feminis in conjugio copulent, & feminas Christianis viris, &c.* A mesma prohibiçãõ de casamentos de Judeo com Christãõ tinha já feito o Emperador Constantino na Lei 6. *Cod. Theod. de Judæis*; e Theodosio Magno na Lei 2. *cod. Cod. de nupt.*, e de que vem parte na Lei 5. *ad Leg. Jul. de adulter.* E se a simples convivencia com Christãõs era prohibida aos Judeos, muito mais o devia ser qualquer prerogativa ou cargo, que lhes desse authoridade sobre es mesmos Christãõs. A Lei 9. do tit. 2. do Liv. XII. cuja rubrica he: *Ne Judæi questionem Christianis inscribant*: diz no contexto: *nulli Judæorum pro qualicumque negotio licere contra Christianum quemvis humilis, servilisque personæ testimonium dicere, neque pro qualibet actioe ad inscriptionem Christianum impetere, aut pro Judæorum causis quocumque factione hanc tormenta subire præsumat*: E ló lhes peemitte: *si iidem inter se caussarum negotia reperiantur habere & testificari adversum se, & in servis suis tantumdem coram Christianis Judicibus questionem injicere.* E a Lei seguinte tem por argumento: *Ne Judæi contra Christianos testificentur.* No cap. 14. do Concilio III. de Toledo se diz a respeito dos Judeos: *nulla officia publica eos opus esse agere, per que eis occasio tribuatur pœnam Christianis inferre*: e o cap. 65. do Concilio IV. *Præcipiente Domino, atque excellentissimo Sisenendo Rege id constituit sanctum Concilium, ut Judæi, aut hi, qui ex Judæis sunt, officia publica nullatenus appetant*: e he gravissima a pena que se impoem aos transgressores: *& is, qui subreperit, publicis cædibus deputetur.* A Lei 17. do tit. 3. do Liv. XII: *Nullus Judæorum... ullom administrandi, imperandi, distringendi, cœrcendi, vel placendi curam, vel potestatem super Christianos exerceat: excepto si Princeps aliquã utilitatis publicæ id fieri permiserit causã*: e isto sob graves penas corporaes, ou pecuniarias a quem naõ tiver dinheiro, assm contra es Judeos que attentarem ao que aqui se prohibe, como contra os Christãõs, que para isso concorrerem. E a Lei 19. do mesmo titulo

honras, a que restituiaõ os convertidos (141): e se o

determina, como exprime a rubrica: *Ne Judæi administratorio usu sub ordine villicorum, atque actorum Christianam familiam regere audeant*; e impõem penas assim aos que se ingerirem, como aos Bispos Sacerdotes, Ministros, Clerigos ou Monges, que lhes encarregarem semelha ite administraçãõ. Finalmente o Rei Egica no Escrito apresentado ao Concilio XVI. de Toledo diz: *Sic quoque, ut, juxta novellæ Legis n: stræ Edictum, nemo ex iisdem Judæis in perfidia durantibus ad cabuln pro quibuscumque negotiis peragendis accedat, &c.* O outro meo de que se servem para evitar a perversãõ dos Fieis, he acautelar que o erro se naõ introduza por praticas, ou por escritos. Quanto ás praticas: na Lei 2. do tit. 2. do Liv. XII., que tem por incricpãõ: *De omniã hæresum erroribus abdicandis*: depois de confessar o Rei Reccesvintho, que a Providencia havia limpado de erros os seus dominios, diz que convem com tudo prevenir para que naõ entrem de novo: *nullus itaque (diz a Lei) cujuslibet Gentis, vel generis homo, proprius & advena... contra sacram, & singulariter unam Catholicæ veritatis Fidem quascumque noxias disputationes eandem Fidem impugnans, p: lam, pertinaciter, aut constanter vel proferat, vel proferre silenter attemptet, &c.* sob pena de perda dos empregos, e dos bens. Naõ pôde esta disposiçãõ deixar de trazer á memoria o tit. 4. do Liv. VI. do Coligo Theodosiano *de his, qui super Religione contendunt*; e especialmente as palavras seguintes da Lei 2.: *Nalli egresso ad publicum vel disceptandi de Religione, vel tractandi, vel consilii aliquid deferendû patefcit occasio.* Quanto á liçãõ de livros, e ensino de más doutrinas; parece suppor a Lei 11. do tit. 3. do Liv. XII. que só as pessoas infectas conservariaõ Livros perniciosos; pois só a ellas se dirige, como mostra a mesma rubrica da Lei, *Ne Judæi libros illos legere audeant, quos Christiana Fides repudiat*: e no contexto exprime até onte extende a prohibiçãõ: *Siqui Judæorum libros illos legerit, vel doctrinas attenderit, seu habitos in domo sua celaverit, in quibus malè contra Fidem Christi sentiuntur*, tenha a pena de 100. açoutes com decalvaçãõ; e pela segunda vez, além da mesma pena, as de degredo perpetuo, e confisco; e nas mesmas penas incorrem os que ensinarem más doutrinas: *hec & similia illi percipient, qui quemlibet infantium talia præsumpsint docere*; e os mesmos discipulos, se passarem da idade de dez annos.

(141) Naõ só os Príncipes applicavaõ os seus cuidados a que os Fieis fossem preservados dos erros Judaicos; mas a que os Judeos se convertessem: *Ut dum Fideles populos in Religionis sacræ pace possederint, atque Infideles ad concordiam religiosæ pacis adduxerim, & mihi crescat in gloria præmium, &c.* diz Reccesvintho na Lei 1. do tit. 2. do Liv. XII.: e Ervigio na Lei 18. do tit. seguinte: *Salubre factis est votum, si sicut Fideles libertatis provocamus ad gratiam, ita In-*

zelo alguma vez passou os limites, que a mesma Religião prescreve, não tardou em ser reprovado, e sabia-

Fidelibus præbeamus occasionem veniendi ad vitam: e seu successor Egica exhorta os Padres do Concilio XVII. de Toledo a que façam os seus Decretos, *quod Fidelium corda incomparabili fide perlustrata, Infidelium quoque pectora mentis gressibus à tenebris ad lumen conversa pertranseant*. Para isto se serviaõ dos meios da brandura, segundo o espirito do Evangelho exprimido no cap. 12. do Concilio VIII. de Toledo: *quia Christus ut pro nobis, ita quoque pro illis est mortuus, juxta quod ipse ait: Non sum missus nisi ad oves, quæ perierant domus Israel; necessarium ducimus summam pro eis impendere curam, pro quibus suam Christus ponere non dedignatus est animam*. Vêmos esse o espirito desde o primeiro Rei, que entre os Wisigodos abraçou o Christianismo: Do Rei Reccaredo taõ zeloso da Fé, como se sabe, diz Joaõ de Valclara: *Sacerdotes sectæ Arianae sapienti colloquio aggressus, ratione potius, quam imperio converti ad Catholicam Fidem facit, &c.* E que ao mesmo tempo elle fosse firme nas suas determinações a este respeito se prova de huma Carta que S. Gregorio Magno lhe escreveu, na qual entre outtos elogios lhe faz o de que regeitára grandes offeras dos Judeos para que revogasse huma Lei, que contra elle fizera. E o ultimo Rei bom dos Wisigodos Egica, na Proposta ao Concilio XVII. de Toledo, mostra conservar o mesmo espirito de brandura: *A primordiis nostri regiminis (diz elle) tanta fuit pro eorum (Judæorum) conversione mansuetudinis nostræ intentio, ut non solum diversis summis eos ad Fidem Christianam pertrahere conaremur, verum etiam & mancipia Christiana, quibus pridem ob suam perfidiam per Legis ordinem carcerant, ex tranquillitatis nostræ decreto reciperent... ut per veram conversionis propositum... eos Matris sinus Ecclesiæ adoptivos exciperet*. A brandura ajuntavaõ a instrucção: *si quis (diz Ervigio na Lei 1. tit. 3. do Liv. XII.) ignorantia præcipitò deditus cujuslibet erroris sectam aut corde tenerit, aut verbis vindicare velnerit, vel factis quibuslibet ostenderit, ad Episcopum loci, vel quemlibet Sacerdotem se instruendum remittat, qualiter ab eo unà cum consensu Metropolitanis formam sectæ institutionis accipiat*: E na Lei 22. do mesmo titulo manda, que se algum dos Judeos viram, vel fæminam sibi obsequentes habuerit, vel in patrocinio retinuerit, & sublato ex eis Pontificum, vel Sacerdotum privilegio, privata eos sibi potestate defenderit, neque eos ad Episcopum, vel Sacerdotem diebus debitis instruendos, vel judicandos remiserit; perca os taes clientes, e pague tres libras de ouro para o Fisco. Ainda convidavaõ com outro meio os Judeos a se converterem: e saber, com a inteira restituição, que lhes faziaõ em honra e fazendo apenas se convertiaõ: *Dum quispiam (diz Sisebuto na Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII.) ab Hebræorum certâ devotione in Catholicam*

mente emendado (142). Mas se pervertem os Fideis

confuzion fecerit Fidem, & purificationis undã Lavacrum sanctum suscepit, quidquid eodem tempore in omnibus rebus comprobatur habere, remotã cuãctorum malicia, ut vera Fidelis sibi perpetim vendicet. No cap. 1. do Concilio XVI. de Toledo, em que se satisfaz á Proposta do Rei Egipca á cerca dos Judeos, se diz: *ita ut quique eorum... se converterint, ab omni exactione, quam sacratissimo Fisco persolvere consueti sunt, cum his, quã habere poterint, securi... persistant... suis... utilitatibus, ut ceteri ingenui, vancet, & negotia sua agentes, quidquid pro publicis indistinctibus à Principe eis fuerit imperatum, ut veri Christianos, expellant: E daõ logo os Padres a razã: nam id æquitatis ordo depseit, ut qui Fide Christi decorantur, coram hominibus nobiles, atque honorabiles habeantur.* E daqui vem, que todas as vezes que as Leis determinavaõ a pena de confisco contra os Judeos transgressores de qualquer preceito, declaravaõ ser até ao tempo, em que se convertessem. Conforme a este mesmo espirito naõ passava o castigo, nem a infamia dos Judeos aos filhos, se estes eraõ innocentes. O cap. 61. do Concilio IV. de Toledo determina, que naõ damne á herança dos filhos fideis a condemnaõ dos pais apostatas, allegando o texto: *filii non portabit iniquitatem patris:* E o Rei Reccefvintho na Lei 10. tit. 2. do Liv. XII. tendo ainda o rigor (que depois foi moderado como acima vimos) de fazer inhabeis para testemunhos os Judeos baptizados, accrescenta: *De stirpe autem illorum progeniti, si meram probitate, & Fidei plenitudine habeantur idonei, permittetur illis inter Christianos veridica quidem testificandi licentia;* havendo com tudo hum juridico testemunho da sua Fé, e costumes.

(142) Fallando S. Isidoro (*in Chronic. Goth.*) dos meios, de que o Rei Sisebuto se servio para a reducaõ dos Judeos, diz: *Judeos ad Fidem Christianam promovens, emulationem quidem habuit, sed non scientiam: potestate enim compulsis, quos provocare Fidei ratione oportuit, &c.* E o Concilio IV. de Toledo, a que o mesmo Santo presidio, reprovou aquelles meios, de que Sisebuto usãra, e esta-beleceu a regra, que a este respeito se deve seguir, no cap. 57.: *De Judæis hoc præcipit sancta Synodus, nemini deinceps ad credendam vim inferre; cui enim vult miseretur, & quem vult indurat. Non enim tales inviti salvandi, sed volentes; ut integra sit forma justitiæ: sicut enim homo proprii arbitrii voluntate serpenti obediens perit, sic vacante gratiã Dei, propriæ mentis conversione homo quisque credendo salvatur. Ergo non vi, sed liberã arbitrii facultate ut convertantur suadendi sunt, non potius impellendi:* o qual cap. fórma no Decreto de Graciãno o Can. 5. da Dist. 45. Naõ parecem muito conformes ao espirito deste Can. as disposições de Ervigio na Lei 3. do tit. 3. do Liv. XII.: *Siquis Judæorum, de his seilicet, qui nondum sunt baptizati, aut se baptizare dif-*

(143) ; se depois de convertidos se rebelar (144), cu

tulerit ; aut filios suos, vel famulos nullo modo ad Sacerdotem baptisandas remiserit ; vel se suosque de baptismo subtraxerit ; & vel unius anni snotium post Legem hanc editam quispiam illerum sine gratia baptismotis transferit ; . . . 100. flagella decalvatus suscipiat, & debita mulctetur exilii pœna ; e pela Lei 9. do mesmo titulo : quisquis a disciplinam Fidei Christiana refugiens, aut in terram nostri regiminis se occultandum iniecerit, aut in aliis partibus se latitandum transfuderit, incorre nas mesmas penas da Lei 3.

(143) O cap. 14. do Concilio III. de Toledo, legislando á cerca dos escravos, de ordem do Rei Reccaredo, diz : *Siqui vero Christiani ob eis Judaico ritu sunt maculati, vel etiam circumcisi, non reddito pretio, ad libertatem, & Religionem redeant Christianam.* E a Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII., que he de Sisebuto, e que já temos citado, contém o seguinte artigo : *Quod si Hebraeus circumciderit Christianum ; aut Christianum in suam sectam, ritumve transfuderit ; cum augmento denuntians, capitali subiaceat supplicio, ejusque sine dubio bona incunctanter sibi vindicet Fiscus.* E o Rei Reccevintho na Lei 12. do mesmo titulo, que tem por argumento : *Ne Judæus Christianum mancipium circumcidat,* diz no contexto : *Ille autem, qui Christianum mancipium circumciderit, omnem facultatem suam omitat, & Fisco aggregetur.* Aquí pertence a clausula da Lei 9. do titulo seguinte : *Ne Judæi religioni nostræ insultantes sectam suam defendere audeant ;* he o Rei Ervigio quem falla, e lhes impõem as penas de 100. açoutes, degredo, e confisco. Nisto imitavaõ os Reis Wisigodos aos Imperadores Romanos : a Lei 1. *de Judæis Cod. Theodos.* (que he de Constantino) manda queimar os Judeos que perseguirem aos que se tinhão convertido. A mesma prohibiçaõ se repete na Lei 5. do mesmo titulo, ainda que quanto á pena se diz que, seja *pro qualitate commissi ;* e pela Lei 19. do mesmo titulo renova o Emperador Honorio as Leis feitas contra os que arrastrarem os Christãos para o Judaísmo, e os declara réos de sacrilegio.

(144) A causa dos Judeos convertidos era muito diversa da dos que ainda o não eraõ. O cap. 57. do Concilio IV. de Toledo acima citado na nota 142. depois de reprovar taõ fortemente os meios coactivos contra os não convertidos, continúa : *Qui autem jam pridem ad Christianitatem venire coacti sunt . . . quia jam constat eos esse Sacramentis Divinis afficiatos, & Baptismi gratiam percepisse, & Christum unctis esse, & Corporis Domini, & Sanguinis extitisse participes, oportet ut Fidem etiam, quam vi, vel necessitate susceperunt, tenere cogantur ; ne Nomen Divinum blasfemetur, & Fides, quam susceperunt, vilis, ac contemptibilis habeatur.* E com effeito nos Capitulos seguintes se comminaõ graves penas contra os prevaricadores.

mente emendado (142). Mas se pervertem os Fideis

confuzionem fecerit Fidem, & purificationis unda Lavacrum sanctum suscepit, quidquid eodem tempore in omnibus rebus comprobatur habere, remotâ curâtorum molestia, ut vere Fidelis sibi perpetim vendicet. No cap. 1. do Concilio XVI. de Toledo, em que se satisfaz á Proposta do Rei Egípcia á cerca dos Judeos, se diz: *ita ut quique eorum... se converterint, ab omni exactione, quam sacratissimo Fisco persolvere consueti sunt, cum his, que habere poterint, securi... persistant... suis... utilitatibus, ut ceteri ingenui, vacent, & negotia sua agentes, quidquid pro publicis indictionibus à Principe eis fuerit imperatum, ut veri Christicolæ, expédiant: E daí logo os Padres a razão: nam id æquitatis ordo depicis, ut qui Fide Christi decorantur, eorum hominibus nobiles, atque honorabiles habeantur.* E daqui vem, que todas as vezes que as Leis determinavaõ a pena de confisco contra os Judeos transgressores de qualquer preceito, declaravaõ ser até ao tempo, em que se convertessem. Conforme a este mesmo espirito não passava o castigo, nem a infamia dos Judeos aos filhos, se estes eraõ innocentes. O cap. 61. do Concilio IV. de Toledo determina, que não damne á herança dos filhos fideis a condemnação dos pais apostatas, allegando o texto: *filii non portabit iniquitatem patris:* E o Rei Reccevisinho na Lei 10. tit. 2. do Liv. XII. tendo ainda o rigor (que depois foi moderado como acima vimos) de fazer inhabeis para testemunhas os Judeos baptizados, acrescenta: *De stirpe autem illorum progeniti, si morum probitate, & Fidei plenitudine habeantur idonei, permittetur illis inter Christianos veridica quidem testificandi licentia;* havendo com tudo hum juridico testemunho da sua Fé, e costumes.

(142) Fallando S. Isidoro (*in Chronie. Goth.*) dos meios, de que o Rei Sisebuto se servio para a redução dos Judens, diz: *Judeos ad Fidem Christianam promovens, æmulationem quidem habuit, sed non sensuendum scientiam: potestate enim compulsi, quos provocare Fidei ratione oportuit, &c.* E o Concilio IV. de Toledo, a que o mesmo Santo presidio, reprovou aquelles meios, de que Sisebuto usára, e estabeleceu a regra, que a este respeito se deve seguir, no cap. 57.: *De Judæis hoc præcipit sancta Synodus, nemini deinceps ad credendam vim inferre; cui enim vult miseretur, & quem vult indurat. Non enim tales inviti salvandi, sed volentes; ut integra sit forma justitiæ: sicut enim homo proprii arbitrii voluntate serpenti obediens perit, sic vocante gratiâ Dei, propriæ mentis conversione homo quisque credendo salvatur. Ergo non vi, sed liberâ arbitrii facultate ut convertantur suadendi sunt, non potius impellendi:* o qual cap. fórma no Decreto de Gracião o Can. 5. da Dist. 45. Não parecem muito conformes ao espirito deste Can. as disposições de Ervizio na Lei 3. do tit. 3. do Liv. XII.: *Siquis Judæorum, de his scilicet, qui nondum sunt baptizati, aut se baptizare vis-*

(143); se depois de convertidos se rebelão (144), cu

tulerit; aut filios suos, vel famulos nullo modo ad Sacerdotem baptisandos remiserit; vel se suosque de baptismo subtraxerit; & vel unius anni sctotium post Legem hanc editam quispiam illorum sine gratia baptismotis transferit; . . . 100. flagella decalvatus suscipiat, & debita mulctetur cæcidii pœnâ: e pela Lei 9. do mesmo titulo: quisquis a disciplinam Fidei Christianæ refugiens, aut in terram nostri regiminis se occultandum iniecerit, aut in aliis partibus se latitandum transfuderit, incorte nas mesmas penas da Lei 3.

(143) O cap. 14. do Concilio III. de Toledo, legislando á cêrca dos escravos, de ordem do Rei Reccaredo, diz: *Siqui vero Christiani ab eis Judaico ritu sunt maculati, vel etiam circumcisi, non redito pretio, ad libertatem, & Religionem redeant Christianam.* E a Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII., que he de Sisebuto, e que já temos citado, contém o seguinte artigo: *Quòd si Hebræus circumciderit Christianum; aut Christianam in suam sectam, ritumve transfuderit; cum augmento denuntians, capitali subjaceat supplicio, ejusque sine dubio bona incantanter sibi vindicet Fiscus.* E o Rei Reccevintho na Lei 12. do mesmo titulo, que tem por argumento: *Ne Judæus Christianum mancipium circumcidat,* diz no contexto: *Ille autem, qui Christianum mancipium circumciderit, omnem facultatem suam omittat, & Fisco aggregetur.* Aquí pertence a clausula da Lei 9. do titulo seguinte: *Ne Judæi religioni nostræ insultantes sectam suam defendere audeant;* he o Rei Ervigio quem falla, e lhes impõem as penas de 100. azoutes, degredo, e confisco. Nisto imitavaõ os Reis Wisigodos aos Emperadores Romanos: a Lei 1. *de Judæis Cod. Theodos.* (que he de Constantino) manda queimar os Judeos que perseguirem aos que se tinhão convertido. A mesma prohibiçãõ se repete na Lei 5. do mesmo titulo, e ainda que quanto á pena se diz que, *seja pro qualitate commissi;* e pela Lei 19. do mesmo titulo renova o Emperador Honorio as Leis feitas contra os que arrastrem os Christãos para o Judaísmo, e os declara réos de sacrilegio.

(144) A causa dos Judeos convertidos era muito diversa da dos que ainda o não erão. O cap. 57. do Concilio IV. de Toledo acima citado na nota 142. depois de reprovar taõ fortemente os meios coactivos contra os não convertidos, continúa: *Qui autem jampridem ad Christianitatem venire coacti sunt . . . quia jam constat eos esse Sacramentis Divinis afficiatos, & Baptismi gratiam percepisse, & Chrismate unctos esse, & Corporis Domini, & Sanguinis extitisse participes, oportet ut Fidem etiam, quam vi, vel necessitate susceperunt, tenere cogantur; ne Nomem Divinam blasfemetur, & Fides, quam susceperunt, vilis, ac contemptibilis habeatur.* E com effeito nos Capitulos seguintes se comminaõ graves penas contra os prevaicadores.

naõ guardaõ o promettido (145): se os que sem-

(145) Na Lei 16. do tit. 2. do Liv. XII. se contém a Profissão de Fé, que depois do Concilio VIII. de Toledo se escreveu para os Judeos convertidos: e he datada em 18. de Fevereiro do anno 6. de Reccefvintho: nella se confessa naõ terem guardaõ o que haviaõ promettido no tempo do Rei Chinthila, do qual dizem os Padres do Concilio VI. da mesma Cidade: *nec finit degere in regno suo eum, qui non sit Catholicus*: e na mesma Profissão se recopilão as obrigações, que lhes são prescriptas. A Leis 14. e 15. do titulo seguinte contém ainda outra Profissão, que incluye hum Symbolo da Fé, e huma fórmula de juramento mui extensa. E na Lei 13. do mesmo titulo determina o Rei Ervigio, author das Leis todas deste titulo, o modo, por que os convertidos se haõ de mostrar, e provar Christãos: e para que naõ possaõ allegar ignorancia, manda na Lei fin. do titulo: *Ut Episcopi omnibus Judæis ad se pertinentibus libellum hanc de suis editum erroribus tradant: & ut professiones eorum, vel conditiones in scriptis Ecclesiæ eandant*: e na Lei 20. manda: *Ut Judæus ex aliis Provinciis, vel terris oriis ad regni nostri ditionem pertinentibus veniens, Episcopo loci, vel Sacerdoti se presentare non differat*: o qual o fará assistir ás assembleas dos Fieis, para dar testemunho publico da sua observancia: e naõ podendo ahi ter demora. *ipse Sacerdos loci epistolam manu sua subscriptas Sacerdotibus, per quos se Judæus quisquis ille transturum dixerit, destinabit (in quibus tamen epistolis... dicitur summa notabitur, id est, & quo die ad Episcopum ipsius civitatis accesserint, & in quot diebus apud ipsum eos remorari contigerit, vel quo die de eo ad propria reverfuri exierint) ut evacuata omni fraudis suspitione, tam stantes, quàm properantes eos districtio religiosa coercet*. As praticas externas, a que os Judeos convertidos se obrigavaõ, e de que se contém hum sumario na sobredita Profissão do tempo de Reccefvintho, se achaõ separadamente prescriptas em outras Leis que fórmaõ parte do tit. 2. do Liv. XII., se acalõ naõ são §§. de huma mesma Lei (e que se achaõ confirmadas no titulo seguinte por Ervigio) a saber a Lei 5. do tit. 2.: *Ne Judæi more suo celebrent Pascha... non dies festos... mediocres, aut summos... non sabbatha, & omnia Festa rita observantia sue... colant*: o que Ervigio renova nas Leis 4. e 5. do tit. 3. impondo a pena de 100. açoites com decalvação, degado, e confisco: a Lei 6. do tit. 2.: *Nemo ex Judæis... usque ad sextum generis gradum coitu quamecumque personam contingat. Nullas festa nuptialia aliter quàm Christianorum mos est... usurpet*: o mesmo repetes por mais palavras a Lei 8. do titulo seguinte, castigando os réos do primeiro delicto com 100. açoites, decalvação, e degado; e que os bens fiquem aos filhos que tiverem de legitimo matrimonio, sendo Fieis, aliã para o Fisco: e os réos do segundo delicto e seus pais com a multa de 100. soldos para o Principe, ou a pena de 100. açoi-

pre fóraõ Fiéis apostatáraõ (146): faz-se diligente in-

tes: a Lei 7. do tit. 2.: *Ne Judæi carnis faciant circumcisiones*: o que he confirmado na Lei 4. do tit. 3. sob pena de mutilações horribeis, das quaes adiante fallaremos quando tratarmos da Legislação criminal: a Lei 8. do tit. 2.: *Ne Judæi more suo dijudicent esæas*: o que se repete na Lei 7. do tit. 3. sob pena de 100. açoites; e se declara que o que a Lei de Reccefvinho ordenára de *esæis*, se entenda tambem de *poculis*; porém que não encorrerá nas penas o que por nau-seas não comer carne de porco, mostrando em tudo o mais que não oblierva os ritos Judaicos; e dá a razão: *quia volè videtur æquitati contrarium, ut quos manifesta operum Christi nobilitat Fides, pro sola rejectione unius cibi teneantur notabiles*: e para mais tirar a suspeiça, se obrigaõ na Proffissãõ acima citada os que tem antojo á carne de porco a comer o que com ella for adubado: a Lei 6. do tit. 3.: *Ut omnis Judæus diebus Dominicis, & in... Festivitatibus ab opere cesset*: (as Festividades são Encarnaçãõ, Natal, Circumciãõ, Epifania, Páscoa e sua Oitava, Invençãõ da Cruz, Ascençãõ, e Pentecostes) sob pena de 100. açoites, e decalvaçãõ, e se forem escravos os que trabalharem, sobre elles recahirá a dita pena, e os senhores, que lho permittiraõ, ou mandáraõ, pagarãõ para o Fisco 100. soldos de ouro. E a Lei 13. do mesmo titulo diz em geral: *Qui post datam professionem, reddito sacramento, juxta superiorem ordinem, Christianum se esse devoverit, & in quolibet rita Judaicæ scilicet cultor, ac promissionis suæ transgressor esse reperitur... amissis rebus omnibus, & in Principis potestatem redactis, & 100. flagella decalvatus suscipiat, & exiliũ debitã pœnã conteratur*. E a Lei 27. do mesmo titulo dando ao Principe a faculdade de remittir, ou perdoar as penas das sentenças contra os Judeos, exceptúa dessa indulgencia os relapsos, dizendo: *Jam vero si quis ex eis, postquam se professus fuerit Christianum, ad erroris proprii redierit vomitum... ita in eos... irrevocabilis distabitur damnationis sententiã, ut ad veniam ulterius nullatenus redeat*.

(146) *Si certe hi (diz Silebuto na Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII.) qui in ritum Hebræorum traducti sunt, in ea perfidia sterc voluerint, ut minime ad sanctam Fidem perveniant; & in castu populi verberibus cæsi, atque turpiter decalvati, & alicui Christiano, sui à Nobis jussu fuerit, perpetuo servituri tradantur*. Mais rigoroso he o Rei Chindasvinho, ou Reccefvinho na Lei 17. do mesmo titulo: *De Judaicantibus Christianis*; dizendo: *Quicumque Christianus, & præsertim à Christianis parentibus ortus... circumcisionem, vel quascumque ritus Judaicos, exercuisse repertus est, vel (quod Deus avertat) proteritis alterius reperti, conspiratione & zelo Catholicorum, tunc novis; & atrocibus pœnis, afflictus turpissima morte perimatur, quàm horrendam, & execrabile malam est, quod ab eo constat nequissime perpetratum: eorum vero bona sibi... Fiscus adsumat; si hæredes, vel propinquos talium perjuratum*

quificação dos delinquentes (147), e dos seus fautores

facti hujus error consentiendo commaculet. Tinhaõ os Wisigodos exemplo, ainda que naõ de penas taõ atrozes, nos Imperadores Romanos: Constançio por huma Lei do anno 357. (que no *Codice Theodosiano* he a Lei 7. de *Judeis*) impõe a pena de confisco ao Christaõ, que se fizer Judeo: e Valentiniano II. no anno 383. pela Lei 3. de *Apostatis eod. Cod.* o faz inhabil para testar.

(147) Para que semelhantes delictos fossem mais exactamente pesquizados, e punidos, era a inquificação delles *mixti fori*. O Cap. 16. do Concilio III. de Toledo diz: *Quoniam penè per omnem Hispaniam, sive Gallian idololatriæ sacrilegium inolevit, hoc cum consensu Principis S. Synodus ordinavit, ut omnis Sacerdos in loco suo unè cum Judice territorii sacrilegium memoratum studiosè perquirat, & exterminare inventam non differat: homines verò, qui ad talem errorem concurrunt, salvo discrimine animæ, qua potuerint animadversione coerçant, &c.* e impõe pena de excommunhaõ aos Prelados negligentes nesta pesquisa, e aos Senhores, que naõ impedirem o crime na lua Terra, ou Familia. A Lei 2. do tit. 3. do Liv. 12. fallando dos blasfemos, diz: *Instantiâ Sacerdotis, vel Judicis, in cujus Civitate, castro, vel territorio hoc malum exortum fuerit, blasphemator ipse centenis decalvatus flagellis subjaceat, & arduus in vinculis constitutus perpetui exilii conteretur ærumnâ. Res tamen ejus in potestate Principis redactæ manebunt, &c.* A Lei 20. do mesmo tit. depois de mandar appresentar ao Bispo, ou Sacerdote do lugar os Judeos transmigrantes, accrescenta: *Siquem autem eorum aliter egisse contigerit, tunc Episcopo loci ipsius, vel Sacerdoti unè cum Julice potestas tribuatur centenis eos veberare flagellis.* Parecerá á primeira vista ser contra as Leis sobreditas, em quanto fazem o conhecimento destes crimes *mixti fori*, a Lei 23. do mesmo tit., cuja rubrica he: *Ut cura omnis distringendi Judæos solis Sacerdotibus debeat:* mas esta Lei parece restringir-se á instrucçaõ, como se vê do contexto: *pro eorum salvatione, quid illis Catholicè agendum fortè conveniat diligenter instituant:* aliás sempre queream as Leis que os Sacerdotes tenhaõ nestas causas o primeiro lugar, e que os Juizes leigos as naõ julguem sòs, senaõ em falta dos Bispos, ou Sacerdotes, que com elles concorraõ: A Lei 25. do mesmo tit. diz: *Judices omnes nihil de persilorum excessibus citrà Sacerdotum conventiam judicabant, ne cupiditas secularium fidem nostram maculet. Et tamen si, ut adsolet, præsentia defuerit Sacerdotum, sola potestate Judicum distringendi sunt:* e a Lei 26: *Presbyteri, Diacones, seu cætera religiositas universa, vel Judices per universa loca, vel territoria constituti, prout unusquisque Conventum Judæorum ad se pertinere cognoverit, secundùm totius Infractiois nostræ decreta, eos constringere, & corrigere non differant.* Daõ tambem providencia para o caso de au-

fencia do Bispo: *Si Episcopo etiam de sede sua contigerit, aut in vicino, aut longè forsitan progredi; talem ex Sacerdotibus pro sui vice relinquat, qui unà cum Dace territorii hæc instituta sine muneris acceptione perficiat: (Lei 25. cit.)* E não se delcuidão de impôr penas aos Bispos, e mais Juizes negligentes: isto se faz na Lei 24., cuja rubrica he: *De domnis Sacerdotum, vel Judicum, qui in Jureis constituta legum adimplere distulerint: conveni a saber: o Bispo trium mensium excommunicationis sententiam perferat, & unam libram auri de suis rebus propriis Fisco sociandam amittat: e encarrega a qualquer outro Bispo supprir o defeito do negligente; e não sendo supprido, tunc Principis præceptione & eorum arguetur scordia, & perfidorum ulciscuntur errata.* Escapão com tudo os Bispos ás penas sobreditas, quando eis criminalia non fuerint per subditos nuntiata, como diz a Lei 16 Mas continúa a Lei 24. (depois de fallar das penas impostas aos Bispos negligentes): *hic etiam ordo eodem modo, & ordine, sicuti superiùs de Episcopis constitutum est, in cæteris quoque religiosis est observandus: id est, in Presbyteris, Diaconibus, vel etiam Clericis, quibus horum Infidelium Episcopo suo cura commissa est. Judices tamen, qui eorundem Judeorum crimina comperta, vel nuntiata sibi legali non damnaverint ultione... unam libram auri Fisco compellendi sunt solvere: e sô seraõ exemptos das penas todos os sobreditos cãm impedidos se fuisse pro talium districtione agere probaverint.* O que nas Leis sobreditas se determina a respeito dos Judeos, se vê extendido aos Idolatras por Egica, o qual na Representaçõ feita ao Concilio XVI. de Toledo, diz: *Id præcipuè à vobis procurandum est, ut abicumque idololatriam, vel diversos diabolicæ superstitionis errores repereritis, aut qualibet relatione cognoveritis, ad destruendum tale facinus, ut verè Christi cultores, cum Judicibus quantociùs insurgatis: & quæque ad eadem idola à rusticis, vel quibuscumque personis deferri perveneritis, tota vicinis conferenda inibi Ecclesiis conferatis. Pro quo extirpando scelere Edictum tale in regulis apponatis, ut quicumque Artistes hujusmodi nefas agi permiserit, vel peritum in sua Diæcesi protinus abolere distulerit, à loci sui officio pulsus, unius anni excoisus, sub pœnitentiæ maneat religotus lamento; alio tamen Principali electione ibidem constituto, qui possit hujus institutionis ordinem servare, & populo Christiano bonæ conversationis pandere tramitem, pœnitendum ad sedis suæ ordinem reversurus: depois exhorta os Padres a que promovaõ a execuçaõ das Leis feitas assim por elle, como por seus Predecessores contra os Judeos. Assim o determinou o Concilio no Cap. 2. comprehendendo na pena qualquer Bispo, Presbytero, ou Juiz.*

(148) O Cap. 38. do Concilio IV. de Toledo, depois de dizer: *multi hucusque ex Sacerdotibus, atque Laicis accipientes à Judæis*

munera, perſidiam eorum patrocinio ſuo fovebant, &c., continú: *Quicumque igitur deinceps Epiſcopus, ſive Clericus, ſive Sæcularis illis contra Fidem Chriſtianam ſuffragium vel munero, vel favore præſtiterit . . . anathema effectus, &c.* Eſte Canon tercia talvez á viſta o Rei Ervigio, quando fez a Lei 10. do tit. 3. do Liv. XII., que tem por argumento: *Ne Chriſtianus à Judæo quodcumque manus contra Fidem Chriſti accipiat*: e manda, que ſe algum Chriſtão de qualquer condiçãõ que ſeja qualibet beneficiorum exhibitione corruptus, aut agnitos errores Judæorum celaverit, aut ne pravitas talium feriat, quolibet modo obſtiterit, & antiquis Patrum regulis erit obnoxius; e pague para o Fiſco o dobro do que recebeu. E já o Rei Recceſvintho na Lei 4. do tit. antecedente (cuja rubrica he: *De canctis Judæorum erroribus generaliter extirpandis*) tinha incluido entre ontras prohibições as ſeguintes: *Nullus omnium horum vetitorum conſcium, vel operatorem celare attemptet: Nullus inventum latentem publicare retardet: Nullus auditam latebram denunciare recuſet*; cominando a todos eſtes fautores penas como aos melinos criminoſos. E poſitivamente contra os fautores promulgou eſte Rei á Lei 15. do meſmo tit.: *de interdito omnibus Chriſtianiſ, nequiſ Judæum quacumque factione, aut favore vendicare, aut tueri peremptet*: e no contexto determina: *Ut nullus de Religioſis cujuſcumque ordinis, vel honoris, ſeu de Palatii mediocribus atque primis, vel ex omnibus cujuſlibet qualitatis, aut generis, aut Principum, vel quarumcumque poteſtatum aut obtineat, aut ſubprimas agnitos Judæos, ſive non baptizatos, in ſuæ obſervationis deteſtanda fide, & conſuetudine permanere; ſive eos, qui baptizati ſunt, ad perſidiam, ritumve priſtinam quandoque redire. Nullus ſub patrocinii nomine eos pro ſuæ pravitatis licentia conetur in quippiam defendere. Nullus quocumque argumento, aut factione illis hanc deſenſionem conetur impendere, per quam liceat eis obvia ſanctæ Fidei, & Chriſtiano contraria cultui palam, aut occultè aliquatenus attentare, nequiter proferre, vel tangere*; ſob pena de excommunhaõ, e de perda de $\frac{1}{4}$ dos bens para o Fiſco. Tambem o Rei Ervigio na Lei 9. do tit. 3. envolve na meſma ſançãõ o Judeo, que intentar defender a ſua ſeita, ou inſultar o Chriſtianifimo; e todo aquelle, que *huiſmodi tranſgreſſoribus latibulum in quocumque præbuerit, aut ejuſ fugæ conſcius fuerit*. Finalmente o Concilio XVI. de Toledo no fim do Cap. 2. já citado na nota antecedente diz: que aquelles, que *pro talium (idololatrarum) deſenſione obſtiterint Sacerdotibus, aut Judicibus, ut ea nec emendent ut debent, nec extirpent, ut condecet, & non potiùs cum eis exquiſitores, ultores, ſeu extirpatores tanti eriminis extiterint*, além de incorrerem na excommunhaõ, ſe forem nobres, paguem tres libras de ouro para o Fiſco, ſe forem peſſoas inferiores, levem cem agoites com decaçaõ, e percaõ metade dos bens para o Fiſco.

exactamente punidos (149). Não são menos cuidadosos os Principes em cohibir todos os outros crimes, que se não contém claramente profissão do erro, não deixo de ser injuriosos á Religião. (*)

Promovida assim a Doutrina, e defendida contra os que a atacava, restava auxiliar as Leis, que a Igreja prescreve para o seu governo, e direcção dos Fiéis: e desta Disciplina se mostra protectores os Principes Wisigodos (150): zelosos do Culto Divino

f. XX.
Leis para
proteger,
e promover a Disciplina da Igreja.

(149) Do que fica dito nas notas antecedentes se vê, que houve variedade de penas assim nas Leis, como nos Concilios. Na Lei 11. do tit. 2. do Liv. XII. (cuja rubrica he: *De pœna, qua dirimenda est transgressio Judæorum*; e que he como o remate das que lhe precedem no mesmo tit.) diz o Rei Reccevintho: *quicumque aut superioribus vetita legibus, aut suis innixa placitis temerore veluerit, vel frustrare presumpserit, mox juxta spem in ipsorum, gentis sue manibus, aut lapide puniatur, aut igne cremetur*: a proposita, a que esta Lei se refere, he a Profissão, que já temos citado, na qual com effeito depois de compendiadas as obrigações, a que se sujeita, vem estas palavras: *Si ex nobis horum omnium vel unus transgresser inventus fuerit, aut novis ignibus, aut lapidibus perimatur*. Mas esta generalidade de pena para os diversos delictos contêidos nas Leis, a que ella se refere, he reprovada fortemente pelo Rei Ervigio na Lei 1. do tit. 3. do Liv. XII.: *Secundum sanè Capitulum non solum reprehensibile nobis videtur, sed impium, ubi totius universitas culpæ ad unius redigitur damnationem vindictæ. Nam quædam Leges sicut culparum habent diversitates, non ita discretas in se retinent ultiones, sed permixta scelera transgressorum ad unius permittuntur Legis pœnale judicium. Nec secundum modum culpæ modus est adhibitus pœnæ, cum maior, minorque transgressio unius non debet multationis prædamnari supplicio: præsertim eam Dominus in Lege sua præcipit: Pro mensura peccati erit & plagarum modus, &c.* Reprova tambem a pena de morte imposta pelo mesmo Reccevintho: *Unde Lex ipsa, que inscribitur: de pœna, qua perimenda sit transgressio Judæorum; quia Deus mortem non vult, nec letatur in perditione vivorum, pro eo, quod in se peremptionem continet mortis, in nullo veræ valetudinis retinebit statum*: E por isso em cada Lei das seguintes applica sua pena segundo o delicto, como já temos referido.

(*) A esta Classe pertencem as Leis contra as superstições, e irreverencias, de que adiante fallaremos, quando tratarmos da classificação dos crimes.

(150) As Ações dos Concilios Toletanos bastante prova dão de

(151) , e do comportamento dos Ecclesiasticos

cuidado, que os Reis Godos tinhaõ de promover, e zelar a observancia das Leis da Igreja. No Edicto de Confirmação do Concilio III. diz o Rei Reccaredo: *Univerforum sub regni nostri potestate consistentium anatores nos suos Divina faciens Veritas, nostris principaliter sensibus inspiravit, ut causã instaurandæ Fidei, ac Discipline Ecclesiasticæ Episcopos omnes Hispaniæ nostræ presentandos culmini juberemus, &c.* De Silenando dizem os Padres do Concilio IV.: *religiosa prosecutione Synodum exhortatus est, ut paternarum decretorum memores, ad conservanda in nobis jura Ecclesiastica studium præberemus, & illa corrigere, que dum per negligentiam in usum venerant, contra Ecclesiasticos mores licentiam sibi de usurpatione fecerunt.* Tinha este Rei, e os seguintes os avitos de Santo Isidoro, que diz (Libr. 3. Sentent. Cap. 51.) *Principes sæculi nonnunquam intra Ecclesiam potestatis adeptæ culmina tenent, ut per eam potestatem. Disciplinam Ecclesiasticam muniunt:* e depois de continuar a desenvolver este pensamento em mais palavras, continúa: *Cognoscant Principes sæculi Deo debere se rationem reddere propter Ecclesiam, quam à Christo tuendam suscipiunt.* Fallando os Padres do Concilio de Merida do anno de 666. no Rei Reccevintho, dizem: *Et quoniam de Secularibus sancta illi manet cura, & Ecclesiastica per Divinam gratiam rectè disponit mente intenta, &c.*

(151) Na Lei 11. (no Fuero Juzgo 10.) do tit. 1. do Liv. II. manda o Rei Reccevintho, que não haja exercicio do foro nos Domingos, nos 7. dias antes da Páscoa, e nos 7. que se lhes seguem, e nos dias de Natal, Circumcisão, Epifania, Ascensão, e Pentecostes. Egica na Proposta ao Concilio XVI. de Toledo diz: *Comperimus quòd multe Dei Basilicæ in dispersis locis vestrarum Parochiarum constitutæ, dum ad unius respiciunt ordinationem Presbyteri, nec assidua in eis Sacrificia Domino delibantur, & destitutæ remanent, atque sine tellis, vel semirutæ fore noscuntur; specialiter in Canonibus annotetis, unaquæque Ecclesia, quævis pauperrima, quæ vel decem mancipia habere potest, sua debeat cura gubernari cultoris; ceterùm si minus habuerit, ad alterius Ecclesiæ Presbyterum pertinebit:* e attende nesta providencia tam hem ao escandalo: *etiam & infidelibus Judæis ridiculum offert, qui dicunt nihil præstitisse interdittas sibi, ac destruktas fuisse Synagogas, cum cernunt peiores Christianorum effectas esse Basilicas:* e continúa: *Pro quarum etiam reparatione à Vestra Universtare censendum est, ut eas unusquisque Episcopus de tertijs Parochiarum Basilicarum Canonicè instaurandas invigilet. Qui si tertias ipsas consequi noluerit, cura sui gerendam est, ut Presbyter destruktæ Ecclesiæ exinde commissam sibi Basilicam reparet; evidentem censuræ modum opposentes in Canone, qualiter debet incurisus quisque Episcopus condemnari, si præscriptam pro renovandis Dei Templis ordinem neglexerit adimplere. A isto satisfizeraõ os Pa-*

(152), distinguindo estes com privilegios (153), defendendo-lhes os bens, e os direitos (154); respeitando os

dres no Cap. 5., do qual se refere parte em Graciano *Caus. 10. q. 3. Can. 3.* O mesmo Rei no Escrito, que apresentou ao Concilio XVII., diz: *Quorundam Sacerdotum non fuit veritas filere insaniam, qui ante Sacrosanctum Altare Dei pro superstitionibus hominibus Missas audiant dicere de Defunctis . . . quia & Deo mentiuntur, & in arcum per-versum Sacerdotalem ordinem vertunt . . . Tanti facineris admiffum vestro Concilio committimus extirpandum: e a isto se proveu com effeito no Can. 5. do Concilio.*

(152) A Lei fin. do tit. 4. do Liv. III. (cue he de Reccefvinho, e tem por argumento: *De immunditia Sacerdotum, & Ministrorum*) começa: *Quia quond magis munditiam cornis sacra auctoritas imperat, tanto hanc appetere ipsius Ministros ejus elomer infermat, &c.* E depois continúa: *Igitur quemcumque Presbyterum, Diaconum, atque Subdiaconum Deo votæ, Virgæ, Pœnitenti, Juv cuiusque Virgini, vel muliercula seculari aut conjugio, aut adulterio commixtum esse evidenti-ssimè patuerit, nec hoc Episcopus sive Jndex ut repererint, talem commixtionem disrumpere non retardent. Reccto autem illo in sui Pontificis potestatem, sub pœnitentiæ lamenta juxta Sacros Canones deputetur: e dá as competentes providencias para cue o crime pela negligencia ou impossibilidade do Bispo não fique impunido. Na Lei 21. do tit. 3. do Liv. XII. (cuja rubrica he: *Qualiter circumfusus Judæorum diebus institutis ad Episcopum fieri debet*) se diz entre outras coizas: *Id . . . præcipuè observandum est ne quorundam Sacerdotum carnalium corda, dum vis libidinis execrabilis contaminatione exagitat, occasiones quaslibet inquirant, per quas libidinis suæ votum efficiant . . . Quod si quemlibet Sacerdotum contigerit, ut zelum, quo pro Christi Nemine uti debet, frequenter ad libidinis suæ fibimet occasiones usurpet; tunc Sacerdos ipse eb hoc honore depositus exilio erit perpetuo mancipandus.**

(153) No Cap. 13. do Concilio III. de Toledo, feito á instancia do Rei, se diz: *Diuturna indisciplinatio, & licertia inclita præsumptio usque ed in illicitis ausibus aditum potefacit, ut Clerici Concilicis, suo neglecto Pontifice, ad judicium publica pertrahant. Proinde statuimus hoc de cætero non præsumi, sed siquis hoc facere præsumpserit, & causam perdat, & à communione efficiatur extraneus.*

(154) O tit. 1. do Liv. V. do Codice Wisigot. he de *Ecclesiasticis rebus*: contém quatro Leis. A 1. (cue he de Reccefvinho, e tem por argumento: *De denationibus Ecclesiis dotis*) começa por este preambulo: *si famulorum meritis justè compellimur debita compensare lucra mercedis, quond jam copiosius pro remediis animarum Divinis cultibus, & terrena debemus impendere, & impensa legum sollicitate servare? A Lei 2., que tem por argumento: *De conservatione, & restitua-**

(151) , e do comportamento dos Ecclesiasticos

cuidado, que os Reis Godos tinhaõ de promover, e zelar a obſervancia das Leis da Igreja. No Ediçto de Confirmaçãõ do Concilio III. diz o Rei Reccaredo: *Univerſorum ſub regni noſtri poteſtate conſiſtentium anatores nos ſuos Divina faciens Veritas, noſtris principaliter ſenſibus inſpiravit, ut cauſã inſtaurandę Fidei, ac Diſciplinę Eccleſiaſticę Episcopos omnes Hispanię noſtro præſentandos vulmini juberemus, &c.* De Silenando dizem os Padres do Concilio IV.: *religioſa proſecutione Synodum exhortatus eſt, ut paternorum decretorum memores, ad conſervantia in nobis jura Eccleſiaſtica ſtadium præberemus, & illa corrigere, que dum per negligentiã in uſum venerunt, contra Eccleſiaſticos mores licentiã ſibi de aſurpatione fecerunt.* Tinha eſte Rei, e os ſeguintes os avilõs de Santo Iſidoro, que diz (*Libr. 3. Sentent. Cap. 51.*) *Principes ſæculi nonnunquam intra Eccleſiam poteſtatis adeptę culmina tenent, ut per eam poteſtatem Diſciplinam Eccleſiaſticam muniant; e depois de continuar a deſenvolver eſte pensamento em mais palaivas, continúa: Cognofcant Principes ſæculi Deo debere ſe rationem reddere: propter Eccleſiam, quam à Chriſto tuendam ſuſcipiunt.* Fallando os Padres do Concilio de Merida do anno de 666. no Rei Reccetvintho, dizem: *Et quoniam de Sæcularibus ſancta illi manet cura, & Eccleſiaſtica per Divinam gratiam recte diſponit mente intenta, &c.*

(151) Na Lei 11. (no Fuero Juzgo 10.) do tit. 1. do Liv. II. manda o Rei Reccetvintho, que naõ haja exercicio do foro nos Domingos, nos 7. dias antes da Paſcoa, e nos 7. que ſe lhes ſeguem, e nos dias de Natal, Circumciſãõ, Epifania, Aſcenſãõ, e Pentecoſtes. Egica na Propoſta ao Concilio XVI. de Toledo diz: *Comperimus quãdã multe Dei Baſilicę in diſperſis locis veſtrarum Parochiarum conſtitutę, dum ad unius reſpiciunt ordinationem Preſbyteri, nec aſſidua in eis Sacrificia Domino delibantur, & deſtitutę remanent, atque ſine tellis, vel ſemirute fore noſcantur; ſpecialiter in Canonibus annotetis, unaquęque Eccleſia, quamvis pauperrima, quę vel decem mancipia habere poteſt, ſua debeat cura gubernari cultoris; ceterã ſi minus habuerit, ad alterius Eccleſię Preſbyterum pertinebit; e attende neſta providencia tambem ao eſcandalo: etiam & infidelibus Judęis ridiculum offert, qui dicunt nihil præſtitiffe interdittas ſibi, ac deſtructas fuiſſe Synagogas, cãm cernant peiores Chriſtianorum effectas eſſe Baſilicas; e continúa: Pro quarum etiam reparatione à Veſtra Univerſitate cenſendam eſt, ut eas unaſquiſque Euiſcopus de tertiis Parochiarum Baſilicarum Canonice inſtaurandas invigilet. Qui ſi tertias ipſas conſequi noluert, cura ſui gerendam eſt, ut Preſbyter deſtructę Eccleſię exindẽ commiſſam ſibi Baſilicam reparet; evidentem cenſurę modum opponentes in Canone, qualiter debet incurſus quiſque Episcopos condemnari, ſi præſcriptum pro renovandis Dei Templis ordinem neglexerit adimplere. A iſto ſatisfizerãõ os Pa-*

(152), distinguindo estes com privilegios (153), defendendo-lhes os bens, e os direitos (154); respeitando os

dres no Cap. 5., do qual se refere parte em Graciano *Caus.* 10. q. 3. *Can.* 3. O mesmo Rei no Escrito, que apresentou ao Concilio XVII., diz: *Quorundam Sacerdotum non finit veritas filere insaniam, qui ante Sacrosanctum Altare Dei pro superstitionibus hominibus Missas eudeant dicere de Defunctis . . . quia & Deo mentiuntur, & in arcum peruersum Sacerdotalem ordinem vertunt . . . Tanti facinoris commissum vestro Concilio committimus extirpandum:* e a isto se proveu com effeito no *Can.* 5. do Concilio.

(152) A Lei fin. do tit. 4. do Liv. III. (cue he de Reccevintho, e tem por argumento: *De immunditia Sacerdotum, & Ministrorum*) começa: *Quia quanto magis munditiam carnis sacra auctoritas imperat, tanto hanc appetere ipsius Ministros ejus elemere insciunt, &c.* E depois continúa: *Igitur quemcumque Presbyterum, Diaconum, atque Subdiaconum Deo vota, Virgine, I ænitenti, seu cuiuscumque Virgini, vel mulierecula seculari aut conjugio, aut adulterio commixtum esse evidenter potuerit, mox hoc Episcopus sive Juxta ut repererint, talem commixtionem dirumpere non retardent. Recolto autem illo in sui Pontificis potestatem, sub pœnitentiæ lomento juxta Sacros Canones deputetur:* e dá as competentes providencias para cue o crime pela negligencia ou impossibilidade do Bispo não fique impunido. Na Lei 21. do tit. 3. do Liv. XII. (cujá rubrica he: *Qualiter incursum Judæorum diebus institutis ad Episcopum fieri debet*) se diz entre outras coizas: *Id . . . præcipuè observandam est ne quorundam Sacerdotum carnalium corda, dum vis libidinis execrabili contaminatione exagitat, occasiones quaslibet inquirant, per quas libidinis suæ votum efficiant . . . Quod si quemlibet Sacerdotum contigerit, ut zelum, quo pro Christi Nemire uti debet, frequenter ad libidinis suæ sibi met occasiones usurpet; tunc Sacerdos ipse ab hoc honore depositus exilio erit perpetuo mancipandus.*

(153) No Cap. 13. do Concilio III. de Toledo, feito á instancia do Rei, se diz: *Diuturna indisciplinatio, & licentiæ inclita præsumptio usque eò in illicitis ausibus aditum potescit, ut Clerici Conciliarios, suo neglecto Pontifice, ad judicium publica pertrahant. Proinde statuimus hoc de cætero non præsumi, sed si quis hoc facere præsumserit, & causam percat, & à communione efficiatur extraneus.*

(154) O tit. 1. do Liv. V. doCodigo Wisigot. he de *Ecclesiasticis rebus*: contém quatro Leis. A 1. (cue he de Reccevintho, e tem por argumento: *De denationibus Ecclesiæ dotis*) começa por este preambulo: *si famularum meritis justè compellimur debite compensare lucra mercedis, quanto jam copiosius pro remedii animorum Divinis cultibus, & terrena debemus impendere, & impensa legum felicitate servare?* A Lei 2., que tem por argumento: *De conservatione, & restitua-*

tegratione Ecclesiastica rei, começa por estas palavras: *Consultissima regi nostri credimus provenire remedia, dum pro utilitatibus Ecclesiarum que debeant observari, nostris inferi legibus precipimus*. E manda, que logo que qualquer Bispo for ordenado para huma Igreja faça inventario dos bens della perante cinco testemunhas ingenuas, que sobscrevão; e por este inventario deve o successor tomar contas quando tomar posse da Igreja, e ser inteirada toda a falta pelos herdeiros do defuncto, e desfeita a venda, que estes houverem feito de cousas da Igreja. A Lei 3. dá por nullas as vendas, e doações das cousas da Igreja feitas pelo Bispo, ou outro Ecclesiastico sem o consento do Clero, ou sem se observar o que determina os Canones. E a Lei 4. que tem por argumento: *De rebus Ecclesie ab his possessis, qui sunt Ecclesie obsequiis mancipati*, declara tambem: *ne quamvis longa possessio dominium Ecclesie à rebus sibi debitis quandoque secludat, quia & Canonum auctoritas ita commendat*. Os Concilios concorrem com os seus Canones para o mesmo. O Can. 3. do Concilio III. de Toledo tem esta rubrica: *Ut Episcopo non liceat rem alienare Ecclesie*. O Can. 15. do Concilio VI. determina: *Ut res Ecclesiis quibuslibet justè collatæ in eorum iure firmâ stabilitate permanent*. A este mesmo fim da conservação, e boa administração dos bens da Igreja serveim os primeiros 7. canones do Concilio IX. de Toledo do an. de 655. E contra os Prelados, que retiverem bens da Igreja, usurpados por elles mesmos, ou por seus antecessores, com o pretexto de estarem na posse delles por 10. annos, ha huma Lei de Wamba (he a 6. do tit. 5. do Liv. IV.) abolindo toda a prescripção neste ponto para o futuro, e apontando além da obrigação da restituição, e de certa penitencia, as censuras impostas no Can. 5. do Concilio XI. de Toledo, celebrado no mesmo anno, em que he feita a Lei (em 675.). Dá tambem providencia para que o Sacerdote, que he provido em qualquer Igreja, seja instruido de tudo o que pôde fazer a bem de justiça della, e conservação dos seus bens. E finalmente determina: que os Juizes, que forem negligentes em fazer haver ás Igrejas o que lhes está usurpado, paguem do seu, em pena, a quantia, que a Igreja devia haver. No mesmo anno foi celebrado o Concilio III. de Braga, cujo ultimo Canon he contra os Prelados, que forem negligentes a respeito dos bens da Igreja, e cuidarem mais dos proprios. No que pertence porém ás doações feitas ás Igrejas, não querem as Leis que se prejudique ao direito dos legitimos herdeiros: a Lei 18. do tit. 2. do Liv. IV. declara, que se o viuvo, ou viuva, a quem ficáraõ filhos, ou netos, quizer dar alguma cousa *Ecclesiis, vel libertis, seu cuilibet*, não exceda $\frac{1}{3}$ que a Lei 19. do mesmo titulo e a Lei 4. do tit. 2. do Liv. V. lhes concede: e o mesmo repetê a Lei 1. do tit. 3. do Liv. IV., declaran-

Itigares Sagrados com immuniidade (155); e até favorecendo com exempçoens as pessoas pertencentes ao seu serviço (156). Nem se presume, que indiscretamente de-

do que a tal $\frac{1}{3}$ se deve computar depóis de deduzida $\frac{1}{3}$; e a Lei

12. do tit. 2. do Liv. 4. diz: *Clerici, vel monachi, sive sanctimonialis, qui usque ad septimum gradum non reliquerint heredes, & sic moriantur, ut nihil de facultatibus suis ordinent, Ecclesia sibi, cui deserierint, eorum substantiam vindicabit.* Finalmente a Lei 3. do tit. 3. do Liv. II. entre as excepções, que põem á prohibiçaõ que os seruos tem para serem procuradores, conta as cauías de Igrejas.

(155) Não deduzimos as ordenações Wisigoticas, sobre os asilos, das luzes naturaes, que obrigáraõ outros Povos a estabelecellos; nem da determinação da Lei Divina; porque he claro que o que aqui se acha he feito á vista do que se achava nas Leis dos Emperadores Romanos, as quaes assim no Codigo Theodosiano, como no Justiniano fórmasõ o titulo *De his qui ad Ecclesias confugiunt.* Ha pois no nosso Codigo no Liv. IX. o tit. 3. *De his, qui ad Ecclesiam confugium faciant;* e contém quatro Leis sem nome de Legislador: e ainda do mesmo direito se falla em outros lugares, que citaremos nas notas 158. e 159. A mesma rubrica, que tem o titulo referido do nosso Codigo, tem o cap. 10. do Concilio XII. de Toledo, feito como dizem os Padres delle, *consentiente, & iubente... Ervigio Rege;* o qual estende o asilo da Igreja até 30. passos. Do mesmo asilo parece dizer a Lei 3. do tit. 2. do Liv. IX. que gozava o lugar, em que se achava o Bispo; pois fallando do Centenario deserteor, depois de impôr pena capital ao seu crime, continúa: *Quòd si ad Altaria sacra, vel ad Episcopum confugerit, 300. solidos reddat, &c.* Se acaso isto não he antes querer significar que a intercessão do Bispo era o que se buscava, buscando a Igreja.

(156) O cap. 21. do Concilio III. de Toledo diz, *Quoniam cognovimus pro multis Civitatibus Ecclesiarum servos vel Episcoporum, vel omnium Clericorum à Judicibus, vel Actoribus publicis diversis angustiis fatigari, omne Concilium à pietate Domini nostri popescit, ut tales deinceps ausus inhibeat; sed servi supra scriptorum officiorum, in eorum usibus, vel Ecclesie laborent. Siquis vero Judicium, aut Actorum Clericum, aut servum Clerici vel Ecclesie in publicis, ac privatis negotiis occupare voluerit, à communione Ecclesiastica, cui impedimentum facit, efficiatur extraneus.* E o cap. 47. do Concilio IV. diz assim: *Præcipiente Domino... Sisenando Rege id constituit sanctum Concilium, ut omnes ingenui Clerici pro officio Religionis ab omni publica indictione, atque labore habeantur immunes, ut soli Deo serviant, nullaque præpediti necessitate ab Ecclesiasticis officiis retrahantur.* Vêjáõ-se adiante as notas 208.

votos com o favor, que prestavaõ á Igreja, desfalcassẽm os direitos da Soberania, e interesses do Estado, ou ainda os direitos dos particulares: nem as faltas, ou delictos dos Ecclesiasticos, a pezar dos seus privilegios, ficavaõ impunidos (157), nem os dos que se acolhiaõ ao asylo dos Templos: he certo que este valia naõ só aos homiziados por dividas, mas ainda aos criminosos; porẽm assim como em os primeiros se resalvava o damno dos crẽdores (158), assim nos segundos ficava salva a justiça, naõ se abolindo o castigo (159), mas moderando-se semente.

e 222., onde se apontaõ os privilegios dos servos, e dos libertos das Igrejas.

(157) Já na nota 100. se apontaráõ as penas em que incorriaõ os Prelados, que tinhaõ negligencia, ou malicia na decisaõ das causas, que lhes eraõ commettidas por authoridade publica: e na nota 147. tambem vimos em particular as em que incorriaõ os que eraõ negligentes na pesquisa, e castigo dos Hereges, e Judeos. Aqui só apontaremos as penas que se impõem aos Ecclesiasticos naõ por erro do officio de Juiz, mas por outras transgressões. A Lei 19. do tit. 3. do Liv. XII., que prohibe encarregar a Judeos administração de causa ecclesiastica, ou sobre Christãos, entre as pessoas, que comprehendem na sua sanção, exprime os Ecclesiasticos: *Si Episcopus, vel quilibet ex Sacerdotibus, vel Ministris, Clericis quoque, vel Monachis administrationem ecclesiasticæ rei illis supra Christianos, explendam injunxerint; quantum ut ipsum fuerit, quod imperandum eis præceperint, tantum de bonis proprietatis suæ Fisco nostro applicandum amittant. Quid si rebus expoliatus extiterit, exilio subiacebit.*

(158) A Lei 4. do tit. 3. do Liv. 9., que falla destes homiziados por dividas, diz: *Quid si debitor aliquis ad Ecclesiam confugerit, eum Ecclesia non defendat: só lhe vale o patrocinio da Igreja, ut ipse, qui debitum repetit, nequaquam cadere, aut ligare eum presumat, qui ad Ecclesie auxilium decurrit: sed presente Presbytero, vel Diacono constituatur intra quod tempus ei debitum reformetur: e dá a razão: Quod licet Ecclesie interventui, religionis contemplatione, concedatur, aliena tamen retinere non poterunt.*

(159) Assim como a Lei, que fica citada na nota antecedente, põe n a regra a respeito dos que se acoutaõ á Igreja por dividas: assim o cap. 12. do Concilio VI. de Toledo a dá a respeito dos que se acoutaõ por crimes: pois fallando do crime de desertor, diz: *Quod si ipse mali sui prius reminiscens ad Ecclesiam fecerit confugium,*

Depois dos officios a respeito da Religião, que he a mais firme baze da segurança do throno, e da felicidade dos Povos; seguem-se todos os outros meios, que podem contribuir para a mesma felicidade do Estado. E não faltaõ com effeito neste Codigo diversas ordenações tendentes já á conservação fysica, e augmento da gente; já á commodidade desta; já finalmente á sua tranquillidade, e segurança assim externa, como interna.

O primeiro dos cuidados de quem procura a felicidade de hum Povo, he sem duvida o cuidado da sua subsistencia, e propagação: a esta servem a cultura da terra, e a criação dos gados. São os Godos mais pastores, que agricolas, ao avêssõ dos Naturaes do Paiz: segundo esta differença de inclinação, e de exercicios se faz a repartição das terras incultas, necessitando á proporção de mais terras os pastores, que os agricultores; cabem na divisaõ $\frac{2}{3}$ aos Godos, e $\frac{1}{3}$ aos Romanos (160): mas huma vez alliados pelos casamentos estes com aquel-

f. XXI.
Leis, que
constituem o
Direito
Pública.

Leis sobre a
população,
e meios
de a aug-
mentar.
Agricultura.
Criação
de gados.

intercessu Sacerdotum, & reverentiã loci, regia in eo pietas reservetur comitante justitiã. E esta ultima claulula, que sempre deve ficar salva, he a que tambem observa a Lei 17. do tit. 4. do Liv. V., a qual oppondo-se ao abuso, que se havia introduzido de fugirem os escravos para as Igrejas, e queixando-se de seus senhores fazerem com que os Clerigos obrigassem estes a os venderem, manda que: *Clericus, aut Ecclesie custos, sicut in aliis legibus continetur, excusatum à culpa* (he todo o privilegio do asylo) *Domino servum amota dilatione restituat: & dá esta admiravel razão: satis enim videtur indignum, ut eo in loco ser- vi contumaciam rebellionis assumant, ubi castigationis disciplina, & obtemperandi prædicantur exempla.* Nos crimes pois, que mereciaõ pena de morte, servia o respeito do asylo para se lhe commutar ou em servidaõ, como se vê na Lei 2. do tit. 2. do Liv. III.; e na Lei 2. do titulo seguinte; ou em castigo arbitrado pela parte offendida, como á cerca dos réos de homicidio dispõem as Leis 16. e 18. do tit. 5. do Liv. VI.; ou finalmente em pena pecuniaria, como a respeito do Centenario, que desamparar o exercito, determina a Lei 3. do tit. 2. do Liv. IX.

(160) He a determinação da Lei 8. do tit. 1. do Liv. X. que tem por argumento: *De divisione terrarum facta inter Gothum, & Romanum.*

les, vão-se confundindo, ou communicando mutuamente os destinos; huns, e outros' haõ de criar gados; huns, e outros haõ de cultivar a terra: ha de com tudo hir lentamente o progresso da agricultura; saõ ainda curtos os conhecimentos desta importantissima arte, que só se adquirem com aturadas observaçoens da natureza: mas em recompensa naõ se conhecem muitas necessidades civis, que ou roubaõ tudo quanto a agricultura se esforça a dar, ou embaraçaõ a que o dê. Se em huma Naçaõ embora adiantada nos conhecimentos da natureza tem o appetite dos Grandes pela caça feito defezo muito terreno, que aliás naõ sobejava; eisahi outra tanta terra furtada á cultura: se requer grande numero de animaes para o faulto, ou para os espectaculos, outros tantos servedouros abre dos productos da terra: se em outra os vicios da constituição civil tem introduzido a necessidade dos morgados, e encurtado com estes o numero dos proprietarios de terras, augmentando o dos mercenarios, encurtada está a agricultura, e a população: ha em outra o luxo, ou a triste necessidade de tropas pagas em tempo de paz? Que numero de homens negados á agricultura? Nenhum destes detrimentos soffre a agricultura entre os Godos. Os herdeiros de cada proprietario, que a natureza fez iguaes, tambem o saõ na partilha das terras (161): e as Leis, que concedem este patrimonio a cada hum, vigiaõ em lho conservar (162): a diuturna paz

(161) A Lei 1. do tit. 2. do Liv. IV. determina, como mostra a sua rubrica: *Ut sorores cum fratribus aequaliter in parentum hereditate succedant*: do que fallaremos mais extensamente quando tratarmos da Successão dos bens.

(162) A este fim se dirigem as Leis do tit. 3. do Liv. X.: *De terminis, & limitibus*. Diz geralmente a Lei 1.: *Antiquos terminos, & limites sic stare jubemus, sicut antiquitus videntur esse constructi, nec aliquis patitur eos commotione divelli*: E a Lei fin. especifica a mesma determinação a respeito do que estivesse julgado pelos Romanos antes da entrada dos Godos; mas ahi mesmo dá as providencias para quando naõ estiverem claros os limites: a saber, que se elejassem Juizes a aprazimento das partes, os quaes em presença destas tomam

faz applicar ao trabalho da terra os braços, que d'antes se exercitavam no das armas; ao ponto, de se queixar hum dos seus Reis, de que os Nobres mais cuidavam em dar gente á agricultura, que á guerra; e que com a ambição de colher os fructos da terra, se descuidavam da sua defensão (163): e se se vê ainda rasto do antigo exercicio da caça, mais he para exterminar feras nocivas aos homens, ou ás mesmas producções da terra, que simples divertimento, com que roubem terreno á cultura (164); a qual precisamente devia ser o fundo, donde homens faltos de artes, e de commercio tirassem o alimento, e o vestido: mas sendo o seu alimento simples, e o vestido lizo, e grosseiro, não conhecem ou seja nos vegetaes,

aos homens velhos juramento sobre o que sabem dos limites; e os que os puzerem sem esta solemnidade fiquem fogaetos ás penas dos inavosores sendo livres; e sendo escravos levem 200. açoutes. Quaes fossem os marcos do ulo destes tempos e lugares o aponta a Lei 3.: isto he, *aggeres terre, sive arces; (item) lapides notis evidentibus sculptos*; ou em falta destas, *in arboribus notas, quas decurias vocant*; das quaes faz tambem menção a Lei 1. do tit. 6. do Liv. VIII. mandando aquelle, que achar abelhas em tocas, ou arvores tuas, que faça *tres decurias, que vocantur caracteres*; e que se entende ser hum X. que por isso se chama *decuria*; e de cuja fórma se viria depois a introduzir a de huma cruz, com que vemos que os limites eram marcados particularmente entre os Francos (segundo mostra DuCange v. *Cruz*); entre os quaes era affaz antigo esse ulo; pois já no anno 528. no Decreto do Rei Childeberto se diz: *libique in arboribus cruces facere, & sub ipsas lapides subterfigere iustumus*; e a respeito dos Lombardos tambem o prova Muratori *Antiq. Ital. Dissert.* 10. Das penas, que a Lei 2. impõem aos que arrancam, ou cobrem os marcos, e das circumstancias, que he preciso que concorram para que valha a posse dos limites, que se contestaõ segundo a Lei 4., fallamos em outros lugares.

(163) He o Rei Ervigio, o qual na Lei 9. do tit. 2. do Liv. IX. querendo determinar o numero de servos, que cada senhor devia armar para a guerra, tem estas palavras: *quidam illorum laborandis agris studentes, servorum multitudines celant . . . Quia petiis acutiores volunt furi frage, quam corporis seipitate: dum sua tegunt, & se desistunt, maiorem diligentiam rei familiaris, quam experientiam habentes in armis, quasi laborata fructuri possideant, si victores esse desistant.*

(164) A Lei 23. do tit. 4. do Liv. VIII. he a unica que eu

ou nos animaes huns tantos productos, de que o estudo da commodidade tem despois tirado grandes ventagens, ou para o regalo do paladar, ou para a pompa do traje. Cultivaõ pois os generos da primeira necessidade: cearas, vinhas, olivais, montados, hortas, e pomares he o que vemos nomeado, e favorecido nestas Leis (165):

lei. que falle de armadilhas de caçadores, dando logo providencia para que ellas não tenhaõ consequencias perigosas, como se vê da sua mesma inscripção: *Ut qui laqueos feris ponit & loca dissecnat, ipse quibus ponat, & vicinos ammoneat.* As primeiras palavras da Lei dão a conhecer os diferentes generos destas armadilhas: *Siquis... foveas fecerit, vel feras in eisdem foveis comprehendat, aut laqueos, vel arcus præterderit, seu ballistas, &c.* Mas qualquer que fosse o genero de armação, devia ser feita, como diz a Lei: *in locis secretis, vel desertis, ubi nulla via est, quæ consueverit frequentari, nec ubi pecudum possit esse accessus:* devia além disso o caçador *omnes proximis, & vicinos ante commonec:* Das penas porém, em que incorriaõ pela omiissão destas determinadas cautelas, em outro lugar fallaremos, onde se trata das Leis penaes.

(165) Em diversos lugares do Codigo se achão Leis sobre esta materia. No Liv. VIII. tit. 2. as Leis 2. e 3. trataõ das queimadas. O titulo seguinte he: *De damnis arborum, hortorum, & frugum.* O tit. 5. do mesmo Liv. trata, além de outro assumpto, *de animalibus errantibus denunciandis.* Em quanto nas ditas Leis se trata das penas, que devem ter os que causão damno em qualquer cousa destas, adiante as allegaremos onde fallarmos de taes crimes: aqui só apontaremos a estimacão, que os Godos mostravaõ fazer de certas producções, e por onde nos dão a conhecer a cultura, em que mais se empregavaõ. Pelas multas, que a Lei 1. do tit. 2. do Liv. VIII. impõem a quem cortar certas especies de arvores, se vê a estimacão, em que tinhaõ cada huma dellas: *si pomifera (arbor) est, det solidos 3. ; si olivæ, . . . 5. ; si glandifera maior, det solidos 2. ; si minor est, det solidum unum.* O preço, em que tinhaõ as vinhas se conhece da Lei 5. do mesmo titulo, que manda por vinha arrancada, ou queimada dar duas semelhantes, além de ficar o dono da vinha destruida com o seu chaõ. De vinhas, e de searas fallaõ tambem as Leis 10. 11. 12. e 15. do mesmo titulo: e nestas duas ultimas, assim como na 2. e na 7. se trata tambem de hortas; das quaes ainda se fallará na nota 475.: na Lei 2. do tit. antecedente fallando-se de queimadas se faz particular menção de figueiras; e na 3. do mesmo titulo de searas, vinhas, e pomares. E a Lei 6. do tit. 1. do Liv. X., que ainda temos de citar quando fallarmos dos modos de adquirir, pois que trata das duvi-

a conservação de pastagens (166), de lenhas (167), e das agoas precisas ou para a rega (168), ou para a moenda do grão (169), também não he esquecida no Código Wisigótico. A mesma attenção aos usos da vida se observa na criação dos gados: criação os animaes, que fervem á lavoura, e trabalho dos campos, ou á carreação, e transportes (170); os que servem ao sustento dos

das, que podem occorrer quando alguém planta em terreno alheio, podem por exemplo vinhas, olivedo, hortas, e pomares. Ha outras Leis, que fallão de fructos em geral, como as Leis 6. 7. 14. 16. e 17. do citado tit. 3. do Liv. VIII.

(166) A Lei 3. do tit. 2. do Liv. VIII. acautela entre outros damnos o que se faz com deixar atear o fogo *in pabulis ficcis*. Ha outras Leis, em que se dão diversas providencias sobre pastagens: as quaes, em razão de limitarem o dominio dos particulares a favor do publico, citaremos onde fallarmos dos modos de adquirir o dominio das couzas. Vêja-se a nota 289.

(167) De arvores sylvestres, e de mattas vemos menção em varias Leis. A Lei 1. do tit. 3. do Liv. VIII. depois de determinar a multa por cada qualidade de arvore fructifera, que alguém cortar, diz, que por outra qualquer arvore grande pague dous soldos, e dá esta razão: *quia licet non habeant fructum, ad multa tamen commoda utilitatis preparant usum*. De algum destes usos faz menção a Lei 8. do mesmo titulo contra aquelle que he achado em bósque com carro para levar *circulus ad cupas, aut quaecumque ligna*. Por isso na Lei 27. do titulo seguinte (a qual já na nota antecedente citámos) se prohibe aos passageiros cortar *arbores maiores, vel glandiferas*. E a Lei 2. do tit. 2. do mesmo Liv. VIII. contra as queimadas falla principalmente de matras: a rubrica he: *Si ignis mittatur in silvam: e começa: Siquis qualemcumque silvam incenderit &c.*

(168) A Lei 31. do tit. 4. do Liv. VIII., cuja rubrica he: *De furantibus aquas ex discursibus alienis*; começa por estas palavras: *Multarum terrarum situs si aquis indiget pluviis, foveri aquis studetur irriguis: cujus rei jam experimentum tenetur, ut si descenderit aquarum solitatus usus, desperetur confusus ex fruge proventus*. Por isso impõem as competentes penas aos que divertirem para campos proprios agoa alheia, como ainda diremos em outro lugar.

(169) A Lei 30. do mesmo titulo, que tem por argumento: *De confringentibus molina, & conclusiones aquarum*; depois de determinar as penas aos que quebrarem os aprestos de moinhos, continúa: *Eadem & de stagnis, que sunt circa molina conclusiones aquarum, praecipimus custodiri.*

(170) São estes os que nas Leis se designão em geral pela pa-

homens só com as carnes (171), ou tambem com o leite; e aos vestidos com as lãs (172): e dos que servaõ

lavra *quadrupedes*; a qual comprehende (como em alguns lugares se especifica) *jumenta, caballos, boves*; de cuja conservaçaõ trataõ algumas Leis do tit. 3. e outras do tit. 4. do Liv. VIII., das quaes ainda fallaremos quando tratarmos dos crimes de damno. Dos diversos trabalhos, a que estes animaes se podiaõ applicar, se lembra a Lei 1. e mais claramente ainda a 2. do dito titulo fallando daquello, que contra vontade do dono de hum animal fatigar este *cursum, oneribus, vel itinere*; e a Lei 9. (posto que restricta só a bois): *siquis bovem alienam junxerit... ad aliquid carrivandum, &c.* E o mesmo supponer a Lei 8. do titulo antecedente fallando do que vai a matto alheio com carro para transportar madeira: e determina que peca *boves & vehiculum, &c.* Tambem se serviaõ dos quadrupedes indifferentemente para os arados, como se vê da Lei 2. do tit. 3. do Liv. X.: e para a debulha, como mostra a Lei 10. do tit. 4. do Liv. VIII. promulgada contra aquelle, *qui caballum, aut aliud quodcumque animal alienum in arcam miserit.*

(171) A esta classe pertencem os porcos; a respeito da criaçaõ dos quaes ha no titulo *de pascendis porcis* (que he o 5. do Liv. VIII.) as primeiras quatro Leis; destas se vê, que o ajuste regularmente pelo tempo em que se costumaõ cevar era pagar o dono do rebanho só do montado o dizimo; e conservando ainda depois o gado no resto do Inverno, pagar mais hum vigesimo: daõ-se as providencias a respeito do que acha rebanho alheio no proprio montado; que tome algum penhor até que o dono pague o dizimo, e naõ o pagando pôde tomar hum porco pela primeira vez, pela segunda dous, e pela terceira (rogando sempre primeiro ao dono se quer ajustar) pôde dizimallos. E achando-os desgarrados sem pastor, tomando por testemunhas os vizinhos, pôde fechallos, e dar parte ao Juiz; e apparecendo logo o dono, deve o do montado ficar com huma cabeça; e naõ apparecendo senaõ no fim da ceva, deve ter o dizimo, e ser pago do trabalho da guarda. Tambem se decide o cazo, em que ha contenda *de glandibus inter consortes, pro eo quod unus ab alio plures porcos habeat.* ¶

(172) Este gado miudo he o que ordinariamente as Leis daõ a conhecer pela palavra *pecora*. O cuidado, que tinhaõ da sua criaçaõ, e conservaçaõ vê-se das Leis 13. 15. 16. e 17. do tit. 3. do Liv. VIII., que acautelaõ, que os donos das fazendas com o motivo de as defender do gado alheio, que lhes entra, naõ o matem, estropiem, ou mutilem; posto que nestas Leis tambem sãõ incluidos os quadrupedes; e tambem em outras do titulo seguinte *de damnis ani-*

só para espectáculos apenas huma vez vemos feita menção (173) nestas Leis.

Para a existencia da população he preciso cuidar, Confer-
vação da
saude
dos Po-
vos. alem da mantença dos individuos, na conservação da sua saude. Este objecto tem as Leis, que fórmao hum titulo inteiro (174) do Codigo, a respeito dos Medicos,

malium, de que adiante fallaremos mais extensamente. Das ditas Leis se vê, que havia rebanhos em tal abundancia, que se misturavao ás vezes com outros, ou appareciao em prados, e bosques sem se lhas saber os donos; assim como da Lei 14. do referido titulo, que tem por argumento: *Si pecus alienum, sciente, aut ignorante domino, grægi alterius misceatur*: e das Leis §. 6. 7. e 8., que tratao dos animaes, e rebanhos, que se acharem desgarrados, e de que fallaremos ainda quando tratarmos do invento. A Lei 7. do tit. 5. do Liv. VIII. manda que o que achar gado errante, e sem guardador, *ita diligenter occupet, ut non evertat* (sob pena de o pagar em dobro) *sed sicut proprium diligat, atque custodiat*; e receberá do dono, além do que gastou no seu sustento, *per singula capita maiora quaternas filiquas*. Tambem criavao colmeias, das quaes trata o titulo seguinte: *de apibus, et earum damnis*; e consta de tres Leis, das quaes ainda fallaremos, quando tratarmos dos crimes de damno: mas o que aqui não devemos deixar de notar he o valor, e estimação, que faziao desta criação, a qual se mostra pela grave pena, que impunhao ao furto della, que era pagar o ladrao anoveado o damno, e levar 50 açoites: e só por ser achado no colmeal para furtar, leva os açoites, e paga 3 soldos.

(173) Só acho a Lei 4. do tit. 4. do Liv. VIII., que d'isto faça menção, a qual impõe pena áquelle, *qui alienum animal, aut quemcumque quadrupedem, qui ad stadium fortasse servatur, invito domino vel nesciente, castraverit*, &c. E que os Wisigodos tinhao cavallos em estimação pela figura se vê da Lei antecedente á que fica citada: *Siquis alicui caballum castraverit, aut caudam cartaverit, eiusdem meriti alium cum eo . . . domino restituat*. E vê-se a differença destes aos outros animaes, que só se destinavao ao serviço, do que se sabe na mesma Lei: *Si vero alterum qualescumque animal cartaverit, per singula capita singulos trientes reddere compellatur*.

(174) He o tit. 1. do Liv. XI., que trata *de Medicis, et agris*. Manda a Lei 1. que nenhum Medico sangre mulher ingenua sem assistencia de seus pais, de irmao, filho, ou parente; e em falta destes, de alguma vizinho honrado, ou de escravo, ou escrava de proprio, sob pena de dez soldos para o marido, ou parentes; e dá-se a cara: *quia difficillimum non est, ut sub tali occasione ludibrium*

e dos enfermos. Allí se vem arrazoadas disposições para que estes sejaõ cuidadosamente assistidos, e para que aquelles naõ abusem de huma profissãõ taõ interessante á vida humana.

§. XXII.
Leis sobre os meios de procurar a riqueza e abundancia.

Tem hum Principe com effeito collocado a baze do seu Estado, tendo estabelecido os meios para a subsistencia da populaçãõ : mas naõ tem cumprido com a obrigação de a fazer feliz, em quanto lhe naõ procura a riqueza, e abundancia, de que resulta a commodidade da vida. Porém esta riqueza, e esta commodidade he relativa aos costumes, e idéas de cada Naçãõ. Quanto mais simplicidade tem hum Povo no seu modo de viver, menos precisa de certas artes, e commercio, indispensaveis a outros, a quem o fausto, e o regalo tem acarretado mil necessidades. Na primeira classe estaõ os Godos : nota-se, que Leovigildo fôra o primeiro que usára de vestido, e de assento differente do dos Vassallos (175) : tal era a simplicidade destes homens, em quanto o aturado viver com os Romanos os naõ foi afastando da Natureza !

Naõ esperemos por tanto achar nesta Legislaçãõ disposições tendentes ao progresso das artes de luxo: já

interdum adheresat. Naõ podia tambem o Medico visitar pessoas da governança, e magistratura, que estivessem prezas, sem ser acompanhado do Carcereiro; *ne illi per metum culpæ suæ mortem sibi ab eodem explorent* (Lei 2.). Naõ devia ajustar a paga senãõ depois de vista a ferida, ou examinada a doença, e dando cauçãõ (Lei 3.); pois que naõ podia pedir paga, morrendo o enfermo (Lei 4.). Era taxada pela Lei 5. a paga ao que curasse as cataractas; e pela Lei 7. ao que ensinasse a arte a algum discipulo. O que com sangria debilitasse hum enfermo, tinha pena pecuniaria; e se com ella lhe causasse a morte, sendo pessoa livre, era o Medico entregue á disposiçãõ dos parentes; e sendo escrava, devia dar ao senhor outra semelhante (Lei 6.). Finalmente naõ podia qualquer Medico ser mettido em cadeia antes de ser ouvido, senãõ em caso de homicidio; e nunca em caso de divida dando fiador (Lei 8.).

(175) *Primus inter suos* (diz Santo Isidoro na Chronica dos Godos, fallando de Leovigildo) *regali veste opertus in folio resedit. Nam ante eum & habitus, & confessus communis ut populo ita. & Regibus erat.*

vimos como a terra, e os gados satisfazião plenamente ás suas necessidades ; e quanto mais fertil era a terra , e mais curtas as necessidades , menos estímulo havia para a industria : achando dentro em casa com que se remediar , não se lembrão de recorrer aos estranhos para haverem novos generos , que não appetecem. E daqui vem o pouco , que nesta Legislação se acha a respeito da moeda (176). Esta mesma falta de communicação fomentada pe-

(176) Não será inutil apontar aqui alguma cousa sobre o dinheiro dos Wisigodos , para intelligencia de algumas das suas Leis. Achão-se nestas exprimidos os dinheiros seguintes :

I. *Libra auri*, como no Liv. II. tit. 1. Leis 17. e 25. no Liv. III. tit. 3. Lei 11. : no Liv. VI. tit. 5. Leis 3. 5. 7. e 12. : no Liv. VII. tit. 3. Lei 6. : no Liv. IX. tit. 2. Lei 9. : no Liv. 11. tit. 2. Lei 1. : no Liv. XII. tit. 1. Lei 2. tit. 3. Leis 17. 23. e 24. : no Concilio XVI. de Toledo can. 2.

II. *Uncia auri*: da qual se falla no Liv. II. tit. 1. Lei 25. : no Liv. III. tit. 3. Lei 12. : no Liv. VII. tit. 6. Lei 1.

III. *Solidus auri*. Seria cousa imensa citar todas as Leis , que trazem a palavra *solidus* : apontaremos aqui sómente as em que se acrescenta a palavra *auri*. São no Liv. II. tit. 1. a Lei 18. no Liv. VI. tit. 4. a Lei 3. no tit. 5. a Lei 4. no Liv. VII. tit. 6. as Leis 2. e 5. : no Liv. XII. tit. 3. a Lei 6.

No tempo , em que os Barbaros aqui entráão , continha a libra Romana 12. onças , cada huma das quaes tinha 6. soldos , entrando por consequencia 72. soldos na libra , segundo a regulção feita pelo Emperador Valentiniano I. , como mostra J. Gothofredo (*Comment. ad Leg. 1. de oblat. vot. & ad Leg. 13. de suscept. Cod. Theod.*). Da adopção , que os Godos fizerao não só dos nomes , mas das cousas Romanas , especialmente das que inculcavao grandezza , deduzem alguns Escriptores que a *libra* , *onça* , e *soldo* Gothico seriao do mesmo valor , que as dos Romanos , posto que de menos quilates. De que tivessem a mesma ou semelhante relação de quantidade entre si , não deixaõ de se achar algumas provas nas mesmas Leis : I. Na Lei 25. do tit. 1. do Liv. II. se mostra que a onça de ouro era mais que o soldo : *Quòd si ea , quæ Judex ordinare decrevit , Sajo callidus implere neglexerit , res , de qua agitur , si unciam auri , vel infra volere consiterit , illi , cui res debita est , idem Sajo de suo auri solidum reddat. Si certe plus valuerit , per singulas uncias singulos solidos pro sua sarditate persolvat. &c.* II. Da Lei 2. do tit. 4. do Liv. VI. se vê que 100. soldos eraõ mais que huma libra ; pois fallando de muitas diz : *pro evulso oculo det solidos 100. : quòd si contigerit ut de eodem oculo*

la maxima commua entad ás Nações Barbaras de confi-

ex parte videat qui percussus est, libram auri à percussore in compositione accipiat. III. O mesmo se deduz da confrontação das Leis 3. 5. e 7. do tit. 5. do Liv. VI. com a Lei 4. do mesmo titulo: porque nas tres se taxa a multa de *huma libra* a diversos cazos de homicidios involuntarios; e na Lei 4. que trata do cazo, em que ha mais alguma culpa, se impõem a de 100. *foldos*.

IV. Ha ainda outros dinheiros, de que se faz menção nestas Leis, como *tremissis*, ou *triens*, e *siliqua*. *Tremissis* he hum terço de soldo; e assim era entre os Romanos, como se pôde vêr da Lei 4. *de militari vest.* e da Lei 2. *Ne Comit. & Tribun. laucer. praest. Cod. Theod.* O mesmo nome, e o mesmo valor da moeda adoptárao os Povos do Norte, como se pôde vêr in *Leg. Alaman. Bajuvar. Frison. & Ripuar.*; e nesta ultima no tit. 23. se divide o *tremissis* in *quatuor denarios.*: Vêja-se tambem *Warnefr. Lib. V. cap. 39.* E restringindo-nos aos Wisigodos: diz Santo Isidoro, fallando do soldo: *vulgus aureum vocat, ejus tertiam partem iidem dixerunt tremissem.* Vêmos que delle falláo no Liv. VII. do Codig. tit. 2. a Lei 11.: no tit. 6. a Lei 5.: no Liv. VIII. tit. 3. as Leis 10. 12. e 15.: no tit. 4. as Leis 12. 26. e fin. O Fuero Juzgo na mesma Lei, em que traduz *solidum auri* por *maravedi*, traduz *tremissem* por *meaya del oro*; e ainda lhe dá o mesmo nome nas Leis 10. 12. e 15. do tit. 3. do Liv. VIII. sem embargo de traduzir nellas *solidum* por *soldo*: na Lei 11. do tit. 2. do Liv. VII. chama ao *tremissis*, *la tertia parte del soldo*; na Lei 10. do tit. 4. do Liv. VIII. *las duas partes del maravedi*: na Lei 26. do do mesmo titulo *las duas partes de un soldo*; e na Lei fin. do mesmo titulo *la tertia parte de un soldo*. Tambem já pelos Romanos se exprimia ás vezes a mesma moeda pela palavra *triens* (*Vid. Trebel. Pothion. in Claud.*); e a vêmos adoptada na Lei 3. do tit. 4. do Liv. VIII. do nosso Codigo, onde o Fuero Juzgo traduz: *la tercera parte d'un maravedi. Siliqua* (de que se falla na Lei 2. *Cod. Theod. de Usur.*) era hu:na vigesima quarta parte de soldo, como se pôde vêr na *Novel. 132. de Justinian.*, na *Novel. 83. de Leon*; e em *Sidon. Apollinar. Lib. IV. Epist. 24. &c.* Acha-se no nosso Codigo na Lei 8. tit. 5. do Liv. V., onde o Fuero Juzgo traduz: *las tres partes d'un dinero*: e na Lei 7. do tit. 5. do Liv. VIII., que no Latin tem *quaternes siliquas*; e no Fuero Juzgo: *La quarta parte d'un soldo*. Do que se vê quaô pouca vale esta traducção a respeito do valor das moedas Wisigoticas. Quanto á qualidade do ouro, era pela maior parte baixo, como se vê das moedas, ou medalhas Goticas, (de que raras saô de prata) e de que existem muitas neste Reino, de que se dará hum catalogo no fim desta Memoria.

derar cada Povo a todo o outro como estranho em tudo ; esta falta de communicaco , digo , he tambem huma causa da constancia , que vêmos nos costumes deste Povo , sendo sempre o afferro , que a elles se cria , á proporcao do habito nao interrompido. Para o Commercio apenas admittem alguns Negociantes , que das partes da Africa lhes trazem ouro , prata , e alfaias , prohibindo que os Nacionaes se dem (177) ao mesmo trato. Faz-se ás vezes mencao de exportaco de escravos para fra do Reino (178) ; mas he antes o castigo de crimes dos mesmos escravos , ou a cobiça de seus senhores a causa desta venda , que ramo de Commercio ordenado pelo Governo. E encerrando-se na propria casa os meios , que os Wisigodos buscavao de viverem abastados (sendo ainda esse mesmo Commercio interior assaz

(177) A rubrica do tit. 3. do Liv. XI. he : *De transmarinis negotiatoribus* : e consta de quatro Leis. Determina-se ahi , que se os taes negociantes tiverem alguma lide , sejao ouvidos pelas suas Leis (Lei 2.). E nao era muito que isto se permittisse aos negociantes estrangeiros , permittindo-se aos mesmos subditos , naturaes do paiz , ainda neste tempo usar da sua particular Legislaçao. Determina-se que os que comprao aos mesmos negociantes pelo justo preo *aurum , argentum , vestimenta , vel qualibet ornamenta* , nao tenhao perigo se depois se arguir , que as mercadorias erao furtadas (Lei 1.). Prohibe-se que levem consigo por mercenario qualquer habitante do paiz , sob pena de huma libra de ouro para o Fisco , e 200. acoites (Lei 3.). E se levarem algum servo , paguem-lhe por anno tres soldos , e sendo o tempo do ajuste o entreguem ao senhor (Lei 4.).

(178) A Lei 10. do tit. 1. do Liv. IX. (cuja rubrica he : *Ut bis venditus servus per fugam rediens in libertate permaneat* ; e que comeca : *siquis proprium servum extra Provincias nostras ad alias regiones venditione transfulerit , &c.*) trata das vendas feitas pela ambico dos senhores : *Ipse qui (servum) ex peregrinis locis ad patriam remeantem notanda iterum cupiditate distraxerat , &c.* : e em pena da mesma ambico dá a liberdade aos servos vendidos , indemnizando os compradores. Deste transporte de escravos faz mencao incidentalmente a Lei 3. do tit. 3. do Liv. VII. fallando dos plagiarios : *Qui filium , aut filiam alicujus ingenui , vel ingenue plagiaverit . . . & in populos nostras , vel in alias regiones transferri fecerit , &c.* Que tambem as Leis mandassem vender para o Ultramar os servos em castigo dos seus cri-

curto (179), e acanhado) do mesmo fundo havia de fahir o provimento do Real Patrimonio, tanto mais facil de encher, quanto menos era o fausto dos Soberanos. O manancial, de que ordinariamente corre a maior copia para o erario regio, quero dizer, os tributos, e impostos, devia ser pobre n'hum Estado fundado por homens, que da simplicidade guerreira dos seus primitivos costumes não traziaõ essas idéas; que só vem em consequencia de varias modificações civis (180): da idéa de subditos de exercito, e da de escravos só podiaõ tirar a de prestações pessoas em serviços militares (181),

mes se vê da Lei 1. do tit. 2. do Liv. VI., que trata daquelles, *qui de salute, vel morte hominis vaticinatores consulunt*; na qual depois de se determinar a pena desse crime, quando os réos forem ingenuos, se continúa: *Servi vero diverso genere pœnarum afflicti in transfamarinis partibus transferendi vendantur*: e a Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII. prohibindo; como já vimos, aos Judeos terem escravos Christãos, accrescenta: *vendere tamen intra fines . . . eai fas fuerit, iustissimo pretio libera facultas subiaceat; neo liceat venditoribus in alias eas regiones transferre nisi ubi eorundem mancipiorum sessio iudicatur, & mansio.*

(179) A Lei 29. do tit. 4. do Liv. VIII. permite aos particulares, como já apontámos na nota 166., occuparem metade do leito dos grandes rios, por onde se navega, com tanto que a outra metade ficasse livre para a pesca, e navegação.

(180) Do que dissemos na nota 85. se vê a moderação, que os Wisigodos tinhaõ a respeito dos tributos. Do Rei Reccaredo diz Santo Isidoro (Chron. Gothor.) *Adeo liberalis, ut opes privatorum, & Ecclesiarum præsidia, quæ paterna labes Fisco associaverat, juri proprio restitueret: adeo elamens, ut populi tributa sæpè indulgentiæ largitione laxaret.* A primeira parte deste elogio, que o Santo dá a Reccaredo, bem se vê que pertence ao confisco, com que se costuma enriquecer o patrimonio regio, do qual adiante fallaremos na nota 183. Pela Lei 14. do tit. 1. do Liv. X. se vê, que só os Naturaes do Pais, e não os Barbaros pagavaõ ao Fisco alguma pensão pelas terras, que occupavaõ.

(181) Vêja-se adiante a nota 225. A respeito dos Francos já notou Montesquieu que as indicções, a capitação, e outros impostos lançados no tempo dos Emperadores sobre a pessoa, ou os bens dos homens livres, fóraõ mudados em huma obrigação de guardar as fronteiras, ou de hir á guerra.

ou domesticos ; e foi necessario tempo para que crescendo de huma parte os bens dessas classes inferiores de Cidadãos , e de outra as necessidades públicas , lembrasse converter os serviços pessoases em contribuições pecuniarias (182). Outro fundo havia , de que o systema criminal deste Povo , como veremos , tirava com que enriquecer o Fisco ; as multas impostas aos réos da maior parte dos crimes (183). E não se descuidarão

(182) Também foi notado pelo mesmo Montesquieu , que entre os Francos o Rei , e os Senhores lançavao tributos sobre os servos ; e o mesmo era ser ingenuo , que não pagar censo. Entre os Alemães , e Bavaros os lançavao também os Ecclesiasticos aos servos dos seus dominios : (*Vid. Leg. Aleman. c. 22. : Leg. Bajuver. tit. 1. c. 14.*). Mas deixando os outros Póvos , que posto que coevos nem sempre podem fazer argumento para os Wisigodos (como já notámos) ; nestes vemos , que ao menos os servos do Fisco pagavao tributo em quanto não erao havidos por livres : assim o dá a entender a Lei 4. do tit. 2. do Liv. X. : *servi vero Fisci, quorum de stirpe servili evidens origo patuerit quamvis resoluti, atque per diversa vagantes nihil in pensione tributi persolverint, &c.* E a respeito de quaesquer outros servos devemos reparar na Lei 3. do tit. 2. do Liv. III. a qual depois de dizer que a liberdade dos filhos de ingenua e de servo prescreve em 30. annos, accrescenta : *si tamen parentes illorum infra illud triennium, quo filii ipsorum se ingenui esse probaverint, nihil de conditione servitutis dominis suis persolverint, unde ipsi filii eorum videantur obnoxii servituti.*

(183) A cada passo se encontrao nas Leis Wisigothicas penas pecuniarias , em que ainda havemos de reflectir quando fallarmos do seu systema criminal. Aqui só citaremos algumas Leis em que as mesmas multas se applicaõ ao Fisco : as Leis 7. e 8. do tit. 1. do Liv. II. à cerca dos réos de lesa magestade ; a Lei 30. , que condemna o Juiz injusto em duas libras de ouro para o Fisco : no Liv. III. tit. 2. a Lei 2. , que dá aos filhos de legitimo matrimonio os bens da mulher ingenua , que se casar com servo , ou liberto, accrescenta *Quod si ad tertium gradum defecerint heredes, tunc omnia Fiscus usurpet* ; e no tit. 5. a Lei 2. que impõem ao Sacerdote , ou Juiz , que fór negligente em castigar os réos de sacrilegio e incesto , cinco libras de ouro para o Fisco : no Liv. VI. tit. 5. a Lei 12. , a qual determina a multa que deve pagar ao Fisco o que matar seu proprio servo : e a Lei 18 que lhe applica os bens do homicida não havendo parentes do morto : no Liv. VII, tit. 2. a Lei 10. que manda pa-

de estabelecer Ministros de fazenda, que entendessem na sua arrecadação, e a zelassem; e a cuja classe pertencem o *Numerario*, o *Defensor*, o *Villico* (184): mas tam-

gar anoveado o que se furtou do thesouro público: no tit. 5. do mesmo Liv. a Lei 1. que confisca a terça parte dos bens dos que falsificão coufas do Rei; e a Lei seguinte a quarta parte dos bens dos outros falsificadores; e a Lei 2. do titulo seguinte metade dos bens dos réos de moeda falsa: no Liv. VIII. tit. 4. as Leis 24 e 25. que applicão para o Fisco a multa imposta ao que tapar, ou estreitar caminho público: no Liv. XI. tit. 2. a Lei 1. que lhe applica a multa imposta ao que despojar cadaver já sepultado, não havendo herdeiros do defuncto: no Liv. XII. tit. 1. a Lei 2. que manda pagar 10. libras de ouro para o Fisco ao Juiz, que acceitar alguma coufa pelo acto de provimento dos Numerarios: finalmente veja-se as Leis do tit. 2. do mesmo Liv. contra os Judeos.

(184) Ainda que na Lei 26. do tit. 1. do Liv. II. se contaõ entre os que tem encargo de Juizes *Defensor*, e *Numerarios*: e em hum Edicto do Rei Ervigio, que vem no fim das Actas do Concilio XIII. de Toledo se contaõ entre os magistrados, que tem administração pública em geral, e a quem compete entre o mais a arrecadação da Real Fazenda, os seguintes: *Dux*, *Comes*, *Triaphadus*, *Numerarius*, *Villicus*, &c.: de outros monumentos se vê a incumbencia, que especificamente tinhão os *Numerarios*, e os *Defensores*, que com elles ordinariamente se juntaõ. Se consultamos a Santo Isidoro, nos diz que os *Numerarios* são: *qui publicum nummum arariis inferunt, hoc est, qui pecuniam Regiam ex tributis, & portoriis, & vectigalibus portam in araria inferebant. Lib. IX. Etymol. cap. 4.* Se consultamos a Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII. (que he de Recesvintho) vemos que fallando dos que chama: *Actores Fisci nostri*; e depois: *Actores nostrarum Provinciarum*; diz, que achára que eraõ mudados todos os annos; do que resultava detrimento aos Povos; e por isso manda: *ut Numerarius, vel Defensor, qui electus ab Episcopo, vel populo fuerit, commissum peragat officium: ita tamen ut dum Numerarius, vel Defensor ordinatur, nullum beneficium Judici dare debeat, nec Judex presumat ab eis aliquid accipere, vel exigere.* Pelo que toca ao *Villico*; já acima o vimos contado entre os encarregados de administração pública no Edicto de Ervigio: delle dá Santo Isidoro no lugar citado a definição seguinte: *Villicus, Dispensator, vel Gubernator. Proprie Villa est gubernator, unde à Villa nomen habet: ao que accrescenta Canciani, depois de citar as ditas palavras: significari videntur quidam Præpositi Villis, ut inibi ius, quæ juris Regii forent, præsent:* a esta interpretação parece favorecer não só a Lei 9. do tit. 1. do Liv. VIII.

bem acauteláraõ, que elles não abusassem da sua auctoridade para vexarem os Povos (185).

Mas de balde se cuida em que augmente a população, e em que esta goze de abundancia, se se não applicaõ os meios para que viva segura assim das aggressões dos inimigos de fóra, como das violencias, e maldades dos proprios Concidadãos. Ao primeiro genero de segurança servem (por me explicar assim) indirectamente as Leis, que promovendo a uniaõ, e concordia dos Cidadãos, os fazem invenciveis aos inimigos (186),

(á qual se acha este commentario de Canciani) que fallando da pena de quadruplo imposta aos que roubarem em expedição militar, diz: *ejus rei exactionem Provinciarum Cemites, vel Judices, aut Villici non morentur impendere*: e a Lei 1. do tit. 1. do Liv. VI. que diz: *Judex . . . Dominum, Villicum, vel Actorem ejus loci . . . admoneat, &c.* mas melhor ainda a Lei 3. do tit. 1. do Liv. IX.: *Loci illius Villicus, atque Præpositus*: e a Lei seguinte: *prioribus loci illius, Judici, Villico, atque Præposito*. A Lei 5. do tit. 1. do Liv. VIII. fallando de pessoas constituidas em dignidade diz: *Cemes, Vicarius, Villicus, Præpositus, Actor, aut Procurator, &c.*; e a Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII., que diz na rubrica: *Ut nullus ex his, qui pepulorum accipiant potestatem, & curam, quoscumque de pepulis, aut in sumptibus, aut in indictionibus inquietare pertemptet*: diz no contexto: *Decernentes . . . ut nullis indictionibus, exactionibus, operibus, vel angariis Cemes, Vicarius, vel Villicus pro suis utilitatibus pepulos aggravare præsumant*. A Lei 16. do tit. 1. do Liv. X. começa: *Judices singularum Civitatum, Villici, atque Præpositi, &c.* E devemos notar que o Fuzero Juzgo ordinariamente traduz *villicum* pela palavra *mirino*, como nas sobreditas Leis 9. do tit. 1. do Liv. VIII.: e 8. do tit. 1. do Liv. IX. na qual com tudo interpreta o *villico* por differente do *Præposito*: *lo mirino, è el señor de la tierra*: e he tan bem de notar que na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII., onde o Latim tem *Numerarius, vel Defensor*, diz: *mirino, è moordemo*.

(185) Na Lei ultimamente citada diz o Rei Reccestintho: *Jubemus Rectorem Provinciae, sive Cemitem patrimonii, aut Actores Fisci nostri, ut nullam in privatis humiribus habeant potestatem: sed si privatus cum servis Fisci nostri habuerit coussam, Actor, vel procurator communitus in judicio . . . suam representet personam, & minorum, &c.*

(186) He o assumpto da Lei fin. do tit. 2. do Liv. I., que tem por argumento: *Quod triumphet de hostibus Lex.*

como reconhecêraõ os Reis Wisigodos: mais directa e immediatamente porêem servem as Leis, que regulaõ a disciplina militar, maiormente em occasiã de guerra viva. Naõ temos Codigo militar dos Wisigodos aõz atrasados na arte da guerra, passando da milicia tumultuaria, que no seu paiz ufavaõ, ao ocio, a que se dêraõ no terreno conquistado: mas no mesmo Codigo Civil naõ deixaõ de apparecer Leis militares, humas dirigidas a tirar aos soldados o fomento de fraqueza, e de vil interesse, o qual acabára de corromper nos Godos já dados ao ocio o espirito guerreiro (187); (Leis,

(187) Das ordenações comprehendidas no tit. 2. do Liv. IX. *De his, qui ad bellum non vadunt, aut de bello refugiant*; e do cap. 12. do VI. Concilio Toletano: *De confugientibus ad hostes*, se mostra quanto o ardor marcial estava apagado nos Godos, substituindo-se-lhe o amor do lucro. As primeiras cinco Leis do referido titulo que saõ das antigas, se dirigem a castigar os officiaes, como Tiufados, Centenarios, e Decanos, que ou fugissem, ou naõ quizessem sair para a guerra, ou que por dinheiro dispensassem do serviço aos soldados: o primeiro destes crimes tem pena capital; o segundo penas pecuniarias, cujo producto se repartia pelo corpo militar, a que o criminoso pertencia: tambem impõem penas ao fardido interesse daquelles, a que chamavaõ *compulsos exercitus*, ou *servos dominicos*, que por dinheiro, que recebiaõ daquelles a quem deviaõ chamar para a guerra, faltavaõ a esta obrigaçaõ. A Lei 7. (com a qual concorda em parte a Lei 21. do tit. 4. do Liv. V.) determina a parte que qualquer soldado deve haver dos servos, ou de outras cousas, que fosse recobrar dos inimigos, achando-se no exercito os donos dessas cousas. Na Lei 8. (que he de Wamba) continúa a se mostrar a fraqueza dos Godos para a guerra: declarando a quantidade de gente de toda a classe, que com frivolos pretextos se escusava de hir para o exercito: o que faz com que a mesma Lei determine severas penas aos transgressores; aos Bispos, e Clerigos de Ordens Sacras de grado, aos outros Clerigos, naõ sendo constituidos em dignidade, e aos leigos de qualquer condiçaõ, *ut amisso testimonio dignitatis redigantur protinus ad conditionem ultime servitutis*: E era com effeito tanta a gente, que ficou comprehendida, ou que despois incorreu nas penas desta Lei, que passados sete annos se vio obrigado o Rei Ervigio a dar hum indulto aos condemnados por effeito della: *cujus severitatis infirmitas* (diz o Rei aos Padres do Concilio XII. de Toledo, allegando a causa para o indulto) *dam per totos Hispania fines ordinata decurrit, di-*

que com tudo mais mostraõ o mal, do que applicaõ meios efficazes para o remediar); outras para que se acuda aos mesmos soldados com os meios promptos e certos da subsistencia (188), sem a qual nada se pôde del-

midiam ferè partem populi ignobilitati perpetuè subjugavit; e por isso dezeja que se decida pela sentença dos Padres: hos, qui per illum (legem) titulum dignitatis amiseram, reuestiri iterum claro pristinae generositatis testimonio: ao que os Padres satisfizeraõ no cap. 7. Com tudo este mesmo Rei vendo depois quanto precisavaõ de ser cbrigados com penas os seus subditos para hir á guerra, publicou outra Lei (que he a 9. do referido titulo) na qual depois de lamentar, que elles cuidassem mais em augmentar o seu patrimonio, que em o defender das invasões dos inimigos, determina, que o que sendo auitado naõ partir para o exercito, si maioris loci persona, ... à bonis pro his ex toto privatus, exilii relegatione, jussu regio, mancietur: ita ut quod principalis sublimitas de rebus ejus judicare elegerit, in sua persistat potestatis arbitrio. Inferiores sane, vilioresque personæ non solum 200. illibus flagellorum verberati, sed & turpi decalvatione sædati, singulas insuper libras auri cogantur exsolvere... Quod si non habuerit unde hanc compositionem exsolvat, tunc Regiæ potestati sit licitum hujusmodi transfressorem perpetuè servituti subijcere. E depois determinando que cada hum seja obrigado a levar á guerra a decima parte dos proprios escravos bem armados; manda, que quantos subtrahirem deste numero siquem escravos do Principe, que os dará a quem for servido. Finalmente passando aos que por interesse naõ executavaõ o disposto nesta Lei, promulga a sancção seguinte: si de Primatibus Polatii fuerit, & illi, à quo tale accepit, in quadruplum satisfaciat, & Principi pro eo solo, quo se munificare præsumpsit, libram auri solutorum se noverit. Minores verò personæ ab honore, vel dignitate ingenuitatis private in potestatem Principis sunt redigendæ. Produziria talvez esta Lei o desejado effeito; pois que o successor deste Rei (na Lei 20. do tit. 7. do Liv. V.) determinando, que os libertos do Fisco sejaõ obrigados a concorrer em tempo de guerra, protesta naõ ser por falta de gente: licet, favente Deo, gentes nostræ affluant copia bel-latorum, &c.

(188) A Lei 6. do referido tit. 2. do Liv. IX. trata de his, qui annonas distribuendas accipiunt, vel fraudare præsumunt Della consta, que se constitua para este fim em cada Cidade, ou Castello hum Official, que se denominava *Erogator annonæ*: e o mesmo Conde da Cidade era muitas vezes o Intendente desta repartição: *Cemes civitatis, vel annonæ dispensator* (diz a Lei); e nãis adiante: *Cemes civitatis, vel Annonarius*. A pena pois, que impoem a este dispensador, o qual *per negligentiam suam non habens, aut forsitan nolens, annonas dare dis-*

les pertender, nem esperar : outras em fim para que no tempo do serviço lhes não seja dilapidada a fazenda, nem os seus credores também percaõ o proprio direito (*).

§. XXIV.

Leis para a segurança interna, por meio da atenuação da Justiça. Creação de Magistrados, e Officiaes.

A' segurança interna, ou da parte dos Concidadãos lançaõ os primeiros fundamentos as Leis sobre a educação, e instrucção pública, e sobre a policia, e reforma dos costumes; as quaes formando o espirito, e o coração aos Cidadãos, os fazem prestar espontaneamente uns a outros os officios assim de justiça, como de humanidade. Nesta parte não podêmos negar a falta da Legislação Wisigotica: não apparece nella providencia alguma tendente á educação dos Cidadãos: a ignorancia, que nestes reinava (**) abrangia aos Legisladores, e lhes não deixava sentir os seus perniciosos effeitos, nem conhecer os meios de a remediar. O supplemento, que achamos a esta falta he o das Leis, de que já fallámos, que promovendo a Religião dos vassallos os firma no cumprimento de todas as suas obrigações; e o de algumas outras Leis, com que reprimem a soltura dos costumes (189).

fi-nulet, he a seguinte: In quantum temporis eis annonas consuetas subtraxerat, in quadruplum eis invitus de sua propria facultate restituit.

(*) Vêja-se adiante onde se falla nos crimes de violencia a nota 448.

(**) Huma prova desta são as Inscripções Lapidares, que inda restão, e as das moedas (cuja rudeza de cunho também mostra a das artes nos Godos): sendo o menos mau Latim dos Concilios, e das Leis, em que já reflectimos na nota §6., huma prova do que também tocámos a pag. 163. e 164., que algum resto da Litteratura se conservava nos Ecclesiasticos.

(189) Ha varias Leis no nosso Codigo contra a incontinenca dos costumes. *Omne, quod honestatem vitæ commutat, legis necessè est ut censura coerseat* (começa a Lei 11. do tit. 3. do Liv. III. *De raptu virginum, vel viduarum*); o qual titulo se pôde dizer que todo pertence a este assumpto. E igualmente pertencem a Lei 2. do tit. 5. do mesmo Liv., a qual tem por argumento: *De conjugiiis & adulteriiis iaculis, seu virginibus sacris, ac viduis, & puenitentibus laicis ves-*

Mas se ainda onde ha esses meios de formar de-
de o berço o animo dos Cidadãos, não bastaõ para que
estes vivaõ seguros das violencias, e injustiças dos Con-
cidadãos; e são precisas providencias, que vão direitas
ao encontro do mal; a creação, digo, de Magistrados,
que armados da força pública por huma parte constran-
jão os membros da sociedade á prestação dos mutuos
officios, e por outra lhes tolhaõ a liberdade de a vindicarem
por suas mãos (*); e reprimaõ, e castiguem

De, vel coitu sordidatis: a Lei 4. *De speciali viduarum fraudulentia com-
pescenda*: a Lei 5. do tit. 2. do Liv. V., que só permite á viuva
conservar o que lhe fosse doado pelo marido, *si post obitum mariti
fui in nullo scelere adulterii fuerit conversata*, &c.: a Lei 1. do tit. 2.
do Liv. III. que tambem poem pena de perdimento de parte dos
bens á viuva, que procede mal. Vêja-se tambem a Lei 17. do tit.
4. do mesmo Liv. III. contra as meretrizes, ás quaes impoem a pe-
na de 300. açoites, e expulsaõ da Cidade pela primeira vez que se-
rem comprehendidas; e pela segunda, além da repetição da primei-
ra pena, a de ficarem escravas de pessoas pobres, sem lhes ser permiti-
do andar pela Cidade; e sendo já escravas, se ajunta á pena de açoi-
tes a de decalvação, e a obrigação aos senhores de as venderem, ou
fazermos hir para longe da Cidade: e se o não cumprirem, ou fõrem
consentidores, *in conventu publico 50. flagella suscipiant*. Aqui pertenc-
ce tambem a Lei 17. do mesmo titulo: *si mulier cum conscientia pa-
tris sui, vel matris adulterium admittat, ut quasi per turpem consuetu-
dinem, & conversationem victum sibi, vel parentibus suis acquirere vi-
deatur... singuli eorum 100. flagella suscipiant*: e a Lei 7. do mes-
mo titulo, pela qual perde a legitima a filha-familias, que cazou com
aquelle, a quem buscou com mau intento: as Leis 14. 15, e 16. do
mesmo titulo, que impoem gravissimas penas aos forçadores: e as
Leis 5. e 7. do titulo seguinte *de masculorum stupris, & sodomitis*: na
segunda das quaes se allega a disposição do Concilio VI. de Toledo
ao mesmo respeito. Ao mesmo fim servem as Leis contra o adulte-
torio, das quaes com tudo fallaremos em lugar mais proprio, quando
tratarmos do contracto matrimonial.

(*) Muitas são as Leis nesteCodigo, que se dirigem a ata-
mar, e punir diversas sortes de despotismos, e violencias, com que
os particulares pertendaõ fazer-se justiça: as quaes allegaremos quan-
do tratarmos dos crimes: pois aqui só fallamos do meio politico, e
geral para evitar as taes desordens, qual he o estabelecimento de
Magistrados.

toda a violencia ; se estas providencias, torno a dizer, são precisas mesmo nos Povos criados com as maximas, e exemplo da sujeição civil ; quanto o seriaõ em hum Povo ap:gado ainda á liberdade natural ? Conhecêraõ os Legisladores Góthos esta necessidade (190) ; e crearaõ Magistrados (191) maiores, e meo:res ; já ordinarios, já delega-

(190) Póde vêr-se a Lei 7. do tit. 1. do Liv. I. cuja rubrica he: *Qualis erit in judicando artifex legum?*

(191) Já na nota 110. vimos, que os Governadores de cada distrito eraõ os primeiros Juizes naturaes, e ordinarios ; e que tambem havia Juizes inferiores : mas como ahí só fallámos delles, como de hu na consequencia do governo militar, que residia nas mesmas pessoas ; aqui fallaremos particularmente do modo de constituir juizes para decidirem as demandas em Juizo. He expressão geral nas Leis Gothicas, toda a vez que querem fazer entender a pessoas, a quem se deve recorrer para a decisaõ de qualquer litigio, ou a quem as mesmas Leis a commettem: *Comes, vel Jdex*; e a este *Jdex* se ajunta muitas vezes a palavra *territorii*, como na Lei 1. do tit. 6. do Liv. III.: na Lei 1. do tit. 4. do Liv. IV.: na Lei 4. do tit. 4. do Liv. VI.: na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII., &c. Temos pois Juiz territorial certo, inferior ao Governador, ou este fosse Duque, ou Conde. Vejamos se além deste Juiz Ordinario e certo ha outras sortes de Juizes. A Lei 14. do tit. 1. do Liv. II. diz: *Dirimere causas nulli licebit, nisi aut à Principibus potestate concessa, aut ex consensu partium electo iudice trium testium fuerit electionis pacis signis, aut subscriptionibus roborata. Nam & hi, qui potestatem judicandi à Rege accipiunt, sive etiam hi, qui per commissariam Comitum, vel Judicum judiciali potestate utuntur, vices suas aliis, quibus fas fuerit, scriptis peragendas injuxerint, licitum illis per omnia erit: similemque & ipsi, qui informati à iudicibus fuerint, in judicando, sicut & illi, à quibus determinandi acceperunt vigorem, habebunt in discernendis, vel ordinandis quibuscunque negotiis.* O mesmo se vê na Lei 17. do mesmo titulo: *Nullus in territorio non sibi commissus, vel ubi ille judicandi potestatem nullam habet omnino commissum, quemcumque presumat per iustitiam, aut suorum distringere . . . nisi ex regia iustione, vel partium electione, sive ex consensu, vel commissariis, atque informationibus Comitum, sive etiam iudicum . . . iudex quisque fuerit institutus:* E a Lei 26. do mesmo titulo tem por argumento: *Quod omnis, qui potestatem accipit judicandi, iudicis nomine censetur ex Lege:* e no contexto diz: *Quoniam negotiorum remedia multimodè diversitatis compendio gaudent, Ideo Dux, Comes, Vicarius, pacis Assertor, Triumphatus, Millenarius, Quingentarius, Centenarius, Decanus, Defensor, Numerarius, & qui ex*

regia jussione, aut etiam ex consensu partium judices in negotiis eliguntur... in quantum judicandi potestatem acceperint, judicis nomine censeantur ex Lege, &c. E a Lei 15. do mesmo titulo, depois de dizer que a jurisdicção dos Tiufados se estende ás causas crimes, continúa: *Qui Triumphati tales eligent, quibus vicissitudines suas audiendos injungent, ut ipsis absentibus illi & temperatè discutiant, & justè discernant.* Vê-se também a Lei 31. do mesmo titulo *in pr.*

Destas Leis colhemos 1.º que havia huns Juizes, a quem era commettida ordinariamente a jurisdicção, outros delegados, e outros arbitros elcolhidos de aprazimento das partes: 2.º que entre os Juizes de jurisdicção ordinaria havia alguns nomeados expressamente pelo Principe em certos cazos: 3.º que os delegados o podia ser dos Condes, ou dos Juizes inferiores: 4.º que dos Juizes enumerados na Lei 26. do tit. 1. do Liv. II. acima transcripta, nem todos eraõ juizes natos para o commum das causas em virtude do emprego, que occupavaõ. Se o eraõ o Duque, o Conde, o Tiufado, o Quingentenario, o Centenario, e o Decano, por terem certo distrito assignado, a que presidissem, como vimos já nas notas 110. e 112.: os outros podiaõ sê-lo em materia, que lhes fosse commettida, talvez por ser connexa com o seu officio, como o Defensor, e o Numerario, que segundo vimos na nota 184. eraõ ministros propriamente de fazenda; pois nos mesmos lugares, em que elles exercitavaõ o seu officio fazem as Leis menção de Juiz do territorio differente delles.

O *Affertor pacis* expressamente se diz ser nomeado pelo Principe para determinadas causas na Lei 16. já citada: *Pacis... Affertores non alias dirimant causas, nisi quas illis regia deputaverit ordinandi potestas. Pacis autem Affertores sunt, qui sola faciendæ pacis intentione regali solâ destinantur auctoritate.* E talvez por ser nomeado immediatamente pelo Rei, e para a importante commissão de terminar as lides, he collocado na sobredita Lei o *Affertor da paz* logo depois do Conde, e do Vigario, e antes ainda do Tiufado. Chama-se no Fuero Juzgo: *Mandadero de paz.* E notemos aqui de passagem que quando nas Leis se encontra simplesmente a palavra *affertor*, como na Lei 18. do tit. 2.; e na Lei 3. do tit. 3. do Liv. II.; e a que o Fuero Juzgo chama *personero*, não significa Juiz de sorte alguma, mas o procurador, que algum dos litigantes constitue para comparecer em juizo em seu nome; do qual por isso trataremos onde fallarmos da forma do processo.

Resta dizer alguma cousa do *Vigario*, que na sobredita Lei 26. vem numerado entre os que costumãõ ser Juizes. Por *Vigario* entendem alguns Autores aquelle a quem o Conde tanto no governo ci-

vll, como no militar commettia as suas vezes, ou delegava parte da sua jurisdicção, exceptuando os cazos maiores: e em outros Povos, como nos Francos, claramente se vê, que taes eraõ os *Vigarias*, a que tambem chamavaõ *Vice-comites*, como mostraõ muitos lugares dos Capitular., e sobre que se pôde vêr *Sagitt. de Ducat. Thor. Lib. IV. cap. 9.* Com tudo no nosso Codigo huma vez que mais claramente se falla no emprego, a que pôde ajustar a sobredita definição de *Vigario*, se lhe chama: *Præpositus Comitatus*: he na Lei 5. do tit. 2. do Liv. IX., que diz: *Triphadus Præposito Comitatus Civitatis notum faciat: & scribat Comiti Civitatis, in cujus est territorio constitutus, &c.* E ao contrario de quantas vezes se acha a palavra *Vicarius* só huma (na Lei 23. do tit. 1. do Liv. II.) se diz: *Vicarius Comitatus*: em todas as mais se acha simplesmente *Vicarius*, e nomeado ora entre os que tem officio público de judicatura, ou administração (como além das duas Leis já citadas, na Lei 1. tit. 6. do Liv. III.: na Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV.: na Lei 6. do tit. 1. do Liv. IX.: na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII.: e em hum Edicto de Ervigio, que se acha nas Actas do Concilio XIII. de Toledo): ora entre as Pessoas constituidas em dignidade, como na Lei 5. do tit. 1. do Liv. VIII. e na Lei 8. do tit. 2. do Liv. IX. Humas vezes se nomeia immediatamente depois do Conde, e antes do *Triphado*; outras depois deste; sendo que desta ordem pouco constante nas Leis não se pôde tirar argumento para a gradação dos officios, como já temos notado. Havia tambem providencia para o caso de falta destes Juizes, propondo-se as causas em hum Concelho composto de homens anciãos, ou ainda em hum Congresso do Povo, quando não fosse para decidirem a final, ao menos para receberem denuncias, ou fazerem averiguações: A Lei 6. do tit. 5. do Liv. 8. manda, que quem achar cavallos, ou outros animaes desgarrados, os denuncie *aut Episcopo, aut Comiti, aut Judici, aut etiam in Conventu publico vicinorum*: cousa semelhante se acha na Lei 3. do tit. 1. e na Lei 14. do tit. 4. do Liv. VIII.: e na Lei 4. do titulo seguinte; das quaes com tudo se conhece que o que se chama *Conventus publicus* nunca faz as vezes de Tribunal, mas só serve de testemunha. Tambem em alguns cazos nomeava o superior *bonos homines*, que assistissem ao conhecimento da causa, como se nota no Can. 15. do Concilio de Merida de 666., do que ainda em outro lugar transcreveremos as palavras.

(192) O Official do Juiz (a que os Romanos chamavaõ *Apparitorum*, e sobre o qual se pôde vêr o tit. 7. do Liv. VIII. do Cod. Theodos.) se chamava entre os Godos *Sajo*. E deixando a etymologia da palavra, e tocando só no que achamos de disposições neste Codigo a respeito do *Sajo*: He certo que os Juizes se podiaõ servir ás vez

que não embarçava, que ficasse sempre aberto o caminho de recurso immediato ao Principe (193): e não se esqueçêraõ de prevenir, que elles não excedessm a sua

zes de outro, que não fosse o *Sayõ*, para intimarem os seus mandados: pois na Lei 17. do tit. 1. do Liv. II. se diz: *Sajo vero seu quisquis fuerit, qui huic obsequens . . . alium censenserit comprehendere, distringere, &c.*: e no principio já havia dito: *Nullus in territorio non sibi commisso . . . quemcumque presumat per justitiam, aut Sajonem distringere, &c.* Mas não ha official de Justiça com nome determinado, e que se repete o official ordinario senaõ o *Sayõ*: e assim vemos, que toda a vez que as Leis fallaõ sobre os procedimentos dos Juizes com as partes, depois de se dirigirem ao Juiz, se dirigem ao *Sayõ*. A sobredita Lei 17. depois de impôr as penas ao Juiz, que se intrometter a julgar sem jurisdicção, as impõem ao *Sayõ*. A Lei 23. do mesmo titulo depois de tratar das escripturas dos Juizes, trata das dos *Sayões*: a Lei 4. do titulo seguinte, cuja rubrica he: *Ut amba partes causantiam à Judice, vel Sajone placito distringantur &c.* vai no contexto ajuntando sempre o Juiz com o *Sayõ*: e a Lei 10. do mesmo titulo tratando de certa multa que impõem aos litigantes, que se subtrahirem ao Juiz depois de intentada a acção, diz: *tam Judex, quam Sajo damni ipsius exsolutionem inter se dividere debeant*. Mas sobre todas se deve notar a Lei 5. do tit. 2. do Liv. X.: na qual se determina: *Ut si Judex rem ipsam petenti Sajonis instantiã præceperit consignari, per epistolam manu sua subscriptam eandem Sajonem juxta modum subterius comprehensum infirmet*: e no fim da Lei vem a fórmula da tal Epistola de informaçãõ; da qual se vê, que tambem o *Sayõ* tinha anel, com que obsignasse: e talvez isso moveria ao Traductor no Fuero Juzgo a dar ao *Sayõ* a distincção de *Dem*; pois verte as palavras da dita fórmula: *A' te verò nihil exinde aliquatenus auferotur, deste modo: E vos, Don Sajo, non tamedes ende nada*: mas que o tér anel para obsignar não era signal de nobreza, se vê de caber no *Sayõ* a pena vil de açõites (véjãõ-se as Leis 17. e 25. do tit. 1. do Liv. II.). Este officio não só se acha na Legislaçãõ dos outros Barbaros da mesma idade, como se pôde vêr em *Cassiodoro: Variar. Lib I. ep. 24. Lib. II. ep. 4. Lib. III. ep. 20. 48. &c.*: mas com o mesmo nome ficou introduzido nos tempos, e nas Legislações posteriores, e particularmente na da Monarchia Portuguesa, como a seu tempo mostraremos. Tambem havia entre os *Wifigodos Sayõ militar*, de que adiante fallaremos na nota 225.

(193) *Si forte quisquam (diz Reccefvintho na Lei 23. do tit. 1. do Liv. H.) pro utilitate regia aliquid scire se dixerit, aditus ei ad conspectum nostræ gloriæ negari non poterit*. Deste mesmo recurso se faz mençãõ em outras partes, como na Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV.

alçada (194), ou abufassem do seu legitimo poder com vexames, ou corrupção (195); para evitar a qual lhes

(que he de Wanba) a qual trata da defençaõ dos bens das Igrejas: e voltando-le para os Juizes diz: *Quicumque tamen iudicium tenorem hujus Legis adimplere neglexerit, quo aut judicare talia differat, aut judicanda regis auditibus nullo modo innotescat, &c.*

(194) Hu:na vez que os Juizes eraõ constituídos pelos modos legitimos, de que fallá nos na nota 191., lhes conferia a Lei todo o poder até final conclusãõ da demanda. A Lei 16. do tit. 1. do Liv. II. (que he de Reccefvintho) diz: *Omnium negotiorum causas ita judices habeant deputatas, ut & criminalia, & cetera negotia terminandi sit illis concessa licentia.* Por tanto era arriscado que elles abufassem desta ampla authoridade, ou lhe excedessem os limites: e affim algumas Leis ha, que lhos prescrevem. Ja antes da Lei acima citada se havia feito outra (que he a 12. do mesmo titulo) cuja rubrica he: *Ut nulla causa à Judicibus audiat, que Legibus non continetur:* e determina, que em taes questões o Juiz *conspectui Principis* utrasque *præsentare partes procuret, quo facilius & res finem accipiat, & potestatis regie discretione tractetur, quatenus exortam negotiam Legibus inferatur:* e a Lei 17. do mesmo titulo trata positivamente de *damnis eorum, qui non accepta potestate presumpserint judicare:* e começa: *Nullus in territorio non sibi commisso, vel ubi ille judicandi potestatem nullam habet omninò conmissum, quemcumque presumat... distinguere:* e exceptuando desta sancção os modos legitimos de adquirir a jurisdicção seguntho ficaõ apontados na dita nota 191., passa a impôr a pena ao Juiz que incorrer na transgressãõ da presente Lei: *si solùm contumelian, vel injuriam fecerit, libram auri coactus exsolvat: si vero rem aliquam abstrulerit... tantandem cum eadem re, quam tolerat, aliud tantum de suo coactus exsolvat:* impõem depois a pena tambem ao official: *Sajo vero, seu quilibet fuerit, qui huic obsequens præsumptori aliam confesserit comprehendere, distinguere, vel aliquid rerum auferre, 100 publicè ictus flagellorum accipiat, & presumptionem tali emestatione cõrceat.* Tambem se prescreve a formalidade que deve intervir, quando o author he de huma jurisdicção, e a materia da demanda estã em outra. A Lei 7. do tit. 2. do Liv. II., cuja rubrica he: *Si quislibet ex alterius judicis potestate in alterius judicis territorio habeat causam,* diz no contexto: *Si quisquam... extra territorium, in quo commanet, in alterius territorio judicis causationem habuerit; judex, at cujus ordinationem idem petitor pertinet, epistolam sua manu subscriptam atque signatam eitem judici dirigat.*

(195) A Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII. (que he de Reccefvintho) tem esta rubrica: *Ut nullus ex his, qui populorum accipiunt potestatem, & curam, quoscumque de populis aut in sumptibus, aut in in-*

tiráraõ a dependencia das esportulas das partes (196):

*ditionibus inquietare pertemptet: e no contexto: Jubemus ut nullis in-
ditionibus, exactionibus, operibus, vel angariis Comes, Vicarius, vel Vil-
licus pro suis utilitatibus populos aggravare presument... Jubemus Re-
ctorem Provincie, sive Comitem patrimonii, aut Alfores Fisci nostri, ut
nullam in privatis hominibus habeant potestatem, nullaque eos molestia
inquietent, &c.*

(196) A Lei 25. do tit. 1. do Liv. II. (que he de Chindalvin-
tho, e em que elle refórma outra mais antiga, que fizera ao mesmo
respeito) trata especialmente da taxa das esportulas dos Juizes, e Of-
ficiaes: *De commodis, atque damnis Judicis, vel Sajonis*. Tinhaõ mu-
itos Juizes chegado ao excessõ de exigir o terço do valor das causas,
ao mesmo tempo que lhes estava taxado (e nesta mesma Lei se re-
pete) hum vigesimo: isto he (fazendo a conta por soldos, como a Lei
faz) de cada vinte soldos hum; e manda a Lei: *Quod si quacumque frau-
de quiquam... plus auferre temptaverit, omnia, que legitime debuerat
accipere, perdat. Illud verò, quod injuste... super vigesimum solidam tu-
lerit, duplum illi exsolvat, cui hoc auferri precipit*. Tambem os Sayoens
levavaõ mais do que mereciaõ pelo seu trabalho; por tanto manda a
Lei: *Ut (Sajones) qui pro causis alienis vadunt, decimum tantum soli-
dam pro suo labore conquirant*. Segue-se a pena; que he, perderem o
que lhes tocava, e pagarem á parte lezada o dobro do que lhe le-
váraõ demais. Determina tambem a Lei, que nas causas de parti-
lhas saiaõ as esportulas para o Juiz, e Sayaõ de todos os herdeiros
pro rata, excepto se algum destes maliciosamente procurou demora
do juizo das partilhas; porque neste caso delle devem fahir todas as
custas. Finalmente a respeito dos Sayoens diz a Lei: *Idem verò Sa-
jones cum pro causis alienis vadunt; si minor causa est, & persona,
duos caballos tantum ab eo, cujus causa est, accipiat fatigandos. Si ve-
ro maior persona fuerit, & causa, non amplius quàm sex caballos, &
pro itinere, & pro dignitate debebit accipere*. Mas para melhor obviar
a sordidez dos Juizes, lhes estabeleceu Reccesvintho renda certa, co-
mo da patenteia da Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII., na qual determi-
nando o dito Rei: *ne (Comes, Vicarius, vel Villieus) de Civitate,
vel de territorio annonam accipiant, dá logo a razaõ: quia nostra recor-
datur Clementia, quod dum judices ordinamus, nostrã largitate eis com-
pendia ministramus: e fallando depois na creaçã de Numerario, ou
Defensor, manda que exercite o seu officio *ita tamen, ut dum...
ordinatur, nullum beneficium judicis dare debeat, nec iudex presumat ab
eis aliquid accipere, vel exigere*: a pena he de 10 libras de ouro
para o Fisco. Isto com tudo naõ embaraçava, que de algumas con-
demnações pecuniarias naõ fosse ás vezes applicada parte para o Juiz,
como se vê na Lei 18. do tit. 1. do Liv. II.: e na Lei 10. do tit.*

as faltas com tudo, que neste ponto tinha o Direito Publico dos Wisigodos, ainda se notarão (*).

§. XXV.
Direito
Particu-
lar.
I. Obje-
cto delle:
Direitos
Peſſoas
dos Cida-
dãos.

Ora effas Leis, cuja voz haõ de reduzir a effeito os Magistrados e Juizes, em quanto tem por objecto os direitos de cada Cidadão, ou trataõ dos direitos *peſſoas*, isto he, dos que lhes competem em razão da classe, que occupaõ na Sociedade Civil, ou dos *raes*, que lhes nascem do dominio, e posse dos bens precisos para a sua subsistencia. Devemos por tanto deter-nos hum pouco em olhar para as fontes destas duas castas de direitos entre os Wisigodos.

§. XXVI.
Divisão
das *Peſ-*
ſoas.
Servos:
sua con-
dição.

A divisão primaria das pessoas Civis, como a que as põem em maior distancia humas das outras he a de *Servos*, e *Ingenhos* (197). Admittiaõ os Wisigodos a escravidão: naõ fôraõ menos crueis que os Romanos para com essa porção de homens, que a natureza naõ differenciava dos outros: mas neste ponto, como nos demais, se sente a sua legislação de menos estudo, e menos coherencia: trataõ na verdade muitas vezes os escravos como maquinas formadas para os seus usos (**); porém como o amor da altivez e da commodidade he quem rege as suas disposições respectivas á escravidão, e naõ o cuidado de sustentar com ficções hum systema legislativo, que naõ desmintia; naõ se lembraõ de degradar os escravos da classe das pessoas para

tulo seguinte, &c. Quanto porém ás obrigações dos Juizes, e Officiaes em respeito ás causas, fallaremos mais largamente, quando trataremos da fórma do processo.

(*) A respeito do poder judiciario, e executivo, que se concedia aos Pais de familias, ou ainda a quaesquer pessoas lezadas, e offendidas, fallaremos adiante nos §§. 32. e 46.

(197) Ainda que fallando exactamente a palavra, que exprime a condição opposta á dos *servos*, he a de *livres*; nas Leis Gothicas ordinariamente se substitue a de *ingenhos*, comprehendendo os *libertos*, e seus descendentes entre os *servos*.

(**) Veja-se o que dizemos no §. 46. nota 197. sobre serem tratados os *servos* como fazenda dos senhores.

a das cousas ; basta-lhes reputallos como vis , e inabeis para tudo aquillo ; em que á grandeza, e utilidade dos ingenuos importa que o sejaõ ; e ao contrario apenas esta requer , que os escravos sejaõ empregados , logo desapparece toda a inabilidade (*).

Naõ são pessoas idoneas para contractar de *proprio motu* ; mas logo que tenhaõ ordem dos senhores , o são (198) : naõ vale a sua voz em Juizo quando sejaõ auctores (199) ; e vale assim que della necessite a causa dos ingenuos (200) ; e nem á custa da deslocaçaõ dos seus membros podem ganhar a bem dos proprios interesses o credito , que ganhaõ a bem dos alheios (201) : são os seus delictos contra os ingenuos reputados sempre mais atrozes , na mesma proporçaõ em

(*) Naõ fallamos aqui dos poderes particulares , que cada senhor tinha sobre o seu proprio servo , dos quaes fallamos adiante no §. 32. : mas restringimo-nos neste lugar a tratar da baixeza da sua condiçaõ em comparaçaõ da dos ingenuos.

(198) Assim o declara a Lei 6. do tit. 5. do Liv. II. *Que servi, non jubentibus dominis . . paciscuntur, nullo firmo robore penitus habeantur* : e julga a Lei, que assim o pede o decóro , e a justiça : *Et honestas hoc habet, et justitia hoc confirmat*. A mesma decisaõ se acha na Lei 10. tit. 1. do Liv. X. *Quidquid servus, domino non jubente, diviserit, vel fecerit, firmum non esse jubemus ; si id dominus servi noluerit custodire*. A applicaçãõ desta regra a contractos particulares veremos nós adiante na nota 328.

(199) *Servo penitus non credatur* (diz a Lei 4. do tit. 4. do Liv. II.) *si super aliquem crimen objecerit*. O mesmo succede ainda nas causas civis (Lei 2. do tit. 2. do mesmo Liv.) Naõ podião tambem ser testemunhas (Lei 9. do tit. 4. do mesmo Liv. II.).

(200) As duas ultimas Leis citadas na nota antecedente contêm algumas excepções, em que os servos podem intentar accaõ em Juizo, ou serem admittidos a testemunhas ; das quaes regras, e excepções ainda fallaremos na fórma do processo. Ha outra excepçaõ na Lei 13. do tit. 5. do Liv. II. a favor dos testamentos feitos em expediçaõ, ou jornada.

(201) Ao mesmo tempo que a Lei 4. do tit. 4. do Liv. II. acima citada naõ quer que valha o dito dos servos ainda em tormentos para se provar *quod objiciunt* ; são por outras Leis mandados metter a tormento para provar os ditos dos homens livres. Vejaõ-se no

que os destes contra os servos se fazem leves (*) : e he taõ variavel esta regra, quanto o he a este respeito a conveniencia dos ingenuos. Saõ excluidos dos officios do Paço, e de administrações publicas, por sobejarem homens livres, que os sirvaõ, e ambicionem (202); mas em estes naõ chegando para a defeza da patria, saõ admittidos os servos ao honrado serviço da milicia (203).

Servos
do Fisco.

Co.no o realce, que da condiçaõ dos miseros servos recebe a dos ingenuos, he quem principalmente mantem a escravidãõ; á medida da gradaçaõ dos senhores se vantagem a sorte dos servos : daquí vem, que os do Rei, chamados vulgarmente *Servos Fiscaes*, parece conservarrem de escravos pouco mais que o nome : saõ admittidos a officios do Paço ; tem fé em juizo (204); saõ

Liv. II. tit. 3. a Lei 4. : no Liv. III. tit. 4. a Lei 10. : no Liv. VII. tit. 6. a Lei 1.

(*) Disto fallamos extensamente quando tratamos dos delictos, e das penas.

(202) Sempre fôra fechada aos servos (que naõ fôsserem os do Fisco, de que logo fallaremos) a entrada a semelhantes empregos, co.no se colhe da Lei 4. do tit. 4. do Liv. II., que ainda havemos de citar na nota 204. : mas disfarçando-se a entrada de alguns, e começando a abusar-se dessa indulgencia, o prohibio de novo o Rei Ervigio pela voz dos Padres do Concilio XIII. de Toledo, os quaes no Cap. 6. depois de referirem o dito abuso, continuãõ : *Ac proinde hortante pariter, ac jubente . . . Principe, hoc nostri cætus aggregatio observantiam instituit, ut exceptis servis, vel libertis Fiscalibus, nullus servorum, aut . . . libertorum deinceps ad Palatinum transire quandoque permittatur officium, nec etiam locorum Fiscalium, atque etiam proprietatis Regie Adminiculatores, vel Actores fieri quolibet tempore admittantur.*

(203) Veja-se o que já a este respeito apontamos na nota 187: Ne.n ao menõs vemos neste Codigo, que se faça a differença, que em outros Póvos coevos se fazia, de *pedites a milites*; compondo-se de les a milicia equestre, que só tocava á Nobreza, e se naõ communicava á gente baixa; como dos Lombardos diz Gunther in *Ligur. lib. 2. v. 153*.

(204) Huina destas cousas faz consequencia da outra o Rei Chindalvinto na Lei 4. do tit. 4. do Liv. II. : pois tendo dito, que os servos naõ tinhaõ fé para poderem ser accusadores em Juizo, accreç;

centa : *Exceptis seruis nostris , qui ad hoc regalibus servitiis mancipantur , ut non immeritò Palatinis officiis liberaliter honorentur , id est , stabulariorum , gillonariorum , argentariorum , coquorum quoque præfetti , vel siqui præter hos superiore ordine , vel gradu præcedunt : cum tanto que contasse nullis eos esse prævitatibus , eut criminibus implicatos. Quibus utique vera dicendi , vel testificandi licentia , sicut & cæteris ingenuis , hac Lege conceditur.* Os officios , de que esta Lei falla , são traduzidos no Fuero Juzgo assim : *los que guardan las bestias ; los que mandan los rapazes ; los que son sobre los que fazen la moneda ; e los que son sobre los cozineros.* E Caetano Cenni explicando o que seja *præpositi gillonariorum* diz : *apud Hispanos , Alcaide de los Donzeles.* Porém Canciani em huma nota á Lei sobredita julga , que o Fuero Juzgo não entendêra bem os taes officios ; e o seu parecer he que *gillonariorum præfetti* correspondião aos que entre os Italianos se dizem : *Gran-Bottiglieri* ; assim como *præfetti argentariorum* aos que se dizem : *Gran-Tesorerieri di Corte* ; fazendo paridade com o que consta dos Francos : *Argentarii Regis manus* (diz elle) , *docente Gangio , in aula Regum Francorum is erat , penes quem Thesaurarii ex Fisco quotannis certam pecunie summam dependebant ad Regiæ domûs impensas. Ejus generis officium existisse & in aula Gothorum Regum innuitur hac Lege.* Destas mesmas duas prerogativas dos servos Físcaes faz menção o Cap. 15. do Concilio III. de Toledo : *Servorum , qui regalibus servitiis mancipantur , ea erat prerogativa , ut eorum sacramentis crederetur , & Palatinis officiis honorari possent.* Não he esta differença dos servos Físcaes aos particulares aquella , a que se referem as Leis do nossoCodigo , quando fallaõ em servos mais ou menos vis , como a Lei 9. tit. 3. do Liv. III. ; a Lei 15. do titulo seguinte ; as Leis 3. e 7. do tit. 4. do Liv. VI. , &c. pois que fallaõ lô nos servos dos particulares ; e o epitheto com que distinguem o servo opposto ao *infimo* ou *villissimo* , he o de *idoneo* : e ha diversos grãos de valor entre os mesmos servos inferiores , como se vê da maior , ou menor differença , que as Leis fazem delles aos idoneos. A Lei 3. tit. 4. do Liv. VI. depois de mandar , que o ingenuo , *qui servum alterius . . . decalvare jufferit* ruficanum , dê ao senhor deste 10. solidos ; diz : que sendo o servo *idoneo* , além de pagar o criminoso a dita multa , leve 100. açoites. He menor a differença , que faz a Lei 7. do mesmo titulo , a qual manda que o servo , que injuriou a hum ingenuo , sendo *idoneus* , leve 40. açoites ; sendo *vilius* , 50. E a Lei 15. do tit. 4. do Liv. 3. , tratando do ingenuo , que commetter a altertio com escrava , diz : *pro idonea ancilla . . . 100. verbera ferat ; pro inferiori verò 50.* : a qual Lei dá Heineccio (*Elem. Jur. Germ. lib. 2. §. 156. in not.*) a interpretação , de que esta differença de servos provém dos ministerios , em que eraõ occupados ,

e empregados na administração do Real Património (205); possuem fazendas; e até tem escravos; posto que a disposição destes bens lhes não seja tão livre, e inteira, como aos ingenuos (206); só á alliança conjugal com

segundo; mais miudamente se distinguem in *Leg. Burgund. tit. 9. §. 1. & seq.*: porém segundo a generalidade dos termos, com que as Leis Wisigoticas se exprimem, parece não se restringirem a servos já empregados em certos officios, que os façam distincões, mas aos seus talentos, e prestios, que os fazia dignos de os occuparem.

(205) Já no Cap. 6. do Concilio XIII. de Toledo citada na nota 202. vimos, que os servos do Fisco podião ser *locorum Fiscalium, atque etiam proprietatis Regiæ Adminiculatores, vel Actores*. Muito antes deste Concilio, isto he, no tempo do Rei Reccevisintho, vemos e n hu na Lei (Lei 12. do tit. 1. do Liv. XII.) que os servos do Principe eraõ ordinariamente os Procuradores do Fisco; pois tendo o Rei dito: *Actores Fisci nostri . . . nullam in privatis hominibus habeant potestatem, nullaque eos molestia inquietent*; continúa immediatamente: *Sed si privatus cum servis Fisci nostri habuerit causam, &c.*

(206) Na Lei 9. do tit. 2. do Liv. IX., tratando Ervigio da quantidade de servos, que cada senhor deve armar para a guerra, diz: *quilibet ex servis Fiscalibus . . . decimam partem servorum suorum secum in expeditionem bellicam ducturus accedat*. E na Lei 18. do tit. 7. do Liv. V. (que he antiga) vemos aos servos do Fisco tendo assim fazendas, como servos; mas com restricção no dominio; pois em primeiro lugar determina a Lei, que não possão manumittir os seus escravos sem licença do Rei; e em segundo não permite, que vendão ou effes escravos, ou fazendas a homens livres; nem ainda dellas fação doação a Igrejas, ou a pobres; e continúa: *Illud enim eis tantum, pietatis contemplatione, concedimus, ut pro animabus suis Ecclesiæ, vel pauperibus de oliis facultatibus largiantur: & si præter terras, vel mancipia nihil habeant facultatis, tunc de terris, atque mancipiis eis vendendi tribuimus potestatem. Ita ut . . . à servis nostris tantummodo quod conservi eorum vendiderint comparetur: nec liber ullus ad contractum huius emptionis aspiret. Pretium autem, quod de terra, vel mancipiis accesserit, erogare pro animabus suis Ecclesiis, vel pauperibus non vetentur*. As mesmas obras de piedade dos servos do Fisco pertende favorecer o Concilio III. de Toledo: o qual no Cap. 15. diz: *Siqui ex servis Fiscalibus Ecclesias construxerint, easque de sua paupertate ditaverint, hoc procuret Episcopus, prece sua, auctoritate regia confirmari*. No Direito da prescripção tambem ha que notar sobre os servos do Fisco: pela Lei 4. do tit. 2. do Liv. X., cuja rubrica he: *Ut exceptis Fiscalibus servis tricennale tempus*

peſſoas ingenuas não podem aspirar (207). Por ſeme-
lhante razão ſão diſtinguidos os ſervos das Igrejas,
que formavaõ muitas vezes numerosas familias (208).

valeat in omnibus cauſis : ſe determina, que os ſervos Fiſcaes, *quam de ſtirpe ſervili evidens origo patuerit . . . quamvis fugá , vel latebris , ſeu patrocinio quorumcumque deſenſi latuerint , ſervitutis conditionem non erunt penitus evaſuri , ſed in originem priſtinam , abſque temporum præjudicio , redigendi*. Eſta Lei porém foi depois reſcindida por outra, que ſó ſe acha no Fuero Juzgo (no meſmo lugar, em que no Codigo Latino ſe acha a que fica citada), na qual ſe diz : *Nos tolemos aquella Ley , la qual mandava , que los ſervos del Rey en todo tiempo podieſſen ſer demandados , y tomados en ſervidumbre* : E eſtabelecemos por eſta nova Ley , que todo me , que tovier ſervos del Rey por treinta annos en paz , ſabiendo-lo el Rey , ò ſi los ſervos miſmos fueren en la tierra treinta annos , que ninguno neu los demandava por ſos ſervos , ò ſi andavan fuera de lo tierra por libres ſota cinquenta años non ſiendo ſuo de nenguno en nenguna manera , deſuáti adelante el Rey non los pueda demandar , &c. ; e dá a razão : *ca eſſe niſmo derecho , a eſſa meſma Ley deve tener el Rey en ſos ſervos lo que manda guardar a ſos pueblos*.

(207) *Si mulier ingenua (diz a Lei 3. tit. 2. Liv. III.) ſervus alieno , live Regia , ſe in matrimonio ſociaverit . . . iudex . . . eos ad ſeparandum ſeſtinare non differat , ut pœnam , quom mercantur , exciſiant , hoc eſt , ſinguli eorum centena ſtagella ſuſcipiant*.

(208) Dos ſervos como Familia das Igrejas fallão os Capitulos 8. e 15. do Concílio III. de Toledo ; os Capitulos 15. e 18. do Concílio de Merida de 666. , e outros , que allegaremos , quando fallarmos dos libertos das Igrejas. Aqui ſó tocaremos alguns , em que ſe falle dos ſeus privilegios. Já na nota 156. transcrevemos as palavras, em que o Cap. 21. do Concílio III. de Toledo os exempta de trabalhos públicos , ou particulares , que não pertençaõ ás Igrejas , de que ſão ſervos. O Cap. 15. do citado Concílio de Merida ſuppõe , que os Biſpos , e Presbyteros de cada Igreja eraõ Juizes da Familia da meſma Igreja ; e ſó pretende emendar o abuſo , que elles faziaõ deſſe poder, como moſtra a meſma rubrica do Cap. : *Ut Epifcopi , atque Presbyteri pro gravioribus cauſis ; (quæ legum dominant ſententia) ſine judicio ex ordine familiam Eccleſiæ non debeant extirpare* : a respeito dos Biſpos manda : *Ut omnis poteſtas Epifcopulis modum ſua ponat ira ; nec pro quolibet exceſſu cuiſlibet ex familia Eccleſiæ aliquod corporis membrum ſua ordinatione præſumpto extirpare , aut auferre. Quod ſi talis emerſerit culpa , advocato Jurice Civitatis , ad examen ejus deducatur quod factum fuiſſe aſſeritur. Et quin vniūſo iuſtum eſt , ut Pontifex ſtatiffimam non impendat vindictam ; quicquid co-*

E sem embargo de ser taõ dura a condiçãõ dos servos, nãõ se limitava áquelles, a quem coubera como por sorte no nascimento: havia ainda servos de pena em muitos casos (209): e os mesmos, que o eraõ de nascença, se saõ mais favorecidos dos Wisigodos que dos Romanos naquillo em que se nãõ lezava aos ingenuos; quero dizer, em reprovar a regra de que *o parto siga o ventre* (210); logo que possa haver aquella le-

ram julice verius potuerit, per disciplinae severitatem absque turpi devaluatione maneat emendatum, &c. E a respeito dos Presbyteros; depois de dizer, que alguns achando-se com doeuça, e attribuindo-a a maleficio de pessoas da familia da Igreja, as atormentavaõ desapiadadamente, determina, que em tal caso recorraõ ao Bispo, o qual *datis bonis hominibus ex latere suo, judicem hoc jubeat querere; & si sceleris hujus causa fuerit inventa, ad cognitionem Episcopi hoc reducant; & processã ex ore ejus sententiã, ita malum extirpatum maneat, ne hoc quisquam alius facere presumat.* Quando porẽm os excessos dos Prelados eraõ taes, que disjunctivaõ ser juizes, ficavaõ os seus servos feitos inteiramente ao Juiz Secular: Vemos que o Concilio XI. de Toledo do anno de 675, no Cap. 5. depois de determinar as penas competentes contra os Bispos, que commettiaõ excessos, continã: *Servos tamen Ecclesiarum, qui hujusmodi excessus operasse nascuntur, ad Leges seculares audiendos remittimus.*

(209) Nãõ sãõ era feito servo em castigo (ã imitaçãõ do que já os Romanos haviaõ determinado) o que se deixãra vender como tal para participar do preço; ao qual com tudo ainda concediaõ a liberdade, se por si mesmo, ou pelos seus parentes se resgatasse, restituindo o dinheiro ao comprador (*Lei 10. do tit. 4. do liv. 5.*): mas muitos crimes, e de diferente gravidade tinhaõ por pena a escravidãõ, como vemos adiante no §. 46.: e ate eraõ feitos servos os que nãõ tinhaõ outro crime mais que a desgraça de nãõ possuir com que pagassem as suas dividas, como se vê da Lei 5. do tit. 6. Liv. V., de que tambem ainda teremos occasiãõ de fallar no mesmo §.

(210) Expressamente he refutada aquella regra de Direito Romano pelo Rei Chindasvintho na Lei 17. do tit. 1. do Liv. X., a qual começa por estas palavras: *Providentissimi, justique juris est ut formam inveterate censurae, quae ab aequitatis ratione dissentit, novellis etiam sanctionibus emendemus. Nec immeritò prius nascendi causas expedit arbitrari, & ita demum legem ponere nascituris. Si enim filius ab utroque parente gignitur, & ita creatur, cur idem ad conditionem tantum pertineat genitricis, qui sine patre nullatenus potuit procreari? Hac ra-*

zãõ, se procura refarcir á custa da liberdade, como succede aos nascidos de pais de differente condiçãõ entre si, aos quaes se transmite a servil (211).

tionabiliter Natura lege compellimur agnitionem ancillæ, quæ servo alieno juncta pepererit, inter utrosque dominos æqualiter dividendam, &c.

(211) A Lei 3. do tit. 2. do Liv. III. manda, que em pena de se casar mulher ingenua com servo, fiquem os filhos servos, excepto se mostrarem haver sido tratados como ingenuos por 50. annos. O mesmo determina a Lei seguinte a respeito dos filhos de liberta, e servo, os quaes ficarãõ escravos do senhor deste: *quia liberi esse non possunt* (diz a Lei) *qui ex tali conditione nascuntur.* E a Lei 9. do tit. 3. do mesmo Liv. prohibindo o casamento do servo raptador com liberta, a quem roubou, accrescenta: *Quod si ad ejus aliquando conjugium venerit, & filii exinde fuerint procreati; dominus ille, cujus servus raptus crimen admiserat, & servam, & agnationem sibi vindicat servitutem.* Este mesmo direito estabelece a Lei 7. do tit. 5. do Liv.

IV., a qual prohibindo os casamentos dos libertos das Igrejas, que ficarãõ ainda alligados ao serviço dellas, com mulheres ingenuas, dá esta razaõ: *dum is, qui de tam infami conjugio nascitur, inferioris parentis exequens sexum, unã cum rebus suis omnibus Ecclesiasticæ servituti addicitur.* Semelhante disposiçãõ se acha na Lei 16. do tit. 1. do Liv. IX. a respeito do servo, ou serva, que fugindo a seu senhor, casou com pessoa ingenua, cujos filhos declara que ficarãõ escravos naõ só em pena do matrimonio contrahido contra a disposiçãõ da Lei, mas para salvar os direitos do senhor; a quem tambem pertence todo o peculio do mesmo servo. Santo Isidoro de Sevilha no Liv. IX. das Origens Cap. 5., referido tambem por Graciano *conf. 32. q. 4. c. 15.*, diz: *Filii ex libero & ancillâ servilis conditionis sunt. Semper enim qui nascitur deteriorem parentis statum sumit:* a qual regra diz Bohemero na nota ao dito Can. 15., que pelo Direito Germanico se devia entender *de natis ex inæquali connubio.* Ha huma excepçãõ no nosso Codigo na Lei 15. do tit. 1. do Liv. IX., na qual se propõe o caso de hum servo fugido, que dando-se por ingenuo, casou com mulher ingenua; a qual se depois conhecer o engano, e o provar, naõ deve ter pena alguma, mas fique livre; e continúa a Lei: *& filii, qui ex iis sunt procreati, conditionem matris sequantur.* A servo verò, si voluerit, non separetur; si tamen hoc & dominus servi voluerit: a primeira parte daquella clausula he exprimida no Furo Juzgo em sentido contrario; e a segunda em sentido assaz differente, dizendo: *Mos los hijos deven ser servos como el padre, e non se deven quitar de so padre, si el señor no quiser.* Quem quizer confrontar este direito observado pelos Wisigodos com os dos outros

4.
XXVII.
Libertos:
sua condiçãõ.

Huma tão grande porção de homens degradados dos direitos do homem ha de precisamente despertar a voz da natureza para reclamar a liberdade: por isso sempre onde houverão muitos *servos*, houverão muitos *libertos*. A condiçãõ que os Wisigodos observavaõ nos *libertos Romanos* (212) os fez fazer em manumissões. Os alti-

Póvos coevos, veja *Leg. Salic. cap. 14. §. 11. Leg. Ripuar. tit. 58. : Leg. Burgund. tit. 35. §. 2, Leg. Alaman. tit. 17,*
(212) Se houvessemos de ir buscar alguma principio dos direitos dos *libertos* nos antigos Germanos, delles nos diria Tacito (*de morib. Germ. cap. 25.*) *liberti non multum supra servos sunt. Rarè aliquo momento in domo, nunquam in Civitate, &c.* Mas he certo que se observamos o que se acha no Código Wisigotico a respeito da manumissão, de que especialmente trata o tit. 7. do Liv. V. debaixo da rubrica: *de libertatibus, & libertis*; bem se conhece, que quasi tudo he tirado dos Romanos. Por exemplo, a assistencia do Sacerdote ou Diacono, de que fazem mençãõ as Leis 2. e 9. do dito titulo, da qual sim havia já alguma semelhança entre os Póvos antigos; mas entre os Romanos expressamente o ordenou Constantino M., do qual diz Sozomano (*Hist. Eccles. lib. 1. cap. 8.*) haver tres Leis, pelas quaes determinãta: *Ut quicumque in Ecclesiis sub testimonio Sacerdotum libertati donati essent, Civitatem Romanam consequerentur*; das quaes Leis existem duas, huma que fórma a Lei 1. *Cod. de his, qui in Eccles. manumit.*; e a outra he a Lei un. *de manumiss. in Eccles. Cod. Theod.* Propagou-se este rito por diversas Provincias, como a respeito da Africa attestaõ os Cân. 64. e 82. do *Cod. African.*, e Santo Agostinho *Serm. 53.*; e a respeito dos Francos se pôde ver o *Appendix das Formas de Marculf. cap. 56.*, e a Lei *Ripuar. tit. 58. &c.* Mas fallando primeiramente dos Wisigodos, conhecer-se-ha, que tiveram á vista as Leis Romanas, combinando a tal Lei un. do *Cod. Theodos.* com as palavras da Lei 2. tit. 7. do Liv. V. do nosso *Cod.*: *Si se voluerit, presente Presbytero, vel Diacono manumissat, & libertas data firmetur*; e com a Lei 13. tit. 2. do Liv. XII., que já citamos na nota 140., a qual tratando de obterem liberdade os escravos Christãos possuidos por Judeos, diz entre estes *seu sint libertati traditi, seu fortè ad libertatem non fuerint perducti, ad Civium Romanorum privilegia . . . transfere debeant*. Semelhante expressãõ se acha na Lei seguinte, cujas palavras transcrevemos adiante na nota 217. Os modos de fazer as manumissões entre os Wisigodos erãõ dois, como se vê na Lei 1. do titulo *de libertat. & libert.*, cuja rubrica he: *Si mansipia sive per scripturam, seu per testem manumissantur.*

vos senhores quasi que nada perdiaõ : lisonjeavaõ-lhes por huma parte a vaidade os direitos de patrono, accumulando-lhes sobre o titulo de *senhores* (213) o de bemfeitores ; sem que por outra lhes affustasse a avareza (pois conservavaõ direito a naõ pequena parte dos bens dos libertos (214) ; ou o capricho da nobreza, naõ podendo a sua descendencia em tempo algum confundir-se com essa raça vil (215). E para facilitar ain-

(213) Que os patronos conservassem o nome de *senhores* a respeito dos libertos, o diz expressamente Egica na Lei 21. do titulo acima citado : *Multos cognovimus libertos relinquentes manumissores suos, quos & dominos esse testamur.* E que os libertos ficassem com certas obrigações para com elles, he bem constante. Basta citar aqui a Lei 13. do titulo referido : *Hoc . . . justitia suadente, adjicimus, ut nullus libertus, sive liberta à domino, vel à domina sua libertate percepta manumissores suos, dum advixerint, derelinquant. Quod si facere præsumpserint, & rem, quam perceperunt, omittant, & ad domini, vel domine suæ inviti redacantur obsequia.* Os officios de reverencia, e gratidão naõ paravaõ na pessoa do liberto para com o manumittente : *Quicumque libertus (diz a Lei 21. já citada) vel filii liberorum, si manumissoribus suis, sive etiam . . . prolibus . . . eorum, vel qui ex iis fuerint geniti, quotumque tempore superbientes, ac inobedientes extiterint, aut quocumque tempore de eorum patrocinio . . . se auferre voluerint, tunc in tempore transgressionis eorum carcant libertate. Filii tamen . . . sic errantes . . . perenniter servituti tradendi sunt.* Naõ podia tambem a posteridade do liberto dar testemunho em Juizo contra a do patrono ; e apenas podia ser-lhe parte, defendendo algum direito proprio (Lei 21. do mesmo titulo).

(214) A Lei 13. do tit. *de libert.* já citada na nota precedente, determina, que morrendo sem filhos legitimos o liberto, que se houvesse retirado do serviço do patrono, tudo quanto lhe ficára, até o dado pelo mesmo patrono, seja herdado por este, e seus filhos (e esta determinação he extendida pela Lei seguinte a todo o liberto, que morrer *ob intestato*, e naõ deixar filhos legitimos) tendo-se porém conservado no serviço do patrono, metade do que tivesse adquirido, he herdada por este : e da outra he que póde dispor : e se tivesse escolhido outro patrono, sempre o manumittente conserva o direito á sua metade.

(215) Assim o declara a Lei 17. do mesmo titulo pela razão de que *claritas generis sordescit commixtione objectæ conditionis.* E daqui vem a cruza, com que castigavaõ o casamento, cu ajuntamento de mulher ingenua com liberto proprio, como ainda vemos.

da mais a concessão desta triste liberdade (216), podia ser feita com restricções (217); podia até ser revogada (218). Não he por tanto de admirar, que hou-

(216) Além do que fica dito, bastante para mostrar quaõ aproxima da era a condiçãõ dos libertos á dos servos, ainda podemos acrescentar que elles não podião ser testemunhas em Juizo senãõ nos casus, em que eraõ admittidos os servos; mas já seus filhos o podião ser (Lei 12. do mesmo titulo).

(217) Havia duas castas de manumissões: huma plena, a que tambem chamavaõ *directa*, outra não plena. Bem se expressa esta distincção. no. Cap. 73. do Concilio IV. de Toledo, que tratando dos libertos que podião, ou não, ser promovidos ao Sacerdocio, diz: *Quicumque libertatem à dominis suis ita percipiunt, ut nullum sibi met obsequium patronus retinet, isti si sine crimine sunt, ad clericatus ordinem liberè suscipiantur, quia directà manumissione absoluti nascuntur: qui verò retento obsequio manumissi sunt, pro eo quòd adhuc à patrono servitute tenentur abnoxii, nullatenus sunt ad Ecclesiasticum ordinem promovendi.* Da plena manumissãõ falla tambem a Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII. quando diz: *libertate servum Christianum Hebræus si maluerit, ad Civium Romanorum dignitatem eundem manumittere debet, nulli scilicet Hebraico vel quolibet obsequio reservato, &c.* De ambos os generos de manumissões falla tambem claramente a Lei 9. do tit. *de libert.*, tratando na primeira parte do caso, em que o manumittente *ita per libertatis scripturam definierit, ut ex tempore condita scripturae liber ipse, qui est manumissus, permaneat, nihil sibi in eo conditionis reservans*: e na segunda parte, do caso, em que aquelle: *qui manumissus, sub aliquo placito, aut definitione libertaverit, &c.* a respeito do qual caso diz: *quod placitum, & definitum fuerit stare jubemus.* E a Lei 14., que concede aos libertos a faculdade de dispôr de todo o seu peculio, a não lhe ser restringida na Carta de manumissãõ; depois determinando que no caso delles morrerem *ab intestato*, os herdeiros patronos, põe duas condiçõs: *si filios legitimos non reliquerit, vel aliam quamcumque conditionem dominus ejus per eandem libertatis scripturam non instituerit.*

(218) Devemos entender, que nas manumissões não plenas podia haver sempre revogaçãõ, não enchendo o liberto as condiçõs: pois o Cap. do Concilio IV. de Toledo citado na nota antecedente, ás palavras ali transcritas, em que declara, que os assim libertados não poderãõ entrar no Clero, dá a razãõ: *ne, quando voluerint eorum domini, fiant ex Clericis servi.* Quanto porém ás manumissões plenas; ainda havia causas para se poderem revogar. A Lei 9. do titulo *de libert.* tambem citada na nota precedente, fallando da manumissãõ plena, diz: *hujusmodi libertatem revocari non liceat.*

vesse grande numero de libertos (219), e de Leis favoraveis á liberdade (220). Entre elles sobrefahiaõ em gradaçaõ os do Fisco , assim como antes de libertados se distinguiã dos outros servos (221); sobrefahiaõ tam-

excepto si manumissori eum , qui manumissus est , injuriosum , aut contumeliosum , vel accusatorem , aut criminatorem esse consulerit : e depois lhe oppõe a manumissaõ restricta , como de sua natureza revogavel , naõ se enchendo as condições. E a Lei seguinte diz : Si libertus manumissori suo injuriosus fuerit , aut si patronum suum pugno , aut qualibet ista percusserit , vel eum falsis accusationibus impetierit , unde ipsi capitis periculum comparetur , addicendi eum ad servitutem habeat potestatem ; ita tamen , ut apud judicem probet causas superius comprehensas. Vêja-se tambem a Lei 13. do mesmo titulo allegada acima na nota 213.

(219) Para augmentar o numero das manumisções , até as havia em premio de denúncias , como veremos na nota 520.

(220) Huma vez estabelecida a manumissaõ , devia haver Leis ; que sustentassem os direitos da liberdade por ella adquiridos : destas se achaõ com effeito algumas no allegado Tit. *de libertatib. & libert.* A Lei 3. dá ao servo , que se pertende mostrar liberto , açãõ para provar em Juizo a sua liberdade. A Lei 4. determina , que o havido por livre , e a quem hum pertendido senhor quer vindicar como servo , naõ seja mettido em prizaõ , em quanto se naõ decide a causa , mas esteja debaixo de fiança. Com a qual disposiçaõ tem alguma analogia a da Lei 13. do tit. 1. do Liv. IX. , a qual manda , que allegando algum , que he seu servo o que se acolheu a casa de outrem , lhe seja entregue logo , dando cauçaõ de o naõ castigar , ou metter a tormento , em quanto se naõ prova a escravidaõ ; e naõ a querendo dar , fique como debaixo de fiança no poder desse , que o tinha , até a decisaõ da causa. E tornando ao titulo *de libert.* : a Lei 5. diz , que se o que quer vindicar a outro , como seu servo , ao mesmo tempo lhe tirou alguma cousa , naõ seja ouvido em Juizo , em quanto lha naõ restituir ; e se intentar a revindicaçaõ do servo , depois de haver confessado judicialmente que elle era livre , deve em pena dar hum servo ao mesmo réo , como manda a Lei 6. : e a Lei 7. declara , que naõ tem valor algum contra o servo a sua propria confissaõ feita extrajudicialmente por tenor.

(221) Devia a Carta d'alfórria destes ter a solemnidade de ser assinada pelo Rei (Lei 15. do mesmo titulo). Deviaõ elles (como manda o Rei Egica na Lei 20.) concorrer em occasiã de expediçaõ de guerra a engrossar o exercito , sob pena de serem outra vez reduzidos á escravidaõ.

bem notavelmente os libertos das Igrejas, de cujo patrocínio não sabiaõ mais para o dos leigos huma vez, que a ellas eraõ applicados (222): e não só se toma-

(222) Ha innumeraveis determinações nos Concilios destes tempos, e ainda nas Leis Civis a respeito dos servos, e libertos das Igrejas. He certo que estes servos, a que ordinariamente se chamava *Família Fisei*, se reputavaõ parte do patrimonio da Igreja; e por isso muitos Canones, como os 67. 68. e 69. do Concilio IV. de Toledo, atalhaõ a facilidade dos Bispos em os manumittir (das quaes manumittões já fallára hum Concilio de Sevilha de 590) não dando á Igreja em compensaçãõ bens correspondentes, ou outros servos *ejusdem meriti*, e *peculii* (como se explica o Can. 68.) He tambem certo, que as Leis da Igreja eraõ severas em reduzir á escravidãõ os libertos, que tivessem sido ingratos ás Igrejas, que os libertáraõ (Can. 68. e 74. do mesmo Concilio; Can. 8. do Concilio II. de Sevilha): que os libertos, e seus descendentes ficavaõ sempre no patrocínio da Igreja, como se vê do Can. 70. do dito Concilio IV. de Toledo, que começa por estas palavras: *Liberti Ecclesiæ (quia nunquam moritur eorum patrona) à patrocinio ejusdem nunquam discedant*; referindo-se a Canones anteriores: para o que eraõ obrigados a fazer dillo huma promessa solemne, como se vê do mesmo Can. 70., e do Can. 9. do Concilio VI. da mesma Cidade; em modo, que os que buscaõsem o patrocínio de outras pessoas, eraõ reduzidos á escravidãõ (Can. 71. do mesmo Concilio IV.: e Can. 10. do tambem citado Concilio VI.): que os taes libertos não podiaõ dispor livremente dos seus bens senãõ a favor da Igreja manumittente (Can. 74. do Concilio IV.: e Can. 16. do Concilio IX.) ainda que não podem aliar-se com ingenuos, sob pena de que a prole *nunquam merebitur jus indebitæ dignitatis, nec Ecclesiæ unquam carebit obsequiis, cujus beneficiis donum meruisse nescitur libertatis*, como diz o Can. 13. do Concilio IX. E a Igreja da sua parte não só tomava hum particular cuidado de proteger, e defender os que ficavaõ no seu patrocínio, como se vê do Can. 72. do Concilio IV.: *liberti, qui à quibuscumque manumissi, atque Ecclesiæ patrocinio commendati existunt, sicut Regula antiquorum Patrum constituerunt, Sacerdotali defensione à cujuslibet insolentiã protegantur sive in statu libertatis eorum, sive in peculio, quod habere noscuntur*; e da instrucçãõ, e educaçãõ de seus filhos, dizendo o Can. 10. do Concilio VI. de Toledo: *deceat ut hi, quarum parentes titulum libertatis de familiis Ecclesiæ perceperunt, intra Ecclesiã, cui obsequium debent, causã eruditionis nutriantur: una huma vez offercidos á Igreja, jámais podiaõ sair della para o serviço, ou patrocínio dos manumittentes, como se vê do Can. 6. do Concilio III. de Toledo; o qual determina: *ut Liberti ab Episcopis a**

na particular cuidado da sua educação, e instrução; mas eraõ promovidos, merecendo-o, ao Sacerdocio (223).

As vantagens, que os libertos conseguiaõ do patrocínio dos seus libertadores, e a obrigaçãõ da milicia commua a diversas classes de Cidadãos, fizeraõ com que homens ingenuos, mas pobres, buscassem o patrocínio dos poderosos, para delles haverem as armas, e o sustento, formando a sua comitiva, ou equipagem (224) em expediçãõ de guerra; fogueirando-se a huma

XXVIII.
Clientes:
sua condiçãõ.

vel ab aliis facti, & Ecclesie commendati permanere debeant liberi.
Veja-se tambem o Can. 8. do mesmo Concilio, e as notas a elle por Loayla, e pelo Author *Delectis Actorum Eccles. univers. apud Aguir. Collect. Concil. tom. 3.* Isto mesmo auxiliavaõ as Leis, como se vê da Lei 18. (no Fuero Juzgo 17.) do tit. *de libert.*, que he de Reccevisintho: a qual determina, como mostra a sua rubrica: *Ne liberti religiosi ad obsequium redantur hereditis*; e dá a razãõ desta determinaçãõ nas palavras seguintes: *Quod enim gloriosus Deo adherere censetur, obsequium hominum religari honestate nullã finitur.* Ha com tudo nestes libertos as duas castas de manumissões, de que fallamos na nota 217., como se vê da Lei de Wamba feita no 4. anno do seu reinado a 23. de Dezembro (e no Codigo he a Lei fin. do tit. 5. Liv. IV.): *multi, dicitur a Lei, de familiis Ecclesiarum libertate donantur, nec tamen absolute libertatis licentia potantur; in eo, quod illi Ecclesie, de qua originem ducunt, per obsequium illigantur*: e referindo o abuso, que se tinha introduzido de se casarem estes com pessoas ingenuas, manda: *Ut quicumque de familiis Ecclesie retento patrocinio Ecclesie ipsius, de ejus servitute exiit, libertatem à Sacerdote acceperit, ingenuam sibi non audeat in matrimonio sociare personam.* E passa logo a fallar dos de manumissões inteira, e plena: *Illi tamen, qui absolute ab obsequio Ecclesie per canonicam sententiam debito ordine manumittuntur, & ingenuarum mulieram inuesti copulis poterunt, & in prole omnimodè dignitatis testimonium obtinebunt.* A estas manumissões plenas se refere o Can. 68. do Concilio IV. de Toledo, quando falla das que fazem os Bispos: *non retento Ecclesiastico patrimonio = & sine patrocinio Ecclesie.*

(223) Já acima na nota 217. referimos o Can. 73. do Concilio IV. de Toledo sobre a promoçãõ dos libertos inteiros ao Sacerdocio. Ao mesmo servem o Can. 74. do mesmo Concilio; o Can. 21. do Concilio IX. da mesma Cidade; e o Can. 18. do Concilio de Merida do anno 666.

(224) Quem quizesse deduzir dos usos dos Povos Antigos os

condição (225) affaz semelhante á dos libertos. E estes

Clientes dos Wisigodos, podia lembrar-se (ainda deixando os servos dos Heroes da antiga Grecia Homer. Odyss. Lib. XVI. v. 248.) do que dos Celtas diz Cesar de bel. Gal. Lib. VI. cap. 14. Omnes (equites) in bello versantur, atque coram, ut quisque est genere copiusque ampliffimas; ita plurimos circum se ambactos, clientesque habet; e do que dos Germanos refere Tacito de morib. German. cap. 14. & 15. Mas eu entendo, que as circumstancias, em que se acháraõ os Wisigodos, mais que os exemplos dos Antigos, lhes inspiráraõ huma prática semelhante á que estes tiveraõ.

(225) Conhecemos esta semelhança, se cotejarmos a Lei 13. do tit. 7. do Liv. V. , que já citámos na nota 214. sobre o direito, que os libertadores tinhaõ á herança dos libertos, com a Lei 1. do tit. 3. do mesmo Liv. , que trata daquelles, *qui in patrocinio constituti sunt*; na qual vemos, que esse, cujo patrocinio buscavaõ, tambem se chama *patrono*, e que tem os mesmos direitos assim em haver tudo o que deu ao *cliente*, se este deixou o seu serviço, como em haver metade dos bens do mesmo *cliente*, conservando-lhe este debaixo do patrocinio: ha porém a differença de ser o *cliente* ingenuo, e de lhe ser livre eleger *patrono*, e deixar o que já elegeu para buscar outro: *Siquis ei, quem in patrocinio habuerit, arma dederit, vel aliquid donaverit, apud ipsum quæ sunt donata permanent. Si vero aliam sibi patronum elegerit, habeat licentiam cui voluerit commendare: quoniam ingenuo homini non potest prohiberi, qui in sua potestate constitit: sed reddat omnia patrono, quem deseruit. Similis & circa filios patroni, vel filios ejus, qui in patrocinio fuit, forma servetur . . . Quicumque autem in patrocinio constitutus, sub patrono aliquid acquisierit, medietas ex omnibus in patroni, vel filiorum ipsius potestate consistat. Aliam vero medietatem idem buccellarius, qui acquisivit, obtineat* (E o mesmo dispõe a Lei 3. do dito titulo). *Quod si buccellarius filiam tantummodo reliquerit . . . ipsam in potestate patroni manere jubemus: sic tamen ut ipse patronus æqualem ei provideat, qui eam sibi pessi in matrimonio sociare, & quidquid patri, vel matri fuerit datam ad eam pertinent. Quod si ipsa sibi contra voluntatem patroni inferiorem fortè maritum elegerit, quidquid patri ejus à patrono fuerat donatum, vel à parentibus patroni, patrono, vel heredibus ejus restituat.* E a Lei 2. do mesmo titulo fallando do *sayão*, faz differença entre as armas, que o patrono lhe dá *pro obsequio*, as quaes são irrevogaveis; e o que o *sayão* adquirio no tempo do serviço; o que fica para o patrono. A respeito porém da terra, que o patrocinado houve; quando este mudar de patrono: *patronus, quem reliquerit, & terram, & quæ ei dederat obtineat*, diz a Lei 4. A condição dos Clientes se conhece tambem da Lei 8. do tit. 5. do Liv. VI., a qual os considera taõ togeitos á disciplina, e correccão do patrono, co-

faõ os que conhecidos no tempo dos Wisigodos ora pelo nome de *Bucellarios* (226), ora de *Exercitæes* (227), ora de *Leudes* (228), se chamáraõ depois

mo os discipulos á do mestre, e os servos á do senhor: *Quicumque discipulum in patrocinio, aut in servitio constitutum si à magistro, patrono, vel domino . . . indiscretâ disciplinâ . . . percussum mori contigerit, &c.* he igual nestes casos a impunidade dos superiores, em attençãõ á obrigaçãõ, que tinhaõ de castigar.

(226) Pouco nos importa qual seja a verdadeira etymologia desta palavra, querendo Du-Cange, que venha de ser o *bucellario* aquelle *qui patroni panem edit*; e deduzindo-a Canciani de raiz das Linguas Septentrionaes, segundo a qual vale o mesmo que *escudeiro*. O que nos importa he o que entre os Wisigodos era o *bucellario*; e isso se vê claramente na Lei citada na nota antecedente. O Fuero Juzgo lhe chama na rubrica da dita Lei *vassallo*; e no contexto *el que ayuda a so seõor en oste, o en lid*: e ao que o tem no seu patrocinio ora chama *seõor*, ora *padron*.

(227) A Lei fin. do tit. 2. do Liv. IX. depois de fallar largamente dos servos, que cada senhor deve mandar á guerra, tem huma clausula (a qual se naõ acha no Fuero Juzgo) a respeito dos que chama *exercitales*, que se vê serem os mesmos, que na Lei acima citada se intitulaõ *bucellarios*; por çquanto diz: *Si quisque exercitalem in eandem bellicam expeditionem proficiscens, minime Ducem, aut Comitem suum, aut etiam patronum suum, secutus fuerit; sed per patrocinia diverforum se dilataverit; ita ut neque in wardia cum seniore suo persistat, &c.* Onde se vê, que a palavra *exercitalis*, que em outras Leis, como nas dos Lombardos he synonyma de *miles*, como a explica o Glossario de Lindenbrogio, nesta Lei se applica aquelle, que milita debaixo do patrocinio de outro.

(228) Bem conhecida he esta palavra, e o que ella significa nos monumentos dos tempos, de que tratamos; a qual Du-Cange, dando-a por synonyma de *Fideles*, define *qui fidem suam domino obstringunt*: Vid. *Addit. 1. ad Leg. Burgund. tit. 1. §. 2. : Gregor. Turon. lib. 2. Histor. c. 42. lib. 3. c. 23. lib. 8. c. 9. cap. 20. &c.* No nossoCodigo só a vemos na Lei 5. do tit. 5. do Liv. IV., a qual depois de dizer: *Filius, qui patre, vel matre vivente aliquid adquisierit de beneficencia Regis, aut patronoium beneficiis, & exinde aliquid cuiuscumque vendere, vel donare voluerit, juxta eam conditionem, quæ in aliis nostris legibus continetur, in ipsius potestate consistat* (onde se vê claramente, que falla deste genero de Clientes, de que aqui tratamos) continúa: *Quod si inter leudes quicumque nec Regis beneficiis aliquid fuerit consecutus, sed in expeditionibus constitutus, de labore suo aliquid adquisierit; si communis illis victus cum patre est, tertia pars exinde*

Vassallos (229) conhecidos ainda nos primeiros seculos da Monarquia (*) Portugueza. Nem as Igrejas, assim como tinhaõ servos, e libertos, careciaõ destes patrocinados (230).

ad patrem perveniat; duas autem filius, qui laboravit, obtineat: onde parece serem os *Leudes* aquelles, a quem ajunta a definiçãõ: *qui nulli præterquam Principi erant obnoxii*. E quanto a *Fideles Regis*, de que a cada passo se faz mençãõ nos monumentos desta idade, como v. g. nas Leis de Luitprando tit. 70. §. 1.: nas dos Lombardos Liv. II. tit. 26. tit. 51. §. 14. tit. 52. §. 1., e em varios lugares dos Capitulares: no nosso Codigo sô apparecem na Lei 6. do tit. 1. do Liv. VI.: mas varias vezes nos Concilios de Toledo. O cap. 6. do Concilio V. tem esta rubrica: *Ut Regum fideles à successoribus Regni à rerum jure non fraudentur pro servitutis mercede*: e o cap. 14. do Concilio VI. contém o mesmo assumpto debaixo da rubrica *De remuneratione collata fidelibus Regis*: e depois de determinar que lhes seja conservado o lugar, e utilidade pelo successor, não o desmerecendo elles, conclue: *Quod si post ejus decessum quispiam repertus fuerit ejus vitæ fuisse infidelis, quicquid largitate ipsius in rebus habuit acquisitis caret confiscandum, & fidelibus largiendum*.

(229) He constante que os *Leudes* sãõ os que nos tempos posteriores se chamãrãõ *Vassalli*; e tambem que *Seniores* tiverãõ a significaçãõ, que dantes tinhaõ *patroni* (vêja-se Montelq. Liv. XXX. cap. 16): e já no mesmo tempo dos *Wiligodos* achamos a palavra *Senior* por synonymina de *patronus*, como vimos na nota 227.: e tambem vimos, que já o Fuero Juzgo explicou a palavra *buccelloriaris* pela de *Vassallo*. E assim como os bens dados aos *Leudes* neste Codigo, e em monumentos coevos de outros Povos se chamãõ *beneficis*, assim depois se chamãrãõ os bens dados aos *vassallos*.

(*) Disto fallaremos bastantemente na primeira Epoca da Monarchia.

(230) Desses falla a Lei 4. do tit. 1. do Liv. V. debaixo da rubrica: *De rebus Ecclesie ab his possessis, qui sunt Ecclesie obsequiis mancipati*: e diz no contexto: *Heredes Episcopi, seu aliorum Clericorum, qui filios suos in obsequium Ecclesie commendaverint, & terras, vel aliquid ex munificentia Ecclesie præderint: si ipsi in locis reverse fuerint, aut de servitio Ecclesie, cujus terram, vel aliquam substantiam possidebant, discesserint, statim quæ possidebant amittant*. E depois: *Sed & viduæ Sacerdotum, vel aliorum Clericorum, quæ filios suos in obsequium Ecclesie commendant, pro sola miseratione, de rebus Ecclesiasticis, quas pater tenuit, non efficiantur extorres*. E de passagem notemos, que estas viúvas, e estes filhos, de que aqui falla, se devem entender as que os Sacerdotes houveraõ antes de ordenados, pois he

E como não só o exercicio da guerra, mas ainda ^{6. XXIX.} outros serviços públicos fazião precisos homens desta ^{Curiaes e Plebeos.} baixa condiçãõ, e os *beneficios*, que se lhes davaõ, deviaõ mais consistir em fundos estaveis para a sua subsistencia, como a homens, que tambem deviaõ ter estabelecimento, e morada fixa; era natural, que essas possessões fossem gravadas com alguma pensãõ, ou servidaõ: e para que esta se não subtrahisse por meio de alienações dos predios; a quaesquer mãos que elles passassem, a levavaõ com sigo: e os possuidores destes predios pensionados saõ os chamados *Curiaes* (231). Mas

bem constante o celibato dos Clerigos na Espanha nesta idade, como pelos Concilos deste Paiz mostra *Thomass. part. I. Lib. II. cap. 63.*: e tambem se colhe da Lei 18. do tit. 4. do Liv. III. do nosso Codigo, que ainda n'outra parte citaremos. Mas tornando aos Clientes, ou patrocinados das Igrejas: assim como vimos, que a certa classe dos Reis chamavaõ *Fideles Regis*, assim havia *Fideles Ecclesiarum*. O can. 15. do Concilio de Merida de 666. cohibindo o rigor, com que os Bispos castigavaõ os criminosos da Familia da Igreja, e estabelecendo a assistencia do Juiz, continúa: *ob Episcopo suo aut donatus Fidelibus suis maneat qui malum aliquid, quod leges graviter damnant, admisit, &c.*

(231) A palavra *Curialis* teve diversas significações segundo os tempos, e os paizes; e por isso Du-Cange v. *Curialis* dá a ampla definiçãõ: *qui Curialium oneribus, & praelationibus obnoxii sunt, & adscripti*: assim como dá á palavra *curia* por synonyma *mansus*, id est, *prædium rusticum*. Mas cingindo-nos ao sentido, que lhe davaõ os Visigodos; ha hum só lugar, em que o seu Codigo nomeia *Curiales*, vel *privatos*: na Lei 19. do tit. 4. do Liv. V. que he de Chindasvintho, a qual trata da alienaçãõ das terras, ou possessões dos taes *Curiaes*, como dá a entender a sua rubrica: *De non alienandis privatorum seu Curialium rebus*. Logo no principio mostra as obrigações delles, dizendo: *Curiales, vel privati, qui caballos ponere, vel in arca publica functionem exsolvere consueti sunt, &c.*: passa depois ao objecto da Lei, que era declarar como onus real, e adherente ás possessões, que se lhes concediaõ, essa *prestacãõ* a que chama *functionem*, e tambem *censum*; e pôr certos limites á liberdade de alienar as mesmas possessões: *nunquam facultatem suam vendere, aut donatione, vel commutatione aliqua alienare. Et... si contigerit aut voluntate, aut necessitate eos alicui venditione, donatione, sive commutatione omnem suam facultatem dare; ille, qui accepit, census illius, à quo accepit, exolvere precura-*

para que estes fundos públicos se não diminuíssem, ou deteriorássem; era preciso que também houvessem homens, que de tal modo fossem obrigados á sua cultura, que já mais se podessem delles separar: e aos que são sujeitos a esta servidão pessoal se dá o nome de *plebeas* (232).

bit, & hanc ipsam summam centus ejusdem scripturae suae ordo per omnia continebit. Sed & qui medietatem facultatis talium personarum, vel partem aliquam in mancipiis, terris, vineis, domibusque perceperit, juxta quantitatem acceptae rei, functionem publicam impleturus est. Qui autem de talibus personis accipiens, aut per Scripturam illius, à quo accepit, non ostenderit quid exinde functionis exsolvat, aut uno forsitan anno reddere centionem ipsam distulerit, mox Regis auditibus, sive Comitibus, aut Judicibus hujus rei actio innotuerit, possessor amisso pretio, & siquid è contra dederat, id etiam, quod accepit, ex omnibus perdat. Ita ut Principis potestas, seu illi, qui dederat, reddere voluerit, sive alii fortasse conferre, licentiam habeat: Ipsis interim Curialibus, vel privatis inter se vendendi, donandi, & commutandi cui licitum erit, ut ille, qui accepit, functionem rei acceptae publicis utilitatibus impendere non recuset. O Fuero Juzgo traduz cariales vel privados por privados de la Corte.

(232) Na Lei citada na nota antecedente, logo depois das palavras ahí transcritas se seguem estas: *Nam plebeis glebam suam alienandi, nulla unquam potestas manebit. Amissurus procul dubio pretium, vel siquid contigerit accepisse quicumque post hanc Legem vineas, terras, domosque, seu mancipia ab officii hujus hominibus accipere quandoeque praesumpserit.* O primeiro dos quaes periodos he traduzido no Fuero Juzgo por este modo: *Mas el ome, que es solariego non pode vender la heredad por ninguna manera:* e hindo Villadiego atraz da palavra *solariego*, citando das Leis Reaes de Espanha a Lei 3. do tit. 25. p. 4., diz: *Solariego tanto quiere dezir, como ome, que es poblado en suelo de outro: e acrescenta a illustração de Gregor. gloss. 4. specul. de feud. §. quoniam; ubi solariegos vocat homines de mansata, & addit, quòd mansata est quando dominus dat alicui mansum cum diversis possessionibus, & propter hoc tenetur ad certum servitium. Mansata autem naturam, seu conditionem esse, ut alienari non possit; ac proinde hominem mansatae alibi se transferens mansatam amittere declarat specul. in dict. §. quoniam, &c.* Tudo isto he a explicação do que nas Espanhas em tempo posterior ao dos Wisigodos se entendia pelo nome *solariego*: porém se ajusta ao que no Codigo se chama *plebeas* ainda fica em duvida. Não temos outros lugares do mesmo Codigo, nem outros monumentos Wisigothicos, em que se falle de *plebeas*, os quaes possamos confrontar com este; e deste só colhemos, qua el-

Costumado este Povo a vêr entre si homens de taõ ^{§. XXX} distante condiçaõ, como servos, e ingenuos, libertos, e ^{Nobres, e} patronos, nada os podia assombrar a differença entre os ^{Peões.} mesmos ingenuos de *Nobres a peões*; differença, que aliás facilitava a sobordinaçaõ dos membros do Estado huns a outros, sem a qual naõ subsiste a Sociedade Civil. Já acima fallámos de certas classes distintas de Cidadãos em razaõ dos postos, que occupavaõ, e do influxo, que tinhaõ na governança (*): aquí fallamos de toda a *Ordem da Nobreza*, em quanto constitue huma classe na divisaõ de *Pessoas Civis*, e lhe competem certos direitos, que se negaõ aos de ordem inferior; divizaõ, que com diversos nomes he a cada passo exprimida nas Leis (233); ou seja para se guardar certo de-

les eraõ *glebe adscripti*; mas que ao mesmo tempo tinhaõ dominio, posto que limitado, nesses fundos, naõ os podendo livremente alienar. Por tanto saõ de diferente e melhor condiçaõ que todos aquelles, a que os Romanos chamaõ *colonos*, e com os quaes lembrará combinalos a quem estiver pela nota de Villadiego: saõ diferentes daquelles *colonos Romanos*, de que fallaõ os titulos 9. 10. e 11. do Liv. V. do *Codigo Theodos.*; pois que estes *officia præstabant prædiis alienis* (Leg. I. tit. *de fugit. colon. & Leg. 18. de Murilegulis, &c.*) ao contrario dos *plebeos* Wisigodos: e se chamaõ *servos* na *Novel. 9. de Valentiniano III. de Colon. vag.*; quando os dos Wisigodos tinhaõ escravos, como se vê das palavras da Lei referida. E ainda outra especie de *colonos* Romanos introduzida nos ultimos tempos do Imperio, pela occaziaõ de se acharem desterrados, e sem bens homens ingenuos, e se verem por isso obrigados a ser inquilinos de predios alheios, debaixo das condições, que os donos lhes punhaõ, dos quaes trata a Lei 8. Cod. de *Agricol.*; e que Salviano descreve dizendo: *ingenui statûs homines... jûgo se inquilinæ abjectionis addixisse*; ainda estes, digo, facilmente se conhece serem inferiores aos *plebeos* dos Wisigodos; pois que cultivavaõ predio alheio como inquilinos, e os nossos possuiaõ predios seus com propriedade restricta.

(*) Vêja-se os §§. 15. e 16.

(233) Saõ innumeraveis os lugares do Codigo, em que se contrapõem a ordem dos *Nobres* á dos *peões*, designando-se os primeiros pelos termos *personæ nobiles, honestiores, maiores, sive honestioris loci, maiores personæ, potentes, potentiores*; e os segundos pelos termos *personæ humiles, humiliores, inferiores, inferioris, seu minoris loci, mi-*

coro á *Ordem da Nobreza* (234), ou para a exemptar de algum vil encargo (235); mas as mais das vezes para determinar a diversa qualidade de penas em que pelos delictos deve incorrer huma, e outra ordem (236).

noris dignitatis, mediocres, viliores, &c. E ás vezes a estes termos ajuntão as Leis claramente o de *ingenuus* para melhor dar a conhecer, que não fallaõ de servos, como a Lei 4. do tit. 3. do Liv. II. *humilior ingenuus*: e a Lei 2. do tit. 4. do mesmo Liv.: a qual depois de ter proporcionado a disposição aos nobres *si nobilis fuerit, &c.* continúa: *Quod si licet ingenue minoris tamen fuerint dignitatis personæ, &c.*; e a Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI. que depois de ter dito na primeira parte *nobiles, potentioresque personæ*, diz na segunda: *inferiores vero, humilioresque, ingenue tamen personæ, &c.* Outras vezes dá a conhecer por hum modo não menos claro, que esta classe de pessoas humildes opposta á de nobres he sempre da ordem das ingenuus; isto he, proporcionando a sancção aos servos; e depois ás pessoas *honestioribus, & vilioribus*, como a Lei 2. do tit. 6. do Liv. VII. que tendo determinado que ao réo de adulterar moeda, se for servo, se corte a mão direita: e se for ingenuo, se lhe confisque metade dos bens, continúa: *humilior verò statim ingenuitatis sue perdat, cui Rex jufferit servitio deputandus.* Vêja-se tambem a Lei 24. do tit. 4. do Liv. VIII.

(234) Se geralmente os Nobres tinhaõ certos privilegios, e distincções, entre elles mesmos sobrefahiaõ os da primeira Grandeza. O Concilio XIII. de Toledo congregado pelo Rei Ervigio no Can. 2. diz: *Nullus deinceps ex Palatini Ordinis gradu... citra manifestum, & evidens culpæ suæ judicium ab honore sui ordinis, vel servitio domus Regiæ arceatur; non antea vinculorum nexibus illigetur; non quæstioni subdatur, non quibuslibet tormentorum, vel flagellorum generibus maceretur, non rebus privetur, non aliam carceralibus custodiis mancipetur, neque adhibitis hinc inde injustis occasionibus abdicetur... sed is, qui occusatur, gradum ordinis sui tenens, & nihil antè de supradictorum capitulorum nobilitate præsentiens, in publica Sacerdotum, Senatorum, atque etiam Gardingorum discussione retuctus, &c.* Sobre o abuso, que desta determinação fizeraõ vêja-se a Lei 19. do tit. 5. do Liv. II., de que ainda fallaremos na nota 437.

(235) Vêja-se a Lei 4. do tit. 3. do Liv. II.: e a Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI.: a rubrica da primeira he: *Ut in personis nobilibus quæstio per mandatum vallatenus agitetur, & qualiter humilior ingenuus... per mandatum quæstioni subdatur*: e a da segunda: *Pro quibus rebus, & qualiter ingenuorum personæ subdendæ sunt quæstioni?*

(236) Vêjaõ-se, por exemplo, no Liv. II. tit. 1. a Lei 8., e no tit. 2. as Leis 2., 3., e 6.: no Liv. VII. tit. 5. a Lei 1.: no Liv.

Se os direitos, que aos Cidadãos só vem de relações Civis, tardas em se introduzir entre homens de guerra, fazem o objecto de tantas Leis do seu Codigo; de quantas o deverião fazer direitos fundados em relações taõ antigas, como a Natureza humana; naquellas relações, quero dizer, que procedem do estado de Família constituído pelo contracto conjugal (237)? Attentos com effeito os Wisigodos a este contracto, de que a razaõ natural lhes mostra a importancia (238), e a que a Religião lhes accrescenta o respeito; cuidaõ muito em impedir os matrimonios illicitos (239), por incestuosos (240), por sacrilegos (241), por forçados

§. XXXI.
Pais de
Famílias
e Pessoas,
que lhes
tem rela-
çãõ. Leis
à cerca
do con-
tracto
conjugal.

VIII. tit. 3. as Leis 10. 12. e 14. : e no tit. 4. as Leis 24. 25. e 29. Mas deste ponto fallaremos mais largamente no §. 47.

(237) Digo constituído pelo estado conjugal; porque os Wisigodos naõ conheceraõ adopção, nem adrogação, nem daõ os direitos de filhos de familias, senaõ aos nacidos de legitimo matrimonio, como veremos.

(238) *Jus Naturæ* (diz Chindasvintho na Lei 4. do tit 1. do Liv. III.) *tam directum in opem procreationis futuræ transmittitur, quando nuptiarum fœdus totius solemnitatis concordia ordinatur.*

(239) Todo o Liv. III. do nosso Codigo trata: de *Ordine conjugal*; e particularmente o tit. 2. de *nuptiis illicitis.*

(240) Pela Lei 1. do tit. 5. do Liv. III. se prohibem os casamentos entre pessoas parentas até o 6. grão, sob pena de serem reclusas em Mosteiros perpetuamente; faz com tudo a Lei seguinte (que he de Reccefvintho) huma excepção a favor dos matrimonios já celebrados, a qual transcreveremos adiante na nota 246. E o tit. 1. do Liv. IV. : de *gradibus*, trata positivamente de declaração dos seis grãos de consanguinidade; e he transcripto ou do Codigo de Alarico, para onde havia passado do tit. 11. do Liv. IV. das Sentenças de Julio Paulo; ou de Santo Isidoro, onde tambem se acha. E já vimos que a Lei 8. do tit. 3. do Liv. XII. declara comprehendidos naquella ordenação os Judeos. Quem quizer confrontar estas disposições com as de outros Povos sobre o mesmo assumpto, veja *Leg. Longob. Lib. II. tit. 8. §§. 3. 13. & 14. : Bajuvar. tit. 6. §. 1. : Alam. tit. 39 : Capitular. Lib. V. §. 16. & 304. Lib. VI. §. 409. Lib. VII. §. 143.*

(241) A Lei 2. do tit. 5. do Liv. III. determina: *ut deinceps, sicut & Canones Ecclesiastici prohibent, nullus Deo devotam Virginem, nullus sub Religionis habitu consistentem, seu viduitatis continentiam pre-*

(242), ou ainda por desiguaes (243); posto que á cêrca de desigualdade influe nesta Legislaçaõ ainda mais que o Direito da Natureza (244) a supersticiosa dispa-

duitis cum benedictione Sacerdotis, juxta morem Canonum, profitentem) seu agentem pœnitentiam, vel sui proximam generis, aut eam, de cujus admixtione incestivæ notam possit subire infamiae, non licito connubio, aut vi, aut consensu accipiat conjugem; sob pena de perpetuo degresso depois de separados.

(242) Pelas Leis 1. 2. e 9. de tit. 3. do Liv. III. de *raptu Virginum, vel Viduarum*, fica o roubador inhabil para casar já mais com a roubada; de modo que se casar, tem ambos pena de morte (Lei 2.): e se os irmãos da roubada fôrão os que fizeraõ o casamento, são castigados; porque a fizeraõ casar *contra voluntatem suam*. E attendem estas Leis assim á liberdade que deve haver no contracto, como a castigar o attentado do roubador: a Lei 11. do referido titulo, diz: *Illi, qui puellam ingenuam, vel viduam absque regia jussione marito violenter præsumpserint tradere, quinque libras auri, ei, cui vim fecerint, cogantur exsolvere; & hujusmodi conjugium, si mulier dissentire probatur, irritum nihilominus habeatur*. Tem tambem impedimento para casar o que abusou violentamente de huma mulher (Lei 14. do tit. 4. do Liv. III.).

(243) A Lei 7. do tit. 1. do Liv. III. fallando das pessoas, cujo consento he preciso para o casamento, suppõem neste igualdade: *De puella vero, si ad petitionem ipsius is, qui natalibus ejus videtur æqualis, accesserit, &c.* E a Lei seguinte requer a mesma igualdade para haver a sua legitima aquella mulher, que se casou, a pezar da dolosa demora, que lhe punhaõ os irmãos: *puella, quia... maritum natalibus suis æqualem crediderit expetendum... integram à fratribus, quæ ei de parentum hereditate debetur, percipiat portionem; e ao contrario fica privada da mesma legitima aquella, que honestatis suæ oblita, personæ suæ non cogitans statum, ad inferiorem fortè maritum devenerit*. E a Lei 4. do tit. 3. do Liv. III. manda, que os irmãos, que consentirem no rapto de sua irmã para casamento, ou mesmo a entregarem ao roubador, *pro eo quodd eam vel vili personæ, vel contra voluntatem suam nuptui tradiderint, cujus etiam honorem debuerant exaltare; percaõ metade dos bens para a irmã, e levem 50. açoites*.

(244) Huma igualdade affaz fundada na Natureza he a que estas Leis requerem na idade dos conjuges: querendo que a do marido exceda sempre alguma cousa á da mulher. *Si aut ætate (diz a Lei 4. do tit. 1. do Liv. III.), aut personarum incompetenti conditione adnectitur copula nuptialis, quid restat in procreationis origine, nisi ut quodd nasciturum est, aut dissimile maneat, aut deforme?.. Videmus enim quos-*

ridade de condições civis (245): e não contentes os

dam non avidos amore nature, sed illectos cupiditatis ardore filii suis tam inordinatè disponere fœdera nuptiarum, ut in eorum actis nec ætate concors sit ordo, nec moribus, &c. Com esta Lei concorda a dos Lombardos Lib. II. cap. 8. §. 10. He certo que neste ponto seguiaõ os Wisigodos mais os Povos Septemtrionaes, que os Romanos: daquelles diz Cesar (*De bel. Gal. Lib. VI. c. 21.*). *Qui diutissimè impuberes permanserunt, maximam inter suos ferunt laudem: hoc ali staturam, ali vires, nervosque putant: intra annum vero 20. feminae notitiam habuisse, in turpissimis habent rebus.* E Tacito (*de mor. Germ. c. 20.*) *Sera juvenum venus, coque inexhausta pubertas: nec virgines festinantur; eadem juventa, similis proceritas, pares validique miscentur, ac robora parentum liberi referunt.* Ao contrario os Romanos assignáraõ ás mulheres a idade de 12. annos, e aos homens a de 14.: e na pratica muitas vezes permittiaõ conjugio em menos idade; do que se pôdem vêr varios exemplos colligidos por Heineccio *ad Leg. Jul. & Pap. Lib. II. cap. 15.*

(245) A summa distancia, que se considerava entre a condiçãõ dos ingenuos, e a dos servos trazia comlgo a severidade das penas impostas aos casamentos contratados entre estes, e aquelles. Para os evitar, onde se offerreteria mais facil occasiãõ, como entre mulher ingenua, e o seu proprio servo, ha a pena de serem queimados ambos, e ficarem os bens a seus legitimos herdeiros até terceiro grau (Lei 2. do tit. 2. do Liv. III.). Se o servo era alheio, já a pena era ló de cem açoites pela primeira e segunda vez; e pela terceira a de ser a mulher entregue a seus pais, e não a aceitando-estes, a de ser escrava do senhor do servo, com quem se quiz casar, e ficar a seus herdeiros o que lhe competia de bens (Lei seguinte). A mesma pena tem a liberta, que casar com servo alheio, se admoestada tres vezes pelo senhor deste se não separar, excepto se for a contento do patrono de hum, e do senhor do outro (Lei 4.). Mas era tal a idéa, que formavaõ desta differença de condiçãõ, que consideravaõ como inficionada a prole com o sangue heterogeneo: *magna est confusio generis* (diz a Lei 7. do tit. 5. do Liv. IV. de que já transcrevemos outras palavras na nota 222.) *ubi dissimilitudo unius parentis statum degenerat progenite prolis. Hoc enim necesse est ut inveniat in frutice, quod tractum est ex radice:* falla dos libertos das Igrejas, que ousoõ casar com pessoas ingenuas; os quaes *dum diverso* (al. *perverso*) *ordine* (diz a Lei) *ingenuarum personarum connubium expetunt, contra naturam, quod ipsi non possunt, generare intendunt.* Vêja-se tambem a Lei 17. do tit. 7. Liv. V., a qual prohibindo á descendencia do libertaõ alliar-se com a do patrono, diz entre outras cousas: *quia ingenua libertas gratia dono fit nobilis, ideo generosa nobilitas inferioris ta-*

Principes com declarar illegitimos semelhantes contractos (246), encarregaõ cuidadosamente aos seus ministros o conhecimento delles, e o desmancho (247): requerem que para os mesmos conjugios em si licitos preceda o consentimento dos pais, ou das pessoas, que em sua falta os representaõ (248): requerem que preceda o con-

Itu fit turpis. Atque inde claritas generis serdescit commixtione objectæ conditionis, unde abdicata servitus atollit titulos libertatis.

(246) Assim como os Principes determinavaõ os requisitos para a validade do contracto conjugal, assim tambem quando lhes parecia necessario, ou justo, os dispensavaõ. Na Lei, porque Reccevintho declara o impedimento, que tem para casar parentes dentro do sexto grau (a qual citamos na nota 240.) acrescenta: *exceptis illis personis, quas per ordinationem, atque consensum Principum ante hanc legem constat adeptas fuisse conjugium.* Na Lei 1. do tit. 2. do Liv. III., em que se prohibe á viuva casar dentro de hum anno, se diz: *Illas tantumdem à Legis hujus sententia jubemus manere indemnes, quas principalis auctoritas infra tempus hac Lege constitutum sailites in conjugio decreverit copulandas.*

(247) Na Lei 2. do tit. 2. do Liv. III. se diz: *Quicumque iudex in quacumque regni nostri provincia constitutus agnoverit dominam servu suo, sive patronam liberti fuisse conjunctam, eos separare non differat.* O mesmo repete e Lei seguinte a respeito da alliança de ingenua com servo alheio. A Lei 1. do tit. 5. do mesmo Livro, que prohibe as nupcias entre parentes, contém a clausula seguinte: *Qui vero contra hanc constitutionem præsumpserit facere, iudex eos non differat separare.* A Lei seguinte, que trata das nupcias sacrilegas com pessoa, que tenha feito voto de continencia, diz: *insistente Sacerdote, vel Iudice, etiam si nullus accuset . . . separati exilio perpetuo relegentur.* A Lei fin. do tit. 5. do Liv. IV., que falla dos libertos das Igrejas, que se casarem com ingenuas, diz: *Ubi hoc primum iudex agnoverit, sub trina verberum ultione, vel commotione, sicut de ingenuis, & servis aliâ lege continetur, eos separare non differat.* Sobre o poder, que tinhaõ os senhores na separaçõ do confocio dos escravos, veja-se adiante no §. 32. a nota 264.

(248) A Lei 3. do tit. 2. do Liv. III. diz: *Si puella ingenua ad quacumque ingenuum venerit ea conditione, ut eum sibi maritum adquiret, prius cum puella parentibus colloquatur, &c.* porém naõ irrita o contracto feito sem este consentimento, como succedia em outros Povos covos (Vid. Leg. Alaman. tit. 54. §. 1. Gregor. Turon. Histor. lib. IX. cap. 23.) só impoem pena aos transgressores: *Quod si absque cognitione, & consensu parentum puella fuerit viro conjuncta, & tam*

tracto esponsalicio, cujo valor assas inculcaõ affim as solemnidades (249), com que he celebrado, como os

parentes in gratiam recipere noluerint, mulier cum fratribus suis in facultate parentum non succedat. . . Nam de rebus suis si aliquid ei parentes donare voluerint, habeant potestatem. Morto o pai, toca o direito do consento á mãi; em falta desta aos irmãos, e não tendo estes idade competente, ao tio paterno, ouvidos os mais parentes proximos: com esta differença; que estando o orfão na puberdade pôde escolher casamento: a orfã porém, *si ad petitionem ipsius* (como diz a Lei 7., no Fuer. Juzg. 8., do tit. 1. do Liv. III.) *is, qui natalibus ejus videtur equalis, accefferit petitor, tunc patruus, sive fratres cum proximis parentibus conloquantur, si velit suscipere petitionem; ut aut communi voluntate jungatur, aut omnium judicio denegetur.* E a Lei seguinte que já citámos na nota 243, dá as providencias contra a fraudulenta demora, que tivessem os irmãos em dar o seu consentimento para o casamento. Como em tudo isto seguiaõ mais a natureza, que ficções, não se faz mençaõ da compra e venda da mulher neste contracto, como se vê mandado na Lei Salica, e nas dos Povos, que della o deduziraõ, e sobre que se pôde vér Heineccio: *Elem. Jur. Germ. Lib. I. §§. 180. 181. 185.* A respeito porém das pessoas, a quem tocava dar este consento entre os Francos, e os Borgonheses véja-se *Leg. Salic. tit. 46. Leg. Burgund. tit. 66. §. 1.* (249) A solemnidade, com que os esponsaes eraõ feitos, se vê de varias Leis. A Lei 3. do tit. 1. do Liv. III., que he de Chindalvintho, diz: *à die latæ hujus Legis decernimus, ut cum inter eos, qui desponsandi sunt, sive inter eorum parentes, aut fortasse propinquos pro filiorum nuptiis coram testibus præcesserit definitio, & anulus arrharum nomine datus fuerit, vel acceptus, quamvis scripturæ non intercurrent, nullatenus promissio violetur, cum qua datus est anulus, & definitio facta coram testibus:* e já na Lei 2. do tit. 4. do mesmo Livro (que he mais antiga) se diz: *Si inter sponsum, & sponsæ parentes, aut eum ipsa forsitan muliere, quæ in suo consilii arbitrio, dato pretio, & sicut consuetudo est, ante testes facto placito de futuro conjugio, aut eum parentibus ejus, quibus Lex potestatem tribuit, facta fuerit definitio, &c.* E na Lei 3. do tit. 6.: *qui post arrharum traditionem, aut factam secundum leges definitionis sponsonem, &c.* Esta solemnidade da entrega do anel era muy usual nestes tempos: ainda n'outros Paizes (*Vid. Leg. Luitpr. Lib. V. Leg. 1.: Gregor. Turon. vit. Patr. c. 16. & 20.: Fredegar. Epitom. cap. 18.: S. Isidor. de Offic. Lib. II. cap. 19. apud Grat. Caus. 30. q. 5. Can. 7.*).

De outra solemnidade faz mençaõ huma Lei (que no Fuero Juzgo he a 4. do tit. 1. do Liv. III., e falta no Codigo Latino) *Si algun esposo morió por ventura fechos las esposayas, e el beso dado, e*

las arras dadas; e stonce la esposa, que finqua, deve aver la meatad de todas las cosas, que le diera el esposo, e la otra meatad, devẽ aver los erederos de lo esposo qualesquier que devan aver sua bona: e si el befa non era dado, e el esposo muerre, la manceba non deve aver nada daquellas cosas. Mas o que pôde fazer duvidar se comeffeito a dita cerimonia era usada entre os Wisigodos no tempo, de que tratamos, he naõ só naõ se achar vestigio della no Codigo Latino, mas ter a sobredita Lei huma versãõ da Lei 5. tit. 5. do Liv. III. do Codigo Theodosiano segundo a Interpretaçãõ Aniana, cujas palavras sãõ as seguintes: *Si quando sponsulibus celebratis, interveniente osculo, sponsas aliquam sponsæ donaverit, & ante nuptias forsitan sponsus moriatur, tunc puella, quæ superest, mediam donatarum solemniter rerum portionem poterit vindicare, & dimidiam mortui heredes acquirunt quocumque per gradum successus ordine venientes. Si vero osculum non intervenerit; sponso mortuo, nihil sibi puella de rebus donatis, vel traditis poterit vindicare.*

O prego, de que faz mençãõ a segunda Lei citada nesta nota, he o Dote, que o noivo devia dar á factura dos esponsaes: A Lei 8. do tit. 2. do mesmo Liv. III. fallando do consentimento dos pais, que o espozõ deve bulcar, diz: *& si obtinuerit ut eam uxorem habere possit, pretium dotis parentibus ejus, ut justum est, impleatur.* Este se acha ainda mais especificamente determinado na Lei 9. do tit. 1. do mesmo Livro; a qual diz no preambulo: *Nuptiarum opus in hoc dignoscitur habere dignitatis nobile decus, si dotalium scripturarum hoc evidenter præcesserit munus: e despois: quisquis aut pro se, aut pro filio, aut etiam proximo suo conjunctionis copulam appetit, aut de rebus propriis, aut de Principum dono conlatis, aut de quibuscumque justis profligationibus acquisitis... conscribendi dotem habeat potestatem, &c.* Nem nos casamentos dos Judeos convertidos se esqueceu de apontar esta circumstancia Ervigio na Lei 8. do tit. 3. do Liv. XII. E naõ só era estipulado o dote ao fazer dos esponsaes, mas era logo entregue, como se vê da Lei 6. do citado tit. 1. do Liv. III.: *Dotem puella traditam poter exigendi, vel conservandi ipsi puellæ habeat potestatem. Quod si pater, aut mater defuerint, tunc fratres, vel proximi parentes, dotem, quam susceperint, ipsi consorori suæ ad integrum restituent.* Quem quizer confrontar esta Legislaçãõ dos Wisigodos à cerca do dote com a dos outros Povos cœvos, veja Leg. Ripuar. tit. 37.: Gregor. Tur. Histor. Lib. IX. c. 20.: Leg. Alam. tit. 54.: Leg. Saxon. tit. 8.: Leg. Baju. tit. 14. c. 7. §. 2.: E a respeito de se reduzir a escrito e constituiçãõ dos bens dotaes veja-se Marculf. Form. Lib. II. c. 15. & in Append. c. 37.: Form. Sirmond. cap. 14.: Formul. Bign. cap. 5.: Formul. Lindenbrog. c. 75. & seq. Esta conformidade dos Povos Septentrionaes neste ponto, e differença dos Romanos, naõ pôde deixar de nos fazer lembrar do que diz Tacito dos antigos Germanos (de

direitos, que dá aos espozos (250): mas com tanto que

mor. Germ. cap. 18.), *Dotem non uxor marito, sed uxori maritus offert. Interfant parentes, & propinqui, ac munera probant.* Mas se no que fica dito parece serem estes antigos Póvos imitados dos Wisigodos, não he assim no que continúa a referir o mesmo Tacito sobre a qualidade do dote: *Munera (diz elle) non ad delicias muliebres quaesita, nec quibus nova nupta comatur, sed boves, & frænatum equum, & scutum cum gladio: hæc munera uxor accipit, atque invicem ipsa armorum aliquid viro adfert.* A quantidade do dote entre os Wisigodos he taxada pela Lei 5. (no Fuer. Juzg. 6.) do referido tit. 1. Liv. III., a qual determina, que não exceda huma decima parte dos bens dos pais: o que com tudo se não verificava, quando ao ajuste precedeu trato illicito; no qual caso podiaõ os pais, ou a mesma noiva estipular quanto quizessem (Lei 7. do tit. 4. do Liv. III.): mas nos esponsões dos Nobres, e Grandes quer a mesma Lei 5. do tit. 1., que além de huma decima parte, dê o noivo *decem pueros, decemque puellas, & caballos 30., seu in ornamentis quantum mille solidorum valere summam constiterit.* Esta mesma Lei adoptava do Direito Romano a permissão, de que a noiva da sua parte pudesse dar ao noivo o que estipulasse: *aut si fortè, iuxta quod & Legibus Romanis recolimus fuisse decretum, tantum puella, vel mulier de suis rebus sponso dare elegerit, quantum sibi ipse dare poposcerit.* E o effeito desta doaçaõ se aponta na Lei do Fuero Juzgo acima citada, continuando-se ás palavras já transcritas as seguintes: *e se el esposo recebe alguna cosa, que le dai la esposa, si quier sea dado el beso, si quier non, todo aquello deve ser tornado a los herederos de la esposa;* que são igualmente huma traduçaõ da interpretaçaõ Aniana da Lei Romana tambem já citada, a qual diz assim: *Si vero à puella aliquid sponso donatum est, & mortua fuerit, quamvis aut intercesserit, aut non intercesserit osculum, totum parentes puellæ, sive propinqui quod puella donaverat, revocabunt.* Tambem entre alguns dos outros Póvos Barbaros se concedia certa porçaõ de dote da parte da noiva: v. *Leg. Alam. tit. 54.: Leg. Longob. Lib. I. tit. 9. §. 12. Lib. II. tit. 1. §. 4. tit. 14. §. 15.*

(250) Além do direito, que a esposa adquiria a parte dos bens dotaes pelo contraçto esponsalicio, como vimos na nota antecedente; adquiria o esposo direitos a respeito da pessoa da esposa semelhantes a alguns dos que tem os maridos: por exemplo, o de poder matar impunemente a esposa apanhada em adulterio; nome de significaçãõ mui ampla nas Leis Wisigothicas (Lei 4. do tit. 4. do Liv. III.); e não sendo apprehendida em flagrante delicto, mas delle convencida, devia ser entregue ao esposo juntamente com os bens, e mais o complice (Lei 2. do mesmo titulo: e Lei 12. *in fin.*) com

estas determinações fossem guardadas, se acautelavaõ tambem contra a demora quasi sempre damnosa na conclusão de semelhante contracto (251).

XXXII.
Direitos
dos Pais
de familias;
e dos mem-
bros da
Familia
reciproca-
mente.

Concluido este, e celebrado com as ceremonias prescritas pela Igreja (*), naõ só vemos respeitada pelos Godos a sua santidade com severas ordenações contra os delictos, que a manchaõ (252); e com total exclusãõ

maior razaõ ainda se manda entregar ao esposo o raptador da despo-
sada: e os pais desta, tendo sido consentidores, deviaõ dar ao espo-
so offendido o quadruplo do dote (Lei 3. do tit. 3. do mesmo Liv.
III.), e os bens do raptador se dividiaõ em duas partes, huma pa-
ra a esposa roubada, outra para o esposo; e naõ tendo bens, era
vendido como escravo, condiçaõ a que o reduziira o seu crime, e o
preço se repartia pelo modo sobredito (Lei 5. do mesmo titulo). E
a Lei 11. impondo as penas competentes *solicitoribus uxorum, vel fi-
liarum alienarum*, ajunta tambem *sponsarum*. Finalmente pela Lei 3.
do tit. 6. do mesmo Liv. III. saõ impostas ao desmaicho dos es-
posas as mesmas penas, que ao divorcio, ou aquelle desmaicho
resultasse de contraõ de casamento com outrem, ou de ingresso
em Ordem Religiosa procurado *calliditate magis* (como se explica a
Lei) *quàm devotione conversationis*. Estes direitos dos esposos se vem
geralmente em todos os Povos Septemtrionaes. Procopio (*de bel.
Goth. lib. 4.*) fallando dos Warnos, diz: *Barbaros illos sponso, nisi
ob stuprum non dimittere: v. Leg. Longob. lib. 2. tit. 1. §. 11. : Leg.
Alaman. tit. 52. : Capitular. lib. 6. cap. 11.*

(251) *A die sponsionis usque ad nuptiarum diem non amplius quàm
biennio expectetur: nisi aut parentum, aut cognationis, vel certe spon-
sorum ipsorum, si perfectæ sint jam ætatis, honesta, & conveniens ad-
fuerit consensio voluntatis.* Lei 4. tit. 1. do Liv. III.

(*) Veja-se a nota 145.

(252) A enormidade do crime de adulterio obrigou a que estas
Leis declarassem impune o matador da adúltera ou fosse marido, ou
pai, como veremos; e dessem diversas providencias, para que o mes-
mo adulterio naõ ficasse impunido. Permittte-se aos servos de casa por
em custodia os adúlteros, que nella apanharem, até os entregar á
Justiça (Lei 6. tit. 4. do Liv. 3.). Mettem-se a tormento os mes-
mos servos para haver prova do adulterio dos senhores (Lei 10., e
Lei 13.); e he nulla a liberdade dada aos escravos para evitar esta
prova (Lei 11.); saõ accusadores da adúltera (naõ estando o ma-
rido em seu juizo) os filhos legitimos, e em falta destes, os pa-
rentes do marido, aos quaes se manda entregar a adúltera com os
bens, que lhe tocavaõ; e sendo os filhos incapazes de accusar pela

dos direitos da familia ás pessoas, que naõ nascessem de legitimo matrimonio (253): mas vemos surgir esse reino domestico, em que he soberano o Pai de familias; naõ qual fõra entre os Romanos pervertido pelas supersticiosas maximas da sua Jurisprudencia (254); sim qual era no estado da Natureza; he certo, que com alguma modificaçaõ, mas menos da que devêra ser no estado Civil, affaz imperfeito entre os Wisigodos. Deixaõ estes ao Cabeça da Familia livre arbitrio no castigo dos delictos commettidos pelos membros della (255),

pouca idade, cabe a outro qualquer accusador hum quinto dos bens da accusada sendo parente; e sendo estranho, determinar-lhe-ha o premio (Lei 13. do mesmo titulo). E a Lei 6. do titulo seguinte impõe as penas de perpetuo degredo, e confisco *violantibus paternam, aut fratrum thorum*. Vêja-se adiante a nota 259. a respeito dos direitos, que tinha o marido em consequencia da fé conjugal.

(253) Deste odio, que os Wisigodos tinhaõ ao delicto, que manchava o thoro, procede o excluir sempre os filhos illegitimos dos direitos, que pertencem aos filhos; pois quando fallaõ de filhos em razaõ dos taes direitos, sempre exprimem filhos *legitimos*, como veremos em innumeraveis disposições, que temos de citar nesta Memoria; e já na nota antecedente citámos huma. Era isto *communis a varios Póvos* desta idade. V *Leg. Alaman. tit. 51. §. 2. tit. 54. §. 3. : Leg. Longob. lib. 2. tit. 8. §. 3. : Leg. Salic. tit. 14. §. 12. : Leg. Baju. tit. 14. cap. 8. §. 2.*

(254) Naõ consideravaõ os Wisigodos, á maneira dos Romanos, a familia como ordenada só á utilidade, e dominio do Pai de familias: por consequencia naõ excluiaõ os filhos da classe das pessoas; naõ davaõ aos pais a respeito delles o *ius vitæ, & necis*; nem o de os poderem vender, como veremos nos §§. seguintes.

(255) Das Leis 11. do tit. 3. e 15. do tit. 4. do Liv. III.; e da Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI. se manifesta o poder judiciario, e executivo, que o Pai de familias tinha sobre os crimes commettidos pelos membros da Familia, ou contra elles. A primeira das ditas Leis mandando entregar ao Pai de familias injuriado *solicitatores uxorum, vel filiorum*, accrescenta: *Ut illi . . . de his quod vcluerit suis judicandi libertas, quem conjugalis ordo, vel parentalis propinquitas hujas altorem criminis legaliter esse demonstrant*: a segunda diz: *Si extra domum domini sui se adulterio velens ancilla miscuisse convincitur, antillam tantummodo judicandi dominus habeat potestatem*: a terceira diz: *illi (servi) qui suos servos occiderint, in potestate domini sui erunt*

e ainda a satisfação das offensas, que estes recebem dos estranhos: não deixão com rudo de punir os abusos deste poder, que já mais se extendia sobre a vida (256),

caussa consistat, ut faciendi de eis quod voluerint licentiam habeant. E a Lei 21. do tit. 2. de Liv. VII.: *Si servus domino suo, vel conseruo aliquid involaverit, in domini potestate consistat quid de eo facere voluerit; nec iudex se in hac re admisceat, nisi dominus servi fortasse voluerit.* Estas Leis contém a regra geral sobre o poder judiciario do Pai de familias: nas notas seguintes iremos desenvolvendo assimz as consequencias, como as limitações delle a respeito de cada hum dos membros da mesma familia.

(256) A Lei 18. do tit. 5. do Liv. VI. entre os casos de homicidios, ou parricidios, que condemna de morte, conta: *si pater filium, seu maritus uxorem . . . occiderit.* A respeito da mulher ha huma excepção na Lei 4. do tit. 4. do Liv. III.: *si adulterum eam adultera maritus, vel sponsus occiderit, pro homicida non teneatur.* A respeito dos filhos, na Lei 7. do tit. 3. do Liv. VI.: *De his, qui filios suos aut natos in utero necant,* declara o Rei Chindasvintho, que este crime *per provincias regni inoluisse;* e começa a sanção por estas palavras: *Ideo hanc licentiam prohibentes, &c.* donde se vê, que não tinha isto sido até ahí tão rigorosamente defezo. E se confrontarmos os costumes de outros Barbaros da mesma idade, veremos que os Frisões (*Leg. Frifon. tit. 5.*) contavaõ entre as peffoas, que podiaõ ser mortas impunemente, e sem ficar o matador obrigado a composição alguma, *infantem ab utero sublatum, & caecatum à matre.* Tambem a respeito de morte de filha ha na Lei 5. do tit. 4. do Liv. III. huma excepção semelhante á da mulher: *Si filiam in adulterio pater in domo sua occiderit, nullam poenam aut calumniam incurrat.* A respeito dos servos, diz a Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI.: *quis sæpe presumptione crudelium dominorum, extra discussionem publicam, servorum animæ perimuntur; extirpari decet hanc omninõ licentiam, & hujus Legis ab omnibus perenniter adimpleri censuram: scilicet ut nullas dominorum, vel dominarum servorum suorum, vel ancillarum . . . extra publicam judicium quandoquidem occisor existat;* seguem-se as expressões de quando o servo commettéra crime digno de morte; ou o senhor *incitatione injuriæ, vel ira commotus, dum disciplinam ingerit, quocumque ictu percuciens homicidium perpetraverit,* provando com tudo em Juizo, ao menos pelo proprio juramento, as ditas causas do homicidio; quem porém o fizer *ex dispeffo malitiæ; pro facti hujus temeritate* (diz a Lei) *libram auri Fisco persolvat, atque insuper perenni infamiã denotatus testificariã ei ultra non liceat.* E não só o homicidio dos servos era prohibido aos senhores; era-o tambem a mutilação: na Lei seguinte se diz: *Superiori quidem*

como também as omiſões no regimento da meſma familia (*), pela qual era reſponſavel (257).

No poder para com a mulher, lembraſe da que lhe concede a Lei Divina (258); mas não ſabõ muito

*Iege dominorum indiscretam ſevitiam à ſervorum occiſione privavimus. Nunc etiam ne imaginis Dei plasmationem adulerent, dum in ſubditis crudelitates ſuas exercent, debilitationem corporum prohibendam oportuit: a pena dos transgreſſores he deſredo por tres annos, fazendo nelle a penitencia, que o Biſpo lhes preſcrever. Quanto a ſer impune o ſenhor, que matou o ſervo, querendo-o ſó caſtigar, concorda com a Lei ſobredita a 8. do meſmo titulo. Ficava longe da memoria dos Wiſigodos o direito ſobre a vida dos ſervos permittido pelos antigos Germanos, dos quaes diz Tacito (cap. 25.) *Verberare ſervum, ac vinculis, & opere coercere, rarum: occidere ſolent non diſciplina, & ſeveritate, ſed impetu, & ira ut inimicum, niſi quòd impunè*: e o meſmo direito, que as Leis Romanas antigamente haviaõ permittido, já o acháraõ moderado pelos Emperadores (*Leg. un. Cod. de emend. ſerv.*) Quanto porém a poderem os ſenhores ter em priſeõ os ſervos, ſe prova da Lei 2. do tit. 1. do Liv. IX. do noſſo Codiço, a qual pune aquelle, *qui alienum ſervum in fuga lapſum ferro vinculum, aut in quocumque ligamine conſtitutum abſolverit.**

(*) Vêja-ſe o que apontamos na nota 189. ácerca do conſentimento, que os Pais de familias deſſein no máo procedimento de ſuas filhas, ou eſcravas.

(257) Eſta reſponſabilidade fazia com que o ſenhor foſſe obrigado a apreſentar o ſervo, no caſo deſte ſer accusado em Juizo de algum crime; e pudeſſe ſer conſtrangido a iſſo pela Juſtiça (Lei 1. do tit. 1. do Liv. 6.); e ſendo o ſervo criminoſo, pela acção noxal, devia *aut ſervum tradere, aut pro eo componere*, como diz a Lei 18. do tit. 4. do Liv. V.: e accreſcentando a meſma Lei, que quem houve por compra, eſcaimbo, ou doação hum ſervo criminoſo, ſem ſaber que o era, o poſſa outra vez entregar ao primeiro ſenhor, deſfeito o contrato; conclue: *ipſe quoque pro ſcelere redditurus eſt petenti reſponſum, ſub cuius dominio ſervum conſtiterit perpetrare reatum.*

(258) A Lei 15. (no Fuero Juzgo 16.) do tit. 2. do Liv. IV. allega, que o marido *uxorem ſuam ſecundum ſacram Scripturam habet in poteſtate*, para tirar a conſeſquencia, de que elle *ſimiliter & in ſervis ejus poteſtatem habebit, & omnia, quæ cum ſervis uxoris ſuæ, vel ſuis in expeditione acquiſivit, in ſua poteſtate permaneant.* Mas ſe eſta conſeſquencia foſſe legitima, deveria o marido ter o dominio de todos os outros bens da mulher contra o que he eſtabelecido neſta meſma Legislação, ſegundo veremos. E a verdadeira reaſão, que ha para que o marido adquira com os eſcravos da mulher, logo para

coherentes as suas disposições nesta parte, tirando con-
sequencias da mesma Lei, além do que a sua mente
por ventura comprehende; ao mesmo tempo que por
outro lado restringem o poder do marido mais que ou-
tros quaesquer Póvos (259).

diante a dá a Lei, dizendo : *quia si ipsi servi dum cum domino suo in expeditione conversabantur aliquid admisissent fortè damnosum, ille, qui eos secum duxerat . . . pro eis & responsum daturus esset, & compositionem, si culpabiles fuissent inventi. Unde bene jubetur, ut sicut lucrum, ita & damnnum ad se dominus noverit pertinentium.*

(259) Por exemplo a Lei 6. do tit. 3. do Liv. II. permite, que a mulher *suum propriam negotium per se in judicio prosequatur, aut cui voluerit ea, quæ sibi competunt, prosequenda commendet . . . Maritus sanè non sine mandato causam dicat uxoris, &c.* no que se vê ser muito mais restricta a authoridade do marido entre os Wisigodos, que entre outros Póvos; v. *Leg. Burgund. Addit. 1 tit. 13. Alam. tit. 54. §. 1. tit. 51. §. 2. Longobard. lib. 2. tit. 10. §. 1.* E quanto aos crimes da mulher contra a fé conjugal (além do que já apontámos na nota 252., fallando dos meios, que as Leis davaõ para que taes crimes fossem exactamente castigados; e na nota 256. tratando do caso, em que o marido até podia fazer o officio das Leis matando a mulher) apontaremos aqui o que as Leis declaravaõ competir ao marido, ainda quando os crimes da mulher eraõ levados a Juizo. Pela Lei 3. do tit. 4. do Liv. III. naõ sendo a mulher achada em flagrante (que era o caso, em que podia ser morta *in contumacia* pelo marido, como vimos); mas havendo bastantes indicios, devia o marido accusalla : *Quod si mulieris adulterium (continua a Lei) manifestè patuerit, adulter, & adultera . . . ipsi tradantur ut quod de eis facere voluerit in ejus proprio consistat arbitrio* : a qual disposi-
ção he allegada, e confirmada na Lei 2. do tit. 6 do Liv. III. Semelhante entrega manda a Lei 1. do mesmo tit. 6. do Liv. III. fazer affirm da mulher, que sendo repudiada pelo marido, se alliasse com outro, como deste, com quem se alliou, antes de haver sido julgada legitimamente a separação (do que ainda fallaremos na nota 268.). E a Lei seguinte depois de fallar muito nos divorcios procurados pelos maridos, de que ainda tambem fallaremos, diz : *Sanè quia per mulieres etiam hujus rei interdum fieri solet scandalum, ut favore Regum, vel Judicum viros proprios spernere videantur: ideoque si quæcumque mulier sive Principis ope, aut quocumque ingenio, seu cujuslibet auxilio intenderit inter se, & viram suam divortium fieri, vel ad alterius viri conjugium transire consenserit, in ejsdem legitimi viri sui cum omnibus rebus suis potestatem redacta, eadem, quæ superius meriti-
tium, pena confringit.*

A respeito dos filhos ; deduzindo os direitos do Pai sobre elles antes da natural subordinaçãõ , com que estes lhe nascem , que de hum imaginado dominio paterno (*) ; deixaõ ao Pai o poder de os corrigir (260), de os castigar (261), e de dispôr do seu estado (262): mas já mais lhe concedem o que entre os Romanos re-sultava de serem os filhos , com injuria da natureza , exterminados para a classe dos bens (263). Nesta infi-

(*) Bem se sabe qual foi este dominio entre os Romanos. V. Bynkershoek. *de jur. occid. liber.*

(260) A Lei 1. do tit. 5. do Liv. IV. depois de prohibir , que os filhos , ou netos sejaõ desherdados por leve causa (do que adiante fallaremos) acrescenta : *Flagellandi tamen , & corripiedi eos quamdiu sunt in familia constitati , tam avo , quam avia , seu patri , quam matri potestas manebit . . . neque propter disciplinam , qua correpti sunt , infamiam poterunt ullatenus suslinere.*

(261) Já na nota 255. apontámos , que as Leis consideravaõ os Pais como Juizes natos dos crimes commettidos pelos membros da Familia , ou contra elles : comtudo naõ eraõ despoticos , e independentes das mesmas Leis , as quaes em muitos casos mandavaõ expressamente entregar aos Pais os filhos criminosos , para os castigar a seu arbitrio , como se vê , por exemplo , na Lei 3. do tit. 2. do Liv. III. : na Lei 2. do tit. 1. do mesmo Liv. : na Lei 5. do tit. 4. do mesmo Liv. &c.

(262) Já na nota 248. vimos o que estas Leis dispunhaõ ácerca do consentimento dos pais necessario para o casamento dos filhos. Quanto dependesse tambem da vontade dos Pais o fazellos Monges , se vê do Can. 49. do IV. Concilio de Toledo : *Monachum aut pater-na devotio , aut propria professio facit.*

(263) Saõ bem sabidos os effeitos , que deste principio resulta-vaõ , segundo a Jurisprudencia Romana. Já aqui naõ fallamos do direito *vite & necis* , de que dissemos alguma cousa na nota 256. Do outro effeito , que era o poderem os pais vender os filhos , falla a Lei 12. (no Fuero Juzgo 13.) do tit. 4. do Liv. V. , que tem por argumento , *Non licere parentibus filios suos quocumque contractu alterius dominio subjugare* ; e diz no contexto : *Parentibus filios suos vendere non liceat , aut donare , vel oppignerare. Nec ex illis aliquid juri suo defendat ille qui acceperit , sed magis pretium , vel sepestationis commodum , quod dederat , perdat qui à parentibus filium comparavit.* Os Godos estabelecidos em outro paiz adoptáraõ dos Romanos esta venda dos filhos , ao menos em necessidade : pois dos Ostrogodos assim consta pelo Edicto de Theodorico (*cap. 94.*) : como entre os Wisi-

uma classe porém consideravaõ os servos ; já em contemplar unicamente a indemnizaçaõ dos senhores na morte , ou deterioraçaõ corporal , que elles recebessem (*); já em lhes negar toda a acçaõ , sem faculdade do senhor , ainda no contracto mais sagrado (264); e em que mais indispensavel deve ser a livre vontade dos contraentes ; já finalmente em fazer ceder para o dominio do senhor quanto elles ganhassem (265) , reserva-

godos se naõ introduzio , tambem em consequencia se naõ acha na sua Legislaçaõ vestigio das ceremonias da emancipaçaõ por forma de venda ; nem da acçaõ noxal , pela qual os pais devessem entregar os filhos criminosos , como entregavaõ os servos.

(*) Disto fallaremos mais largamente no §. 46. nota 397.

(264) Muitas sãõ as Leis , que mostraõ ser invalido o conjugio dos servos sem a licença dos senhores , em cujo poder estava separar os conjuges : *Si cum domini voluntate & permissione servo alieno manumissa se forte conjunxerit , & cum ipso domino servi placitum fuerit , omnino placitum ipsius jubemus stare* (diz a Lei 4. do tit. 2. do Liv. III.). Ao contrario casando servo com escrava sem esse consentimento , *ab ancilla , si dominus voluerit , absque dubio separetur* (diz a Lei 10. do tit. 3. do mesmo Liv.). A Lei 15. do tit. 1. do Liv. IX. , fallando do caso em que mulher ingenua casou com servo fugido , que se fingira ingenuo ; depois de dizer , que ella naõ perde nada da sua condiçaõ , conclue : *à servo verò , si voluerit , non separetur , si tamen hoc & dominus servi voluerit*. A Lei 17. do tit. 1. do Liv. X. tratando do modo de dividir o peculio , e a prole dos servos casados , quando cada conjugue he de seu senhor , diz : *Quod si unus ex his dominis contubernia famulorum connatus fuerit irrumpere , statim eos separare non differat : ea tamen conditione servata , ut postquam ad dominorum cognitionem contubernia servorum pervenerint , si eos ex hoc dominorum voluntas perseverare noluerit , infra anni spatium ipsum contubernium resolvere non morentur* : o qual espaço com tudo he determinado para o effeito , de que nesta Lei se trata , isto he , para a decisaõ do fructo destes conjugios : e naõ se taxa tempo , dentro do qual seja contida a faculdade , que os senhores tem de separar semelhantes ajuntamentos. Aqui se devem ajuntar todas as outras restricções de acções dos servos , de que fallámos no §. 26.

(265) De varias Leis se deduz , que a fazenda dos servos he fazenda do senhor : v. g. da Lei 15. do tit. 4. do Liv. V. , que dá ao senhor , que vendeu hum escravo sem saber que elle tivesse bens , acçaõ para reivindicar os mesmos bens : da Lei 16. que declara , que sabendo o senhor que o dinheiro , que recebeu como preço do es-

do apenas algum peculio (266) : mais se conformaõ

cravo vendido, he da fazenda do mesmo escravo, fica a venda nula, e o escravo em poder do senhor como d'antes: da Lei 16. tit. 1. do Liv. IX.: a qual fallando do servo que fugio ao senhor, e fingendo-se ingenuo, casou com pessoa ingenua; depois de dizer, que a prote siga a condiçaõ do pai (como ja em outro lugar apontámos), continúa: *ut dum ejus dominus advenerit, non solum eumdem fugitivum, sed & filios exinde progenitos, omneque eorum peculium suo debeat vindicare dominio*: da Lei seguinte, que começa por estas palavras: *Si servus in fuga positus aliquid, dum in ea fuga est, de artificio suo, vel quocumque justo labore adquiserit, dominus ejus, dum eum invenerit, sibi vindicet omnia*: da Lei 17. tit. 1. do Liv. X., que tem por argumento: *de mancipiorum agnitionibus dividendis, atque eorum peculii partiendis*: e da Lei 13. do tit. 4. do Liv. V., que annulla qualquer contracto, pelo qual algueum houve de hum escravo *domum, agrum, vineam, seu mancipium*; e se for por contracto oneroso, perca o preço.

(266) Ainda que muitas vezes neste Codigo se dá o nome de *peculio* do servo ao que só era na apparencia, sendo na verdade fazenda do senhor, como vemos nas Leis citadas na nota antecedente; vemos comtudo, -que de algumas cousas, e em alguns casos concediaõ ao servo *peculio proprio*. A ukima Lei citada na nota precedente depois da determinação allegada, continúa: *Prædictæ vero serviles personæ, si animalia quælibet bruta vendiderint, seu res quascumque, & ornamenta distrahærint, quæ tamen aut sui sint peculii, aut à dominis suis, vel aliis negotiandi occasione distrahenda perceperint, ita perenniter firma subsistant; ut si dominus . . . rescindere venditionem . . . voluerit, seu rem domini, quæ vendita est, non servi peculium, sed sui esse proprii domini offeruerit, non aliter venditio rescindatur, nisi ille, qui rescindendam venditionem proponit, aut per testes legitimos, aut per sacramentum suum non servi peculium, sed suum proprium doceat esse quod querit, & sine voluntate sua venditum fuisse: quod acquirere cupit. Et hoc quidem de vilibus, aut parvis rebus: nam de maioribus, & necessariis in domini potestate erit infringere, aut stabilire negotium*. Donde se vê, que os senhores deixavaõ aos servos alguma porçaõ modica com verdadeiro dominio; pois não podiaõ rescindir as alienações, que elles fizessem dessa porçaõ (mais favoraveis nisto, que os Romanos *Leg. 7. §. 1. ff. de pecul. : Leg. 20. ff. de jurejur.*); e que em cousas maiores só lhes deixavaõ o uso: e naturalmente do peculio composto destas cousas maiores, he que falla a Lei 14. do tit. 7. do Liv. V., quando suppõe estar na liberdade do senhor, quando manumitte hum servo, reservar o peculio, ou deixarlo. A Lei 13. do tit. 2. do Liv. XII., favorecendo a liberdade do

com a razaõ em quanto declaraõ as obrigações de reverencia , que os servos tem (267) para com os senhores.

Sem embargo comtudo desse excessivo poder , que deixavaõ ao Chefe da Familia , naõ despojavaõ inteiramente os seus membros dos direitos , que lhes competiaõ : naõ perdia a mulher os que lhe provinhaõ ou do vinculo conjugal (268) , a pezar do erro , que sobre

escravo Christaõ possuido por Judeo , diz : *Ita & qui habet suum peculium , in ea libertate illi conferatur : e a Lei seguinte : & nihil sibi Hebræus de persona ejus , vel peculio ultra defendat* , depois de haver dito a respeito dos escravos , de que ainda lhes permittia a venda : *Quòd si ita proveniat , ut hi , qui transacti fuerant , nihil in suo videantur habere peculio ; tantum his mancipiis à venditoribus dari præcipimus , quantum illis sufficere ad excolendum , vel gubernandum se invenerit comparantis electio* : e a razaõ , que a Lei dá , mostra que os servos de ordinario tinhaõ alguma cousa de seu : *ne sub nomine emptionis non tam transactio , quàm videatur esse exilium*. A Lei 12. do titulo seguinte , diz : *apud quemcumque Judæum mancipia Christiana reperiantur , cum collato sibi a dominis suis peculio . . . liberi erunt permansuri* : e a Lei 18. fallando do servo , que estando em poder de Judeo , fizer profissãõ da Fé Catholica , diz : *ab omni servitutis catena illico solutus , cum omni etiam peculio à domino suo dimissus libertatis erit effectibus contrahendus*.

(267) Naõ só o servo carecia de acção , e de fé em Juizo , para accusar seu senhor de qualquer crime , em quanto estava em seu dominio , como se vê da Lei 4. do tit. 4. do Liv. II. ; mas ainda depois de passar para o dominio de outro : pois a Lei 14. do tit. 4. do Liv. V. manda rescindir o contracto , porque hum senhor alienou o seu servo , ou seja venda , ou escambo , ou doaçaõ , se este depois de alienado , denunciou algum crime do mesmo primeiro senhor : *ut ipse (diz a Lei) in servo suo crimen , quod sibi objectum est , inquirere , vel vindicare studeat* : e além disso , declara : *ne credatur eis (servis , vel ancillis) si in prioribus dominis crimen objecerint*.

(268) Assim como já na nota 239. vimos , que se mandava entregar ao marido para o castigo sua mulher , que adulterasse , justamente com o adultero : assim a Lei 9. do tit. 4. do Liv. III. manda entregar a mulher naõ casada , que commettesse adulterio , á mulher do adultero : *ut in ipsius potestate vindicta consistat* ; reputando por adulterio este illicito ajuntamento , posto que as Leis Romanas só o consideravaõ , quando a mulher que o commettia , era tambem casada. Assim tambem a Lei 2. do tit. 6. do Liv. III. manda , que a

a indissolubilidade deste ainda tinhaõ os Wisigodos (269);

mulher, que se juntar com homem, que repudiára injustamente sua mulher, seja entregue a esta: *ita, ut vitâ tantum concessâ, faciendi de ea quod elegerit, sit illi libertas*. E prescindindo agora do modo do castigo, de que em outro lugar fallaremos; vêmos, que estas determinações eraõ huma consequencia da prohibiçaõ dos divorcios, que as Leis fazião a favor do direito das mulheres. Tem a mesma Lei a. do tit. 6. do Liv. III. por argumento: *Ne inter conjuges divortium fiat*: e depois de notar no preambulo a frequencia, que havia destes attentados dos maridos, passa á sancção: *Ut nullus virorum, excepta manifesta fornicationis causa* (no qual caso tinha, como já vimos, o poder de castigar a mulher a seu arbitrio) *uxorem suam aliquando relinquat*: só hum caso aponta de ser licita a separação: *certe si conversionis ad Dominum voluntas extiterit, communem assensum, viri scilicet & mulieris, Sacerdos evidenter agnoscat: ut nulla postmodum cuilibet eorum ad conjugalem aliam copulam revertendi excusatio intercedat*. Parece que esta Lei vem corrigir a Lei antecedente, que tem por argumento: *Si mulier viri sui justè, vel injustè divortium patiatur*: e começando pelas palavras: *Mulierem ingenuam à viro suo repudiatam nullus sibi in conjugio sociare præsumat*; accrescenta o Fiero Juzgo: *si non subier que la dexò certamente per escripto, o per testimonias*: e este accrescentamento naõ deixa de ser conforme ao contexto da Lei; pois mais adiante no mesmo Codigo Latino, depois de determinar a pena á mulher, que sendo repudiada, se casou com outro, põe esta condiçaõ: *Si tamen causam inter priorem maritum, & uxorem adhuc inauditam manere consiterit*: e este conhecimento judicial, que legitima a separaõ, e que aqui se concede sem restricçaõ de causa, he o que a Lei seguinte restringe á causa de adulterio, dizendo que fóra della *neque per testem, neque per scripturam, sive sub quocumque argumento facere divortium (vir) inter se, & suam conjugem audeat*. O que estas duas Leis accrescentaõ sobre os bens, com que deve ficar a mulher injustamente repudiada, e seus filhos, he deduzido dos direitos reaes dos conjuges, e dos filhos, de que adiante fallaremos. Quem quizer confrontar estas determinações com as de outros Póvos coevos, achará cousas affaz semelhantes nas Leis dos Lombardos Liv. II. tit. 13. §. 6.: e nas dos Bavar. tit. 7. §. 14.

(269) A Lei 1. do tit. 6 do Liv. III. citada na nota antecedente, suppõe haver casos, em que o marido tendo repudiado sua mulher, pôde casar com outra: pois declarando as condições, que devem intervir para se verificar o castigo da repudiada, que contraheo com outro homem, além da que já referimos, exprime a de naõ se haver tomado conhecimento judicialmente: donde se segue, que tomado que fosse o conhecimento, podia a mulher licitamente al-

liar-se com outro ; e ainda a clausula , que se segue , mais claramente mostra , que cada hum dos conjuges podia em alguns casos fazer outro casamento : *aut si idem maritus alteri se mulieri in matrimonio non conjunxerit*. E se alguem quizesse entender esta Lei do caso , em que se julgasse nullidade no matrimonio , intelligencia aliás repugnante ao contexto da mesma Lei ; de nenhum modo poderia dar essa interpretação a outras Leis , que manifestamente fallão em ser dissolvido o vinculo pela incontinencia de hum dos conjuges. A Lei 5. do tit. 5. do Liv. III. (que he de Chindasvintho) , e tem por argumento : *De masculorum stupris* , acaba por estas palavras : *Hæbentes autem uxores , qui de consensu talia gesserint , facultatem coram filii , aut heredes legitimi poterunt obtinere. Nam conjugii , sua tantum dote percepta , suarumque rerum integritate servata , nubendi cui voluerit , indubitata illi manebit , & absoluta licentia*. O que he repetido não menos expressamente pelo mesmo Rei na Lei 2. do titulo seguinte (de que já na nota antecedente citámos alguma parte , como contraria aos divorcios) : *Si mulieris maritus masculorum concubitor approbatur , aut . . . uxorem , ea nudente , adulterandam cuiuscumque viro dedisse , vel permisisse convincitur . . . nubendi mulieri alteri viro , si voluntas ejus extiterit , nullatenus illicitum erit*. E a persuasão , em que o Legislador estava da dissolução do vinculo nestes dous casos , se continúa a manifestar da opposição , que delles faz ao caso seguinte , ao qual julga não se estender a dissolubilidade : *Nam si in conjugio positus , uxore videlicet , & marito , maritum forte consisterit justè cuilibet servum additum , si noluerit mulier manere , vel habere illum in conjugali secum consortio , tandiu se noverit castæ vitæ freno manere constrictam , nec nubendi alteri viro concedi sibi licentiam , donec ejus maritus , de quo dictum est , debitam extreme vitæ mortem excuset*. E deste reconhecimento , que tinhaõ da perpetuidade do vinculo conjugal , fóra dos taes casos , que exceptuavaõ , nasce a disposição da Lei 6. do tit. 2. do Liv. III. , que manda , que a mulher , que , ausente o marido , sem a certeza legal da sua morte , casar com outro (ao qual impõe a obrigação da mesma averiguação) sejaõ ambos entregues ao verdadeiro marido. Não admirará , que os Wisigodos tivessem tão confusas idéas nesta materia , a quem sabe quaõ obscura ella era nestes tempos , ainda aos que tinhaõ mais luzes , que os Wisigodos : quanto o fóra a Justiniano (não fallando já de seus predecessores Constantino , Honorio , Theodosio , e Anastasio) se vê da *Novella 117. cap. 8.* : e de quanto o erro pegou no Oriente dá prova o *Nomocanon de Phocio tit. 13. cap. 4.* Mas restringindo-nos ao Occidente ; vid. *For.nul. de Marculf. Lib. II. cap. 30.* : o *Concilio de Soissons de 744. cap. 9* : o *Concilio de Vermieres de 752. Can. 2. 5. 10. e 17.* : *Capitular. de Pipin, do mesmo ann. cap. 9. &c.*

ou do poder materno (270), e senhoril (271): não perdiam os filhos os que tinham a serem sustentados (272), e defendidos (273) pelos pais, em

(270) A respeito do consentimento das mães, que se requeria para o casamento dos filhos, já fallámos na nota 248. E quanto lhes eraõ communs com os maridos os direitos paternos, o mostra a Lei 13. do tit. 2. do Liv. IV., que diz na rubrica: *Ut post mortem matris filii in patris potestate consistant*, &c.: e no contexto: *Quod si marito supervivente uxor forsitan moriatur, filii, qui sunt de eodem conjugio procreati, in patris potestate consistant*, &c. O direito, que as mães tinham a respeito da tutela, vêr-te-ha adiante: e o de poderem castigar os filhos, se vê na Lei 1. do tit. 5. do Liv. IV. já acima citada.

(271) Já em outro lugar fallámos a respeito do poder, que as senhoras tinham sobre os servos.

(272) Quanto á criação dos filhos, determina a Lei 3. do tit. 4. (no Fuer. Juzg. 5.) do Liv. IV. a quantia, que hum pai deve dar por cada anno de criação do filho, que mandou criar fóra de casa, até á idade de 10. annos (pois desta por diante já o mesmo filho compenfa com o seu serviço a criação) sob pena de ficar o filho escravo de quem o criou. E na Lei 1. do mesmo titulo, que tem por argumento: *De infantibus expositis*, se manda, que reconhecendo hum pai ao filho, que hum estranho achando engeitado cuidou em criar, ou dê a quem o criou a paga competente, ou hum servo; e não o fazendo, o Juiz do territorio o faça pelos bens do pai, o qual será condemnado em degredo perpetuo; e não tendo bens, de que se tire o preço, fique escravo deste, que lhe criou o filho. Se foi servo o que engeitou seu proprio filho, ignorando-o o senhor, pague este a quem o criou hum terço do preço taxado para os ingenuos; e se o fez com sciencia do senhor, suppõe-se que este cedeu do seu dominio, e fica o engeitado no dominio de quem o fez criar.

(273) A Lei 13. do tit. 2. do Liv. IV., depois de dizer como os filhos ficam em poder do pai viuvo nas palavras, que já transcrevemos na nota 270., continúa, fallando do pai: *et res eorum ea conditione possideat, ut nihil exinde aut vendere, aut evertere, aut quocumque pacto alienare presumat: sed omnia filiis suis integra, et intacta conservet . . . Quod si novercom superduxerit . . . filios suos non relinquat: e dá a ração: quia valdè indignum est, ut filii . . . patris potestate, vel gubernatione relicta, in alterius tuitionem deveniant: e mandando depois, que o pai faça inventario dos bens dos filhos, obrigando-se a conservallos, continúa: *et filiorum suorum vitam sollicito voto, vel actu servare intendat*, &c. E como estes officios a ref:*

quanto estava debaixo do patrio poder, e não passava a constituir por si mesmos nova familia (274) :

peito da educação dos filhos, são communs a pai e mãe; assim como a Lei citada dá as providencias para o que deve fazer o pai enviuvando, assim a Lei seguinte as applica á mãe viuva, mandando, que dos bens dos filhos, que fica administrando, e de que só participa no usufructo, *nec donare, nec vendere, nec uni ex filiis conferre presumat. Quod si eam portionem filii matrem suam evertere, seu per negligentiam, sive per odium forte perspexerint; ad Comitum Civitatis, vel ad Judicem referre non differant; ut matrem contestatione commontant, ne res, quas usufructuarias accepit, evertat.* Porém neste direito que os filhos tem aos bens fallaremos no §. 36. Em attenção aos filhos he a limitação, que as Leis poem á liberdade, que alias dava á viuva para passar a segundas nupcias. Na Lei 4. do tit. 1. do Liv. III. dá o Rei Chindasvintho esta faculdade: *Mulierem autem, quam constiterit aut unum, aut plures habuisse maritos, post eorumdem virorum obitum, alii viro, ab adolescentiæ ejus annis, seu illi, qui necdum uxorem habuit, sive ei, quem unius, vel plurimarum conjugum vita desituit, honestè, ac legaliter nubere nullatenus illicitum est.* E por isso a Lei 5. do tit. 2. do Liv. V. determinando em que circumstancias a mulher pôde conservar o que lhe fosse thado pelo marido, depois que este morrer, diz: *Si... ipsa post obitum mariti sui in nullo scelere adulterii fuerit conversata, sed in pudicitia permanserit, aut certe si ad alium maritum honesta conjunctione pervenerit.* No que se vê, que estas Leis eraõ mais favoraveis ás segundas nupcias, que as de outros Barbaros, como v. g. dos Bavaros, os quaes só concedião isto á mulher, que persistisse na viuvez (tit. 14. cap. 9.): e que conservavão mais a severidade dos antigos Germanos, dos quaes diz Tacito (cap. 19.) *Melius quidem hæc eæ civitates, in quibus tantam virgines nubunt, et cum spe, votoque uxoris semel transigitur. Sic unum accipiunt maritum, quo modo unum corpus, unamque vitam, ne ulla cogitatio ultra, ne longior cupiditas, ne tanquam maritum, sed tanquam matrimonium ament.* Sem embargo pois de serem as Leis Wisigoticas mais favoraveis ás segundas nupcias, manda a Lei 1. do tit. 2. do Liv. III. que a viuva não case (excepto por dispensa Regia) dentro do primeiro anno da viuvez, sob pena de ficar metade dos bens para os filhos do primeiro marido, e não os havendo, para os parentes mais chegados; e dá a Lei esta razão: *ne hæc, quæ à marito gravida relinquitur... spem partus sui priusquam nascatur, extinguat.* E a Lei 3. do tit. 3. do Liv. IV. reputa inhabil para tutora de seus filhos a viuva, que passou a segundas nupcias.

(274) Dois modos havia de se ter o filho por emancipado: 1.º por casamento, 2.º pela idade de 20. annos. De ambos faz men-

a adquirir em nesse mesmo estado propriedade em certos bens (275); e a serem habéis para diversos actos, que só lhes foraõ negados, onde figuravaõ que a sua pessoa era a mesma com a de seus pais (276):

O soccorro porém, a que os filhos não só tinham direito, mas de que tinham necessidade na idade menor, foi tão contemplado nestas Leis; que ainda vivendo o pai, mas faltando a essa natural obrigação, lhe substituiam hum tutor (277); e com maior razão lho procuravam, por morte do pai (278), d'entre as pessoas, em

XXXIII.
Tutores, e
Pupillos.
Seus di-
reitos re-
ciprocos.

ção a Lei 13. do tit. 2. do Liv. IV. citada na nota antecedente: *Cum verò filius duxerit uxorem, aut filia maritum acceperit, statim à patre de rebus maternis suam accipiat portionem: ita ut usufructuario jure patri tertia pars prædictæ portionis relinquatur. Pater autem tom filio, quam filie, cum 20. annos ætatis impleverint, mediam ex eadem, quam unumquemque contigerit, de rebus maternis restituat portionem, etiam si nullis nuptiis fuerint copulati.*

(275) He certo que não vemos nestas Leis aquellas diferentes especies de peculios dos filhos de familias, que faziaõ as Leis Romanas; mas algumas havia. A Lei 5. do tit. 6. do Liv. IV. (cuja rubrica he: *De his, quæ filii, patre vivente, vel matre, videntur acquirere*) faz differença entre os bens, que o filho *de munificencia Regis, aut patronorum beneficiis promeruerit*; e aquelles, que *in expeditionibus constitutus de labore suo acquiserit*: quanto aos primeiros permite-lhe *cuiuscumque voluerit vendere vel donare*: quanto aos segundos *si communis illi victus cum patre est, tertia pars exinde ad patrem perveniat*; duas autem filius, qui laboravit, obtineat.

(276) Bem se sabe que os Romanos estabelecendo o principio de que o filho a respeito do pai não era pessoa, tiravaõ as consequencias; que nos negocios particulares o pai, e o filho se reputavaõ pela mesma pessoa (*Leg. ult. C. de impub. & al. subst.*); e que não podia haver entre elles acção (*Leg. 4. ff. de judic.*) nem obrigação (§. 6. *Instit. de inutil. stipul.*). Como na Jurisprudencia Wisigothica não havia tal principio, tambem se não podiaõ admittir as consequencias.

(277) A Lei 13. do tit 2. do Liv. IV., que já acima allegamos a respeito do cuidado, que o viuvo deve tomar dos filhos que sua mulher lhe deixou, tem a seguinte clausula: *Quod si pater ipse, qui novercam duxerit, tuitionem suscipere filiarum noluerit; tunc à judice propinquior ex matre tutor eligendus est, qui tuitionem pupillorum accipiat.*

(278) A razão das ordenações sobre a tutoria muito bem a ex-

que por mais conjunctas suppunhaõ maior affeição aos pupillos (279); lembrando-se de diversas providencias, para que a elles se segurasse naõ só a defenção das suas pessoas, mas dos seus bens, até que chegassem á idade de os poder administrar (280).

prime o Rei Chindasvinto na Lei 1. do titulo de *pupillis, & eorum tutoribus* (que he o 3. do Liv. IV.) dizendo : *Discretio pietatis est sic consultum ferre minoribus, ut justæ possessionis dominum sustinere damna non patiamur*; e melhor ainda Reccelvintho na Lei 4. do mesmo titulo : *Dum minorum ætas in annis pupillaribus constituta nec se, nec bona sua regere possit; bene legibus est decretum eos & sub tutoribus esse, & in eorum negotiis quot statuti anni debeant computari*. A idade pupillar se estende até aos 15. annos, como declara a citada Lei 1. ; segundo se lê em hum manuscripto do Codigo Latino, que existe na Bibliotheca Ludewigiana, e no Fuero Juzgo; posto que no Codigo impresso se leia 25.; o que naõ combina com o que se diz nas Leis 3. e 4. do mesmo titulo: e a menoridade, que os Wisigodos, á imitação dos Romanos, distinguiaõ da puberdade, se finalizava aos 20. annos, que chamavaõ idade perfeita (Lei 3. do mesmo titulo); differentes muito do commum dos outros Barbaros coevos, como se pôde vér notado em Heineccio *Elem. Jur. Germ. Lib. I. tit. 6.* E entre tanto era o tutor quem per si mesmo fazia figura em Juizo (veja-se a mesma Lei 3.). Naõ conheciaõ a subtiliza Romana, que fazia entrevir o pupillo; em razãõ de ninguem poder estipular, e adquirir para outrem, e menos obrigar outrem com factõ proprio (§. 4. *Instit. de inutil. stipul. §. 5. per quas person. cuiq. acquirit.*). O mesmo ignoravaõ os outros Barbaros : v. *Leg. Longob. Lib. II. tit. 25. §. 4. Gregor. Turon. Histor. Lib. V. cap. 16.*

(279) Era legitima tutora a mãi, verificando-se nella a razãõ, que as Leis daõ para a tutoria; e em sua falta, ou impedimento por ter passado a segundas nupcias (no que concordavaõ com o Direito Romano *Novel. 116. c. 5.*; e com as Leis dos Borgonheses *tit. 59. c. 85.*) o era o irmaõ maior de 20. annos; e em falta deste o tio, e depois o filho do tio; e faltando todos estes, devia ser escolhido algum d'entre os parentes, que restassem; em presença do Juiz (v. a mesma Lei 3. acima citada). Concordaõ em parte com este direito as Leis dos Lombardos *Lib. II. tit. 25. c. 8* os *Capitulares Addit. 4. §. 19.*; e as Leis dos Saxons *tit. 7. §. 5.*

(280) Era o Tutor obrigado a fazer inventario dos bens do pupillo em presença de tres ou cinco testemunhas, que deviaõ assignallo (a mesma Lei 3. do *tit. de pupil.*); Toda a perda que o pupillo tivesse no decurso da tutoria, por negligencia do tutor, devia ser paga pelos bens deste (a dita Lei 3.; e as Leis 13. e 14. do

Porém este segundo objecto tinha o seu fundamento nos direitos *reaes*, isto he, nos que as Leis davaõ aos Cidadãos a respeito dos bens; nos quaes he tempo de reflectir, havendo já affaz fallado dos *peffoaes*. De que serviria com effeito, que as Leis fizessem guardar exactamente a cada pessoa os privilegios da sua qualidade na ordem civil, se não proveessem á sua subsistencia? Já apontámos entre as Ordenações de Direito Público deste Povo as que se dirigiaõ á grangear abundancia ao todo da Nação: mas como esta não estava na simplicidade primitiva da comunidade de bens, e cada pessoa, ou familia devia ter fazenda propria; era preciso que as Leis fixassem este direito dos particulares, determindando os meios legitimos de adquirir o dominio dos bens, e de o conservar.

6.
XXXIV.
2.º Obje-
cto do
Direito
Particu-
lar: Cou-
sas ou
Bens.

tit. 2. do mesmo Liv. IV.). No tempo da mesma tutoria se oppoem cuidadosamente a Lei 4. á fraude dos tutores, *qui circumveniunt eos, quos tueri gratissimè debuerunt, & de rebus reddendæ rationis securitates accipiunt, vel... diversarum obligationum scripturas ab illis exigendas insistunt; que extinctis vocibus eorum, que illis competunt, nunquam inquirere, vel recipere permittantur*: manda, que taes escripturas não tenhaõ vigor algum, posto que se fizessem depois do pupillo ter completado a idade de 14. annos, mas estando ainda debaixo da tutoria. Ao contrario permite-se a este pela mesma Lei que dos 10. annos por diante possa fazer disposiçaõ dos seus bens no caso de ser accommetido de molestia perigosa, quando aliás só depois dos 14. annos a podia fazer; nem valha a que fez na enfermidade, se desta escapar, como mais declaradamente se contém na Lei 11. (no Fuer. Juzg. 10) do tit. 5. do Liv. II. E para que o tutor não tenha pretexto para se aproveitar dos bens do pupillo, lhe concede a allegada Lei 3., ainda sendo irnaõ do pupillo, a decima parte dos fructos dos bens administrados, e além disto a indemnizaçaõ do que gastar do seu: *Siquis verò de suo pro communibus necessitatibus, aut negotiis expensas fecerit, facta presente iudice ratione, de ea, que ipsis à patre communi relicta est, substantia, quod expenderit, consequatur*. Chegado o pupillo á idade de dever tomar conta dos seus bens, a devia dar o tutor perante o Juiz pelo inventario feito no termo da tutoria; e tendo alienado qualquer cousa, tinha o pupillo acçaõ para a haver de quem quer que a possuisse (Lei 4. do mesmo tit.): assim como a Lei 3. tambem lhe concede a restituizaõ *in integrum* de tudo o que perdesse em de-

Nesta parte da Legislação Wisigótica, se verifica especialmente, o que em geral nella temos notado; mais, simplicidade que na Romana; posto que desta adoptasse mais que todas as dos outros Barbaros da mesma idade; e não haver neste Código expressa menção da maior parte dessas Leis adoptadas. Não vemos aqui aquellas miudas divisões de cousas, que a Filosofia Estoica dictára aos Jurisconsultos Romanos (281): não vemos aquellas distincções de direitos sobre as cousas, que no systema juridico dos mesmos Romanos correspondia á diversidade de acções, por que era preciso procurallas em Juizo (382). Reconhece-se simplesmente, que o senhorio, que se tem sobre os bens, póde ser mais ou menos pleno (283), podendo por consequencia estar re-

manda mal defendida no tempo da tutoria. Não ha menção nestas Leis da *Tutella testamentaria* pela razão que diremos quando fallarmos dos testamentos.

(281) Taes eraõ (sem fallar nas divisões *Juris Divini*, & *Humani*; e das cousas *Divinas* em *Sagradas*, *Santas*, e *Religiosas*, e nas que eraõ ainda mais particulares do Direito Romano, como das cousas *mancipi*, *nec mancipi*, divisaõ tirada pelo mesmo Justiniano *Leg. un. C. de jur. Quir. toll.*) taes eraõ, digo, as divisões das cousas de Direito Humano em *commuas*, *publicas*, *universitatis* & *singularum* (*pr. Instit. de rer. divis. : Leg. 2. pr. ff. eod.*): das cousas *corporeas*, e *incorporeas*. (*Instit. Lib II. tit. 2.*) de *moveis* e *immoveis* (*Leg. 13. §. fin. Leg. 14. Leg. 15. Leg. 17. ff. act. emt.*)

(282) Como a distincção entre *ius in re*, e *ius ad rem* (*Leg. 19. pr. Leg. 13. §. 1. ff. de damn. infect.*): a qual distincção ainda que não seja futil, a não se querer formar hum systema de diferentes qualidades de acções, he desnecessaria; pois em qualquer pessoa allegando o titulo que tem para adquirir huma cousa, segundo elle lhe deve ser julgada.

(283) Não faziaõ no direito *in re* as differenças de *dominio*, *herança*, *servidão*, e *penhor*; e por isso nesta Memoria tomaremos a palavra *dominio* em hum sentido mais extenso, e lhe daremos por synonymos muitas vezes o *senhorio*, e a *propriedade*, querendo significar por qualquer dessas palavras o direito mais pleno, que se tem em huma cousa, em quanto se oppoem só ao dominio restricto, ou ao util; pois que tambem esta distincção he a unica que contemplaõ as Leis Wisigoticas.

partido o de huma mesma cousa ; e que as causas , que produzem esse senhorio , pódem dar hum titulo mais , ou menos proximo (284) para o adquirir.

A' vista das diversas qualidades de pessoas , a que o Direito concede o dominio dos bens ; e das diferentes fortes , por que a vida social obriga a communicallos ; não se pôde esconder a estes Legisladores , que muitas vezes devia estar em huma pessoa o direito , a que se chama *propriedade* , e em outra a *utilidade* , e o *uso* ; e por isso exprimem varios casos , em que tem o usufructo de huma cousa o que della não he senhor (285).

XXXV.
Diversos
titulos
para a ac-
quisição
dos bens.

(284) Não entraõ na escrupulosa distincão de *modo* de adquirir , e *titulo* para adquirir , o qual os Romanos pertendiaõ que não dava direito *in re* , que só começava pela tradiçãõ da cousa ; mas togo-se virãõ obrigados a fazer excepções na hypotheca , nas servidões negativas , nos juizos chamados duplices , nas cousas adquiridas por ultima vontade , &c.

(285) A Lei 13. do tit 2. do Liv. IV. dá ao viuvo o usufructo dos bens dos filhos , negando-lhe a facultade de os alienar , como effeito da propriedade : *res (filiorum) ea conditione possideat , ut nihil exinde aut vendere , aut evertere , aut quocumque pacto alienare præsumat : fructus tamen omnes cum filiis suis pro suo jure percipiat , &c.* E a Lei seguinte contém semelhante disposiçãõ a respeito da viuva : *Mater , si in viduitate permanserit , æqualem inter filios suos , id est , qualem unusquisque ex filiis suis usufructuario jure de facultate mariti habeat portionem , quam usque ad tempus vite sue usufructuario jure possideat : E faz bem claramente a differença entre o usufructo , que lhe concede , e a propriedade , que lhe nega nessa mesma porçãõ usufructuaria ; pois tendo dito : *usufructuariam portionem nec donare , nec vendere , nec uni ex filiis conferre præsumat ;* continúa logo : *Nam usufructum , quem ipso fuerat perceptura , dare cui voluerit , filio , vel filie non vetetur . Sed et quod de ipso usu sibi debito justè conquirere potuerit , faciat quodcumque illi . . . placuerit.* A Lei 2. do tit. 3. do mesmo Liv. IV. fallando da tutoria , que o irmaõ maior de 28. annos deve ter dos menores (de que já fizemos mençãõ na nota 179) diz : *cui tamen de fructibus ad victum præsumendi partem decimam non negamus.* A Lei 4. do tit. 2. do Liv. V. , que trata de *rebus extra dotem uxori à marito collatis* , determinando , que a mulher não pôssa dispor senãõ de huma quinta parte ; sendo as quatro partes dos filhos : lhe concede comtudo em sua vida o usufructo de toda a parte , que lhe for necessaria : *quæ usu hoc ad possidendum percipit , omnia , dum adui-**

Quanto aos titulos legitimos para a acquisição dos bens ; parece que só reparará em que ha huns, que a Natureza mesmo dá, ou offerecendo cousas que ainda não tem dono ; ou fazendo crescer, e produzir as que já se possuem ; ou envolvendo nas circumstancias do nascimento das pessoas hum direito a certos bens : e que ha outros titulos, que provém immediatamente da vontade, e disposição dos donos de bens.

Do primeiro dos titulos, que aquí chamamos *naturaes* (286) pertendéraõ usar livremente estes homens pouco afastados ainda da natureza : foi preciso que as Leis Civís lhes restringissem essa liberdade nas cousas, cujo uso no Estado Civil deve ser commun a todos os Cidadãos, quaes são os rios (287),

6.
XXXVI.
Titulos
fundados
na Natureza ; ou
independentes
da vontade
de dos
homens.
1.º Occupação.

erit, ... suis ... utatur expensis. A Lei 7. do Liv. II. do tit. 2. contém outro caso de usufructo concedido pela Lei : pois mandando, que se o Juiz deprecado não quizer ouvir a parte, o deprecante applicar ao que continha o petitorio, acrescenta : *quam rem ita possideat qui acceperit, ut ... de solis frugibus usum, & expensas obtineat.* E assim como a mesma Lei concedia muitas vezes o usufructo a alguém, segundo temos visto ; assim se constituia por contracto particular. A Lei 6. do tit. 2. do Liv. V., que trata de doações, tem esta clausula : *Qui vero sub hac occasione largitur, ut eandem rem ipse, qui donat, usufructuario jure possideat, & ita post ejus mortem ad illum, cui donaverit, res donata pertineat, &c.* : e depois ainda faz menção de outro caso ; a saber quando o donatario, recebida a cousa doada permite, que o doador a fique desfructando. E notemos aquí de passagem, que nestas Leis se não falla em *servidões*, que os Romanos contavaõ entre os direitos *in re* ; mas quando nellas se falla em certas obrigações, que sejaõ annexas a hum predio, como as de que fallámos no §. 29., as deduzem dos direitos pessoais.

(286) Bem se vê, que fallo da *occupação*, que he hum dos modos de adquirir, que os Juristas chamaõ *originarios* em contraposição dos *derivativos*, como he a *entrega* ; mas aquí chamo-lhe titulo *natural* segundo a divisão, que fiz dos titulos, ou causas de adquirir em titulos provenientes immediatamente da natureza das cousas, e titulos que tem a sua raiz na vontade livre dos homens.

(287) Sem embargo de reconhecerem os Wisigodos, que o uso dos rios para a navegação e pesca era commun, não se atrevéraõ a

tirar de todo aos particulares a faculdade de os occuparem. A Lei 29. do tit. 4. do Liv. VIII. (de que já fizemos menção fallando da estreiteza do Commercio interior dos Wisigodos) diz: *Flumina maiora, id est, per quæ meiores (al. etiores, e no Fuero Juzgo los Salmones) aut alii pisces marini subriguntur, vel forsitan retia, aut quæcumque commercia veniunt navium, nullus ad integrum contra multorum commune commodum suæ tantummodò utilitati consulturus excludat; sed usque ad medium alveum, ubi maximus ipsius fluminis concursus est, sepe ducere non vetetur, ut alia medietas divertorum usibus libera relinquatur.* Muito menos tolhiaõ aos particulares aproveitarem-se das margens; dizendo a Lei antecedente: *Qui in eo loco, ubi transitus fluminis est, culturam fecerit, vel præruptum ripæ, aut ubi pecora transiunt, poterit excludere, & fecerit fortasse culturas, sepe etiam facere non moretur:* porque não a fazendo não tinha acção para haver reparação do damno, que lhe causassem.

(288) A Lei 24. do tit. 4. do Liv. VIII., que tem por argumento: *De damnis iter publicum concludentium:* manda, que o que o tapar, ou estreitar, além de dever reduzir as coufas ao antigo estado, sendo servo leve 100. açoites, sendo nobre pague 20. soldos para o Fisco; e sendo pessoa ordinaria 10. E a Lei seguinte: *De servando spatio juxta vias publicas;* diz: *Viam, per quam ad civitatem, aut ad Provincias nostras ire consuevimus, nullus præcepti nostri temerator existat, ut eam excludat, vel adstringat: sed utrinque medietas aripennis libera reservetur, ut itinerantibus applicandi spatium non vetetur;* sob pena de pagar 15. soldos para o Fisco sendo pessoa distinta; e sendo inferior 8. *Aripennis,* que também se lê *arpennis, arapennis, aripennis, arpentum,* &c. sabe-se que he medida de campo, e que em tempos posteriores aos de que tratamos se ficou usando quasi só a respeito de vinhas, e prados. He diversa esta medida segundo os Paizes, e os tempos. S. Isidoro vizinho em ambos os sentidos ao Athor da Lei citada, diz: *Actus... latitudine pedum quatuor, longitudine 120. Hunc Bæticæ arapennem dicunt, ab arando scilicet (Etymol. Lib. XV. cap. 15).*

(289) Posto que nestas Leis se falle varias vezes em *prados*, ora chamando-lhes *prata*, ora *campos vacantes*, não tinhaõ estes a natureza de *baldios*; pois que não era prohibido aos particulares cercallos, e fechallos: comtudo para que esta permissão, que as Leis davaõ aos particulares, se não fizesse totalmente da nova ao público, ficavaõ os pastos, da mesma sorte que o eraõ antes de fechados, communs especialmente aos gados dos passageiros; e para que este beneficio se podesse verificar, havia tempo, em que os pastos eraõ inteiramente defezos, para que a herva podesse crescer. Esta ultima providencia vemos na Lei 12. tit. 3. do Liv. VIII.: *Qui in pratam*

2.º Ac-
cessão.

A respeito do segundo titulo natural, isto he ; da *accessão* ás cousas, que já estaõ em dominio singular ; sem entrarem as Leis em todas as especies della, que o Direito Romano especifica, só decidem algumas duvidas faceis de occorrer, ou na *accessão* meramente na-

tempore, quo defenditur, pecora miserit, ut postmodum ad secandum non possit herba succrescere, si servus est. . . 40. istus flagellorum accipiat: E que esse prado, de que a Lei falla, não fosse baldio, se vê das palavras, que immediatamente se seguem: *et sanum reddatur domino ejus, quantum fuerit estimatum.* A permissão porém que se dava ao gado dos viajantes, de se aproveitar dos pastos, não se limitava aos prados de todo abertos, mas estendia-se aos que já estavaõ cercados: a respeito dos prados abertos falla a Lei 27. do tit. 4. do mesmo Liv. VIII., que tem por argumento: *Ne iter agentibus pascua non conclusa vetentur:* e no contexto diz: *Iter agentes in pascuis, quæ conclusa non sunt, deponere sarcinam, et jumenta, vel boves pascere non vetentur:* e a Lei 5. do tit. seguinte; e a qual faz estes hospedes de igual condiçãõ á dos que tem parte no dominio dos pastos: por quanto depois de prohibir com pena a entrada de rebanho em pastos alheios continúa: *confortes vero, vel hospites nulli calumnie subjaceant: quia illis usum herbarum, quæ conclusæ non fuerant, constat esse communem.* Dos campos, ou prados já fechados falla a Lei 9. do tit. 3.: *campus autem vacantes siquis fossis cinxerit, iter agentes non hæc signa deterreant, nec aliquis eos de his pascuis præsumat expellere:* e a Lei 16. do tit. 4., cuja rubrica he: *Ne de campis vacantibus iter agentium animalia expellantur:* a qual começa por estas palavras: *Si aliquis de apertorum, et vacantium camporum pascuis, licet eos quisque fossis præcinxerit, caballos, aut boves, vel cætera animalia generis ejuscumque iter agentium ad domum suam adduxerit, per duo capita tremissem cogatur exsolvere.* Tinha comtudo esta permissão seus limites, postos pela Lei 27. já acima citada, assim quanto ao tempo: *ita ut non in uno loco plus quam biduo, nisi hoc ab eo, cujus pascua sunt, obtinerint, commorentur:* como quanto ao thodo: *Nec arbores maiores, vel glandiferas, nisi præstiterit silvæ dominus, à radice succidant. Romos autem ad pascendos boves non prohibeantur competenter incidere.* Eraõ dois os modos de fechar os campos, ou prados: 1.º com fossos, como se vê em algumas das Leis citadas nesta nota: 2.º com seves: de que falla a Lei 6. do tit. 3. do referido Liv. VIII., cuja rubrica he: *Si sepes incidatur, vel inoendatur:* e a Lei seguinte: *Si pali de sepibus inculantur:* E do primeiro meio não podiaõ escusar-se os que pretextassem pobreza para não fazerem seves: *Quod si propter paupertatis angustiam campum sepibus non possit ambire, fossatum protendit non moretur;* diz a Lei 25. do tit. 4.

tural dos filhos de escravos de diferentes senhores (290), ou na plantaçaõ, e edificaçaõ, quando o terreno he de hum dono, e a materia, ou o trabalho de outro (291).

A estes titulos de acquisiçaõ de bens, que naõ tem por principio a vontade dos homens, se póde ajuntar hum, que posto dêva a sua introduccaõ ao Direito positivo das Cidades, naõ deixa de ser fundado em boa razã; e huma vez introduzido naõ depende, para se verificar, da livre vontade dos homens; fallo da *prescripçaõ*, que naõ foi ignorada dos Wisigodos (292). Naõ

(290) Trata disto a Lei 17. do tit. 1. do Liv. X., de que já referimos parte na nota 210. em quanto mostra, que o filho naõ deve só seguir o ventre: e cujo assumpto he igualar na partilha da prole dos escravos os senhores, que tinhaõ igual parte no dominio dos pais: mandando que os filhos se repartaõ pelos dois senhores; e sendo o filho hum só dê o senhor, que ficou com elle, metade do valor ao outro. O mesmo quer que se observe com o peculio, de que fallámos já em seu lugar. Desta especie de *accessão* fazem mençaõ outras Leis, que já se citáraõ na nota 211.

(291) Fallaõ neste ponto as Leis 6. e 7. do tit. 1. do Liv. X.: e naõ tomãõ por fundamento de suas decisões o principio de Direito Romano (*Leg. 9. pr. ff. de acquir. rer. domin.*) *que a planta, ou o edificio cede ao chaõ*: seryem-lhes de fundamento os direitos da propriedade em razã dos quaes procuraõ indemnizar o dono da materia, de que hum estanho se servio; e castigar o attentado deste: e fazendo a mesma ordenaçã commua á edificaçaõ, e plantaçaõ, trataõ de tres cazos: 1.º quando o que planta, ou edifica julga que o terreno todo he seu, sendo parte delle de outro dono; e entãõ manda a Lei 6., que elle *aliud tantum parisi meriti domino illi, in cuius terra vineam plantavit, restituat, & qui posuit vineam securus obtineat*; mas se foi contra vontade do quinhoeiro, perca a plantaçaõ, ou edificaçaõ 2.º Quando alguem plantou em terreno todo alheio, sem consentimento do dono; e determina a Lei 7. que perca a plantaçaõ, ainda que naõ fosse expressamente avisado pelo mesmo dono. 3.º Quando alguem edificou ou plantou em terra, que houve por doaçã, venda, ou escambo, sem que fosse dono della o que a doou, vendeu, ou escambou; no qual caso he obrigado este a dar ao verdadeiro dono o dobro em outra fazenda de semelhante qualidade; *& ille (diz a Lei 6.) qui in eadem terra labores suos exercuit, id, quod laboravit, nullo modo perdat.*

(292) Além de se fallar incidentalmente da prescripçaõ em var.

exprimem estes claramente nas suas Leis os dois requisitos de boa fé, e justo titulo para poder valer a prescripção, mas tal vez os entendaõ includidos na posse *justa*, que para ella requerem (293), além de a requirem contínua, e não interrompida (294), de trinta annos (295) em certas cousas, em outras de cincoen-

rias Leis d'elle Codigo, como veremos nas notas seguintes, ha nelle particularmente o tit. 2. do Liv. X. *De quinquagenarii, & tricennalis temporis intentione*. Nem a outros Povos da mesma idade foi desconhecido este titulo de adquirir (v. *Leg. Burgund. tit. 79. §. 3. Decret. Childebert. apud Baluz. §. 3. : Leg. Longob. Lib. II. tit. 35.*). E de ser taõ geralmente introduzida a prescripção inferem os Wisigodos, que ella tinha o seu fundamento na Lei Natural. *Tricennalis ergo transcurso temporum* (diz a Lei 4. do referido titulo) *cum jam sit constanter inoleverit in negotiis actionum, ut non jam quasi ex instructione humana, sed veluti ex ipsa rerum processisse natura videatur, &c.*

(293) *Sæpe contemptis* (diz a Lei sobredita) *in debita re solutio juris evanescere facit statutum tempus justæ possessionis.*

(294) *Quòd triginta quisque annis exple'is absque temporis interruptione possidet, nequaquam ulterius per repetentis calumniam amittere potest.* São palavras da Lei 5. do mesmo titulo: na qual se determinãõ juntamente as solemnidades, que se devem observar quando por petitorio de alguem se interrompe a posse: do que fallaremos diante.

(295) Este espaço de 30. annos, no qual os antigos Celtas (segundo Plinio *Hist. Lib. XVI. c. 44.*) comprehendiaõ o seculo; e no qual, diz a Lei 4. do citado titulo do nosso Codigo, *veritas perfectæ completur ætatis*, manda a mesma Lei, que valha para prescrever em todas as causas ainda entre o Fisco, e os particulares, excepto nos servos fiscaes, que podiaõ ser tornados á escravidão a todo o tempo que apparecessem: mas esta excepção se acha expressamente derogada por outra Lei, que ha no Fuero Juzgo; a qual manda, que nos servos fiscaes se observe o mesmo direito que nos dos particulares, prescrevendo a sua liberdade em 30. annos se estiverem na mesma terra, e estando em partes remotas, em 50. annos; tempo geralmente determinado para prescrever a liberdade dos escravos fugidos (Lei 2. do mesmo titulo). E a Lei 3. do tit. 2. do Liv. III. tambem diz, que os nascidos do prohibido conforcio de mulher ingenua com servo alheio, *si... per 30. annos... se ingenuos mansisse docuerint, à servitutis catenâ soluti, ingenuitatis se gaudent titulo decorari*. Desta prescripção de 30. annos se faz menção na Lei 4. do tit. 1. do mesmo Liv. X. fallando da acção, que se intenta contra qualquer sócio em bens communs; e tambem nas Leis 15. e 16. do

ta (296); os quaes com tudo não correm contra o legitimamente impedido para procurar o seu direito (297); e cedem em todo o caso á evidencia da verdade (298).

tit. 5. do Liv. II. a respeito de escrituras, que se apresentarem em Juizo depois da morte de seu author; e na Lei 2. tit. 3. do Liv. IV. que trata dos bens deixados de possuir pelos pais dos pupillos, que os pertendem vindicar. Quer tambem a Lei 3. do tit. 2. do Liv. X., que o mesmo tempo de 30. annos seja termo de todas as demandas: *omnes causas* (diz a Lei) *sive bonas, sive malas, aut etiam criminales, que intra triginta annos definitæ non fuerint, vel mancipia, quæ in contentione posita fuerint, aut sunt, ab alio tamen possessa, si definita, atque exacta non fuerint, nullo modo repetantur.* Não só quer a Lei evitar que as demandas sejam eternas, mandando se concluaõ em 30. annos, como parece entender-se das palavras referidas, e da mesma rubrica da Lei: *Ut omnes causæ tricennio concludantur* (do que fallaremos quando tratarmos do processo) mas quer que por isso mesmo que depois de ser litigiosa 30. annos se não decidio contra o possuidor, fique prescripta para se não poder tornar a intentar, como mostra o verbo *repetantur*; e ainda mais claramente as palavras que na mesma Lei se seguem: *Siquis autem post hanc 30 annorum numerum causam movere tentaverit, iste numerus ei resistat.* A este tempo naturalmente se refere a Lei 1. do tit. 2. do Liv. II. que não consentindo ao R. o pôr certa excepção (do que fallaremos na fórma do processo) accrescenta: *excepto si legum tempora obviare monstraverit.*

(296) Além de ser a prescripção de 50. annos a determinada para a liberdade dos servos fugidos, como já dissemos, o era para os bens immoveis: *Sortes Gothicæ, & Romanæ* (diz a Lei 1. do tit. 2. do Liv. X.) *quæ intra 50. annos non fuerint revocatæ, nullo modo repetantur*; e a Lei 16. do titulo antecedente mandando restituir aos Romanos as terras usurpadas pelos Godos, accrescenta: *Si tamen eos 50. annorum numerus, aut tempus non excluderit.* Da mesma casta de prescripção falla a Lei 19. do mesmo titulo, cuja rubrica he: *Si pro acceptis rebus promissio non solvatur*: a qual acaba por estas palavras: *Nam si ita reddere promissum, aut consuetum diffimulet debitum, ut dominum rei legum tempus excludat, usque ad quinquaginta annos rem suam cum augmento solius laboris, quod ille fecit, amittat.*

(297) A Lei 6. do tit. 2. do Liv. X. diz: *Cum quisque... regio jussu in custodiam, vel exilium extiterit deputatus, & contingat eum quandoque aut liberationem invenire, aut ad sua bona reverti, si quamcumque rem in repetitione videtur habere, non illud tempus pro tricennali, vel quinquagenario annorum numero in ejus actione jungatur, quod ipse in custodia, vel in exilio fuisse dinoscitur.*

(298) A Lei 4. do tit. 3. do Liv. X. tratando do que se apo-

4.º He-
rança le-
gitima.

Mas dos titulos para adquirir independentemente do arbitrio dos homens o em que mais legisláraõ os Wisigodos foi no que os filhos e netos tem a respeito dos bens paternaes. Persuadiráõ-se de que a natureza transmittia aos filhos e mais descendentes, em sahindo á luz do mundo (299), o direito á successão da maior parte dos bens (300) de seus progenitores. Não admittem em consequencia disposiçaõ testamentaria a favor de qualquer outra pessoa nessa porçaõ de bens, que

derou de terra alheia, passando as balizas do seu proprio terreno, diz que não lhe aproveite posse de 50. annos, ou ainda de mais, a todo o tempo que se mostrar evidentemente a demarcaçaõ: *statim cum per antiqua signa evidentibus inspectioribus fines loci alterius cognoscuntur, omittat domino reformanda*: e dá a razaõ, que he transcendente a todos os outros casos de semelhante natureza: *Nec contra signa evidentia debitum dominum ullum longæ possessionis tempus excludat*. Declara comtudo, que isto só se verifica juntando-se á certeza dos limites do campo do possuidor a de quem fóra o dono da parte, que se lhe contesta. Isto mesmo determinou Wamba na Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV. (que já allegámos na nota 154.) que se observasse para o futuro a respeito dos bens usurpados ás Igrejas: *Non enim in hac causa deinceps tricennale tempus accipiendum est: sed quodcumque fuerit veritatis origo monstrata, justitiam partis sue recipiat*. E allega que muitas vezes a causa de se não ter reivindicado he a prepotencia dos usurpadores: *Quia & ut multiplex annorum series sine repetitione pertranseat, facit hoc præminentis dura potestas: quæ sic subdita sibi sacerdotum comprimit colla, ut pro ablatiis rebus intendere contra præminentis personam nec audeant, nec præsumant*.

(299) *Naturæ ratio* (diz a Lei 17. do tit. 2. do Liv. IV.) *ita condita manet, talique usu decurrit, ne is, qui nascitur, prius aliud quam se suscipientem assumat heredem: & de tenebris genitalibus prodians, illarum rerum sentiat tactum, quarum hunc partibus constat esse concretum*. E depois de muitas palavras a respeito de se determinar o momento, em que o recém-nascido adquiere o direito á successão dos bens, decide, que só o adquiere depois de ter sido baptizado, e de viver dez dias. E á mesma decisaõ se refere a Lei seguinte. O requerer-se o Baptismo he argumento da religião do legislador; mas a determinação dos dez dias parece deduzida do Direito Romano, segundo o qual se a criança morria antes do dia, em que se lhe impunha o nome (que nos varões era o 9. e nas fêmeas o 8.) se havia por não nascida. V. *Schaltting. not. ad Fragm. Ulpian. tit. 15.*

(300) *Digo da maior parte*: porque as Leis deixavaõ aos pais al-

julgaõ ser naturalmente dos descendentes (301), a naõ

guma parte dos bens, de que podiaõ livremente dispõr a favor de quem quizessem. Logo na acquisiçaõ dos bens dotaes no contracto esponsalicio attendiaõ a isto: na Lei 2. do tit. 5. do Liv. IV., que tem por argumento: *De quota parte liceat mulieribus judicare de dotibus suis*; vemos, que a mulher naõ podia dispõr livremente senaõ de huma quarta parte do dote, pertencendo aos filhos legitimos, ou netos pelo mesmo marido, de quem houve o dote, as tres partes. Couza semelhante se dispoem *de rebus extra dotem uxori à marito collatis*, de que trata a Lei 4. do tit. 2. do Liv. V.; pois diz, que se o conjuge donatario tiver filhos, a estes pertencem quatro quintos, e ao donatario só hum; e a qual parte comtudo reverte, assim como as outras, para o doador, ou seus herdeiros, morrendo o donatario sem filhos, e *ab intestado*. Nos bens proprios tanto do marido, como da mulher lhes era concedida a disposiçaõ de huma terça parte a seu arbitrio; e além disso, de huma quinta parte a favor de Igrejas, e libertos, e tambem de tudo o que houvessem por doaçaõ do Principe. Veja-se adiante a nota 304.

(301) Algumas Leis das que fallaõ na successaõ dos filhos aos bens dos pais parecem preferir-lhe a disposiçaõ testamentaria; como a Lei 2. do tit. 2. do Liv. IV., que diz: *In hereditate illius, qui moritur, & intestatus discesserit, filii primi sunt, &c.*: e a Lei antecedente tambem diz: *Si pater, vel mater intestati discesserint, tunc Sorores cum fratribus in omni parentum facultate... succedant*. Mas para concordarmos estas Leis com outras muitas, de que se colhe o contrario, devem entender-se a respeito do total dos bens paternos, comprehendida ainda aquella parte, de que aliàs os pais podiaõ dispõr livremente (como vimos na nota precedente) e na qual tambem os filhos succediaõ naõ havendo testamento; *in omni parentum facultate*, como se explica a ultima Lei citada. Mas a quem se naõ convencer desta interpretaçaõ, e nos allegar que com effeito nas Leis mais antigas dos Wisigodos havia esta exclusaõ dos filhos pelo testamento; diremos, que se as sobreditas Leis se devem entender conforme a esse primitivo Direito, estaõ expressamente derogadas por Leis posteriores. O Rei Chindalwintho na Lei 1. do tit. 5. do Liv. IV. fallando da disposiçaõ, que os pais de familias pòdem fazer dos seus bens por ultima vontade, dizendo: *abrogatà Legis illius sententiã, qua pater, vel mater, avus, sive avia in extraneam personam facultatem suam conferre, si voluissent, potestatem haberent; aut etiam de dote sua mulier facere quod elegerit, in arbitrio suo consisteret*; manda, que os pais, e avós, *quibus quempiam filiorum suorum, vel nepotum meliorandi voluntas est... super tertiam partem rerum suarum meliorandis (illis)... ex omnibus rebus suis amplius nihil impendant, neque facultatem suam ex omnibus in extraneam personam transfudant, nisi fortas-*

terem estes perdido o seu direito por delicto merecedor de semelhante pena (302). E como na ração de pro-

se provenerit eos legitimos filios, vel nepotes non habere superstites: e continúa dizendo, que só a respeito deſſa terça tenha vigor a diſpoſição teſtamentária, ſem que os filhos não contemplados nella poſſão pertender couſa alguma, pois ſó lhes tóca não havendo teſtamento: e declara outro ſim, que tanto eſſa terça, como a quinta de que ſe lhes permittia diſpôr a favor de Igrejas e de libertos, ſeja tirada ſómente dos proprios bens, não entrando os havidos por doação do Principe, como já eſtava determinado por outra Lei (que he a Lei 2. do tit. 2. do Liv. V. que tem por argumento *De donationibus Regis*). De ſemelhanſe concessão das Leis antigas a respeito do dote faz menção a Lei 2. do citado tit. 5. do Liv. IV. (que he do meſmo Chindalvintho) *Quia mulieres, quibus dudum concessum fuerat de suis dotibus judicare quod voluissent, quaedam reperiuntur spretis filiis, vel nepotibus easdem dotes illis conferre, cum quibus confiterit nequiter eas viſſe, &c.* e reſtringindo-lhes (como já vimos na nota antecedente) a liberdade de diſpôr a ſeu arbitrio ſomente á quarta parte: conclue: *De tota interim dote tunc facere quid voluerit erit mulieri potestas, quando nullum legitimum filium, filiumve, nepotem, vel neptem superstitem reliquerit* (couſa ſemelhanſe ſe acha nas Leis *Lengob. Lib. II. tit. 14. §§. 12 e 23.*). E conforme a eſte novo Direito he o que o meſmo Rei diſpoem na Lei 18. do tit. 2. do Liv. IV.; pois fallando da diſpoſição, que o pai ou mãi de familias poderá fazer dos bens, que lhe ficáraõ, por não ter chegado a adquiririllos o filho morto antes da idade de dez dias, diz: *Si... nec filii, nec nepotes, nec pronepotes superstites extiterint, quod de eadem facultate facere, vel judicare voluerint, habeant potestatem.* E o meſmo diz bem expreſſamente ſeu ſucceſſor Recceſvintho na Lei fin. do meſmo titulo: *Omnis ingenuus vir, atque femina ſive nobilis, ſive inferior, qui filios, vel nepotes non reliquerit, faciendi de rebus ſuis quidquid voluerit... licentiam habebit.*

(302) A Lei 1. do tit. 5. do Liv. IV. depois de determinar a respeito da ſucceſſão dos filhos o que já acima referimos, continúa: *Exheredare autem filios, aut nepotes, licet pro levi culpa, illicitum jam diſtis parentibus erit*: e aponta os crimes, por que os filhos, ou netos merecem ſer deſherdados: *ſi tam presumptuoſi extiterint, ut ovum suum, aut oviam, ſive etiam patrem, aut matrem tam gravibus injuriis conentur officere, hoc eſt, ſi alapa, aut pugno, vel calce, vel lapile, aut fuſte, vel ſtagello percutiant, ſive per pedem, vel per capillos, ac manum etiam, vel quocumque inhoneſto caſu abſtrahere contumeliſe preſumpſerint, aut publicè quodcumque crimen avo, vel avie, ſeu genitoribus ſuis obſciant*: E poſto que os réos deſtes crimes, além de ſerem deſherdados, tinhaõ a pena de 50. açoites; quanto á deſherdação, dei.

ximidade, da qual deduzem aquelle direito, são verdadeiramente iguaes os que estão no mesmo gráo, ou sejam varões, ou fêmeas, primogenitos, ou segundos, também estas Leis lhes declarão igual direito á herança (303). E em attenção a não serem os filhos defrau-

zavaõ aos offendidos a faculdade de lhes perdoar, se elles inplorásem o perdão com o devido pesar. Outra causa de desherdação aponta a Lei 8. do tit. 2. do Liv. III. ; que he o casar a filha de familias, sem consentimento paterno, com aquelle, com quem teve tracto illicito, a respeito do qual diz : *de parentum rebus nullam inter fratres suos, nisi parentes voluerint, habeat portionem.*

(303) Tratando a Lei 2. do tit. 2. do Liv. IV. da ordem da successão, diz : *In hereditate illius, qui moritur . . . filii primi sunt. Si filii defunt, nepotibus debetur hereditas. Si nec nepotes fuerint, pronepotes ad hereditatem vocentur* : onde parece excluir-se o direito da representação, o qual depois foi admittido pelo Rei Chindasvinto na Lei 4. do tit. 5. do Liv. IV. : *Licitum fit etiam nepotibus, aut neptibus, qui patres, aut matres amiserint, in omni facultate avorum, vel aviarum cum patris, aut avunculis æquales succedere.* Não se declara aquí se nesta representação succedão *in stirpes*, *se in capita* ; mas se houvermos de interpretar a palavra *æquales* desta Lei pela disposição da Lei 8. do tit. 2. do mesmo Liv. a respeito do que morreu sem deixar irmãos, mas só sobrinhos, ahí claramente lhes devolve a herança *in capita* : *Si ex uno fratre fit unus filius, & ex alio fratre, vel sorore forsitan plures, omnem hereditatem defuncti capiunt, & æqualiter per capita dividant portiones.* Quanto a não haver differença de sexo para a successão, diz a Lei 1. do tit. 2. do Liv. IV. : *Sorores cum fratribus in omni parentum facultate . . . æquali divisione succedant* : e a Lei 9. do mesmo titulo : *Fæminæ ad hereditatem patris, vel matris, avorum, vel aviarum tam potenterum, quam masculinorum . . . æqualiter cum fratribus veniant.* Adiante veremos como esta mesma regra era observada nas mais successões de ascendentes, e collateraes. No que se encoñtáraõ os Wisigodos n'ais ao Direito Romano, que os outros Barbaros ; entre os quaes quasi era regra geral não succederem fêmeas senão em falta de varões ; e serem inteiramente excluidas da successão em certa casta de bens. v. *Leg. Salic. tit. 62. §. 1. - 6. : Form. Marculf. Lib. II. Cap. 12. : & Append. C. 49. : Leg. Ripuar. tit. 10. §. 1. : Leg. Longob. Lib. 2. tit. 14 §. 19. : Leg. Sax. tit. 7. §. 1. 4. & 6. : Leg. Angl. & Verin. tit. 6. §. 1. : Leg. Alaman. tit. 57. & 88. : Leg. Bajuvar. tit. 14. Cap. 8. §. 1. & 2.* Quanto porém a serem os primogenitos igualados aos segundos ; além do que se deduz das mesmas Leis citadas nesta nota, podem vêr-se ou-

dados destes bens, que a natureza parece dar-lhes, cuidáraõ em lh'os segurar (304) no modo por que, logo desde o ajuste do casamento, regulavaõ os bens dos conjugues.

tras, em que se trata das partilhas, e collações entre os irmãos. A Lei 3. do tit. 5. do mesmo Liv. IV., que trata *de his, quæ parentes tempore nuptiarum filiis dederint*, diz: *post parentum obitum dum filiis patuerit adeunda successio, excepto hoc, quod parentes filiis suis juxta Leges fortassis donaverint, eadem inter heredes coæquatio fiat, ut quod nuptiarum tempore filius, vel filia à parentibus... possidendum accepit, & licentia sit illi exinde quod voluerit judicandi, & post parentum obitum, adæratione adhibita, contropæctis his, quæ tempore nuptiarum promeruit, atque heredibus cæteris eadem compensata æqualitate, quidquid superesse de parentum hereditate conspiterit, æqualiter teneant, ac sequantur divisione.* E tanto attendéraõ a esta igualdade entre os irmãos, que o Rei Gundemaro se não esqueceo dos posthumos na Lei 19. do tit. 2. do Liv. 4., dizendo no preambulo: *Divini principatus quadammodo peragimus vicem, cum nequam genitis misericordie porrigitur opem: & depois: quicumque vir præventus forte fatali sætu gravidam cum filiis reliquit uxorem, eam, qui nascetur postmodum, cum cæteris, qui noti sunt, fieri censemus heredem.* E até se lembráraõ do dispensar solemnidades, que poderiaõ protelar a conclusão das partilhas: *Divisionem factam inter fratres* (diz a Lei 2. do tit. 1. do Liv. X.) *etiam si sine scriptura inter eos convenerit, permanere jubemus; dummodo à testibus idoneis comprobetur; & divisio ipsa plenam habeat firmitatem.*

(304.) Já na nota 300. vimos a parte, em que se attendia á herança dos filhos logo na constituição dos bens dotaes pela Lei 2. do tit. 5. do Liv. IV., a qual dá esta razão: *neesse est illos exinde percipere commodum, pro quibus ereandis fuerat assumptum conjugiam.* Contrahido o matrimonio, se cuidava em que houvesse igualdade de bens entre os conjugues. *De illis rebus* (diz a Lei 16. do tit. 2. do mesmo Liv. IV.) *quibus in amborum nomine invenitur scriptura confectæ, juxta conditionem ipsius scripturæ pertineat illis & divisio rei, & possessio juris.* E depois determina, que segundo o augmento, ou diminuição notavel, que houvesse na fazenda de cada hum dos conjugues, se igualasse a do outro: *Nam si evidenter unius facultas alterius possibilitatem transgredi videatur... juxta quantitatem debitæ possessionis erit & divisio portionis*; excepto se o augmento, ou diminuição era muito modica: e tambem se exceptuaõ desta communicação os bens, que cada hum dos conjugues *aut de extraneorum laevis, aut in expeditione publica acquisivit, aut de Principis, aut pa-*

troni, atque amicorum collatione promeruit, como se exprime a Lei 3. do tit. 2. do Liv. V. (no que mais seguiaõ o Direito Romano da Lei 31. pr. ff. solut. matr., do que os costumes dos antigos Gallos, segundo o que delles refere *Cesar lib. VI. cap. 19.*). Ora que este cuidado na igualdade dos bens dos casados fosse em contemplaçãõ dos filhos, se vê primeiramente da disposiçãõ das Leis 13. e 14. do mesmo titulo: a primeira dellas determina, que morrendo primeiro a mãi de familias, o marido *inventarium de rebus filiorum suorum manus sua conscriptum coram iudice, vel heredibus defunctæ mulieris strenuè faciat, & tali se placiti cautione in heredum illorum nomine constringat; ut nihil de rebus filiorum suorum evertat; sed . . . absque aliqua perditionis diminutione tuendas accipiat, &c.* E a Lei seguinte applica o mesmo á mulher, que fica viuva com filhos; determinando, que ella não tenha dos bens, que ficáraõ do marido mais, que o usufructo na parte, que lhe he necessaria para as suas despezas, sem que possa vender, nem doar, ainda que seja a algum dos mesmos filhos; e se o fizer, manda a Lei, que os filhos *ad Comitum Civitatis, vel ad Iudicem referre non differant, ut matrem suam contestatione commoneant ne res, quas usufructuarias accepit, evertat . . . Verum si . . . aliquid probatur eversum, filii post mortem matris de ejus facultatibus forciantur. Post obitum vero matris portio, quam mater acceperat, ad filios æqualiter revertatur, quia non possunt de paterna hereditate frondari. Quòd si mater ad alios nuptias transferit, ex ea die usufructuarias portionem, quam de bonis mariti fuerat consecuta, filii inter reliquas res paternas qui ex eo nati sunt conjugio vindicabunt.* Esta mesma declaraçãõ, de que quando hum dos conjuges casou mais de huma vez, só pertence aos filhos de cada matrimonio o que era de seu proprio paõ, ou mãi, se vê ainda em outras Leis: a Lei 5. do tit. 2. do Liv. IV. diz: *Filii . . . qui ex diversis patribus & una matre sunt geniti, ad accipiendam maternam facultatem æquali successione deveniant. Similiter quoque hi, qui de diversis matribus, & uno patre, &c.* O mesmo se trata na Lei 4. do tit. 5. do mesmo Liv., que tem por argumento: *De filiis ex diversis parentibus natis, & qua discretione parentum offerantur hereditatem: e a Lei 2. do mesmo titulo, que já temos allegado a respeito da parte, que dos bens dotaes maternos pertence aos filhos, tambem declara, que quando a mulher teve diversos maridos, essa porçãõ dotal, que toca aos filhos, deve ser do dote proveniente de cada hum dos maridos para os filhos selectivos. E do inventario, que a mãi de familias deve fazer por morte do marido, faz mençãõ a Lei 3. do tit. 3. do Liv. IV.: *Si in viduitate permonserit, ita ut de rebus filiis debitum inventarium faciat, per quod psumendum filii hereditatem sibi debitam quærant, &c.* A favor dos filhos parece tambem o que dispõe a Lei 5. (no Fuer. Juzg. 6.) do tit. 19.*

Rr ii

Chamaõ depois á successãõ os ascendentes, e apoz estes os collateraes até o setimo grão (305); ultimamente os conjuges entre si: ainda nestes chamamentos pertendem hir atraz da voz da natureza (306); a qual

do Liv. III. a respeito das doações reciprocas dos conjuges: *Si jam vir uxorem habens, transacto scilicet anno, pro dilectione, vel merito conjugalis obsequii ei aliquid donare elegerit, licentiam . . . habebit. Nam non aliter infra anni circulum maritum. in uxorem, seu mulier in maritum, excepta dote . . . aliam donationem conscribere poterint, nisi gravati infirmitate periculum sibi mortis imminere perspexerint.* Parece, que vem esta Lei atalhar o prejuizo, que aos filhos resultava da disposiçãõ da Lei 19. tit. 2. do Liv. IV. em quanto declarava, que os filhos ficavaõ defraudados da herança do que hum dos conjuges dêsse ao outro *antequam copulæ societatem adissent.* E a tal doaçãõ feita no tempo permittido, quer a Lei 7. tit. 2. do Liv. V. que seja feita por escritura assinada pelo doador, e por duas ou tres testemunhas. (305). *Si vero qui moritur (diz a Lei 2. do tit. 2. do Liv. IV.) nec filios, nec nepotes, seu patrem, vel matrem reliquit, tunc avus, aut avia hereditatem sibi met vindicabit:* e a Lei seguinte: *Quando . . . personæ defunt, quæ aut de superiori, aut inferiori genere discreto ordine veniunt, tunc illa personæ, quæ sunt à latere constitutæ, requiruntur, ut hereditatem accipiant defuncti, qui intestatus discesserit.* A Lei 5. trata da herança reciproca dos irmãos: a Lei 7. da dos tios irmãos de pai e de mãi; e as Leis 11. e 12. declaraõ até aonde chega a successãõ da consanguinidade; pois a primeira tratando da successãõ dos conjuges, diz: *Maritus et uxor tunc sibi hereditario jure succedant, quando nulla affinitas* (a qual palavra se toma nestas Leis muitas vezes por consanguinidade) *usque ad septimum gradum de propinquis eorum, vel parentibus inveniri poterit:* e a Lei 12., de que já em outro lugar fizemos mençaõ, fallando do caso, em que a herança dos Clerigos e Monges cede para a Igreja, a que serviraõ, diz: *qui usque ad septimum gradum non reliquerint heredes.* Quem tiver a curiosidade de saber o que os outros Barbaros desta idade dispuzeraõ acerca da successãõ dos ascendentes, e collateraes, consulte Heineccio *Elem. Jur. Germ. Lib. II. §§. 245. 249.* E não deixemos de notar, que na successãõ reciproca dos conjuges parece terem os Wisigodos imitado o Ediçãõ do Pretor *Unde vir et uxor:* e sobre o que a esse proposito se acha nos outros Povos coevos, veja-se o mesmo Heinec. *loc. cit. §§. 264. 269.*

(306.) Seguirãõ a natureza em declarar, que os que estão no mesmo grão succedem igualmente; e que os mais proximos excluem os mais remotos. Quanto á primeira regra veja-se a Lei 9. tit. 2. do

comtudo achão já tão enfraquecida, que cede á vontade, e arbitrio do testador toda a vez que este queira dispôr dos seus bens a favor de qualquer estranhò (307).

Liv. IV., que diz: *Nam justum est omnino, ut quos propinquitatis natura consociat, hereditariae successione ordo non dividat.* E conforme á esta regra applicaçõ aos ascendentes, e collateraes o mesmo direito, que estabelecêráõ nos descendentes, de serem iguaes na successãõ varrões, e fêmeas: assim o faz esta mesma Lei, cuja rubrica he: *Quod in omni hereditate femina accipi debeat*; e no contexto diz: *Feminae ad hereditatem patris, vel matris, avorum, vel aviarum tam paternorum, quam maternorum, ad hereditatem fratrum, vel sororum, sive ad has hereditates, quae à patruo, vel à filio patris, fratris etiam filio, vel sororis relinquuntur, equaliter cum fratribus veniant.* E a Lei 5.: *Qui fratres tantummodò & sorores relinquit, in ejus hereditate fratres, & sorores equaliter succedant; si tamen unius patris, & matris filii esse videantur. Nam si de alio patre, vel de alia matre alii esse nesciuntur, unusquisque fratris sui aut sororis, qui ex uno patre, & ex una matre sunt geniti, sequantur hereditatem.* E a Lei seguinte tambem declara, que quando tem de succeder os avós, sejaõ iguaes na successãõ os paternos com os maternos; e o avô de huma parte com a avô da outra, que concorrerem: só pôe huma limitaçõ: *Et haec quidem aequitas portionis de illis rebus erit, quas mortuus acquisisse cognoscitur. De illis verò rebus, quas ab avis, vel parentibus habuit, ad avos directã lineã revocabitur hereditas mortui.* E a Lei 10. diz: *Has hereditates, quae à materno genere venientibus sive avunculis, sive consobrinis, seu materteris relinquuntur, etiam feminae cum illis, qui in uno propinquitatis gradu aequales sunt, equaliter partiantur.* Quanto porém a excluir os grãos mais proximos aos mais remotos; naõ só se vê ser o fundamento de muitas Leis deste titulo, mas em algumas se exprime mesmo a regra; como na Lei 3.: *Nam illae personae, quae sunt à longioribus constitutae, nihil se existiment illis prioribus posse repeteri*; e na Lei 10.: *omnem hereditatem qui gradu alterum praecedit obtineat.*

(307) Além do que à *sensu contrario* se tira do que as Leis declarãõ a respeito dos descendentes, abrogando só quanto a estes o Direito antigo, que preferia á sua successãõ legitima a ultima vontade do Testador; ha Leis, que expressamente notaõ a contraposiçãõ, que neste ponto havia entre os descendentes, e todos os outros herdeiros. A Lei 18. do citado tit. 2. do Liv. IV. depois de determinar, como já vimos, que dos bens, que aos pais ficãõ por morte do filho de menos de dez dias, pôde livremente dispôr sò no caso de naõ ter filhos, nem descendentes em linha recta: *accrescenta; Quod si intestati decesserint, tunc alii parentes defuncti par-*

6.
XXXVII
Titulos
de aqui-
ficação, que
tem por
princi-
pio a
vontade
dos ho-
mens.

1. Dis-
posição
testamen-
taria.

Esta disposição testamentária (pela qual começaremos os titulos para adquirir fundados só na vontade dos homens) he entre estes Póvos muito outra da que era entre os Romanos, assim na sua natureza, como na sua necessidade. Sim se costumáraõ os Wisigodos, mais que outros alguns Barbaros (308), a vêr testamentos feitos segundo as idéas, e formulario Romano, permitindo-os aos Naturaes do paiz entre as mais practicas do Direito de Roma (309); e do conhecimento, que tinhaõ de taes testamentos, algum rasto se acha na sua Legislação (310): mas perdidos de vista os princi-

tris, aut matris, qui gradu proximiores fuerint, prædictam facultatem procul dubio consequantur. E a Lei final do mesmo titulo (que tambem já citámos a respeito dos descendentes) depois de dizer, que todo o homem ou mulher, ou seja nobre ou peão, no calo de não deixar filhos, ou descendentes, *faciendi de rebus suis quidquid voluerit, . . . licentiam habebit: continúa: nec ab aliis quibuslibet proximis ex superiori, vel ex transverso venientibus poterit ordinatio ejus in quocumque convelli. . . Ex intestato autem, juxta legum ordinem, debitam sibi hereditare poterunt successionem.* Tambem as Leis fazem total differença dos filhos aos outros herdeiros nos bens dos que são condemnados á morte, como nos dos parricidas, dos quaes diz a Lei 17. do tit. 5. do Liv. VI.: *Si filios non habuerit, omnis parricidæ hereditas ad heredes, & propinquos occisi pertineat. Si verò filios de alio conjugio habuerit, medietas facultatis ejus filiis occisi proficiat, & medietas filijs parricidæ. . . Quòd si neque parricida, neque occisus filios reliquerint, tunc omnem facultatem parricidæ parentes occisi, aut propinqui . . . vindicabunt, &c.*

(308) Não deixaõ comtudo de se achar exemplos de formulas testamentarias entre outros Póvos desta idade. v. *Formul. Marculf. lib. 2. cap. 12. & 17.:* & *in Append. cap. 52.:* *Formul. Lindenbrog. cap. 72.:* *Formul. Baluz. cap. 6. 28. & seq.:* *Formul. Alam. 13. & 14. apud Goldast. script. rer. Alam. tom. 2. pag. 29. & plar. apud Gregor. Turon.*

(309) Entre os exemplos de Testamentos feitos aqui no tempo dos Barbaros, vêja-se o de S. Martinho de Dume, e o do Bispo Ricimero citados no Concilio X. de Toledo: E o direito, que neste ponto era permittido pelos mesmos Wisigodos aos Naturaes do paiz, he o que se contém no Codice Alariciano.

(310) A Lei 6. do tit. 2. do Liv. V. se lembra da qualidade revogavel da ultima vontade, de que participava a duação *caussa mor-*

pios daquella supersticiosa Jurisprudencia, precisamente se haviaõ de encostar á Razaõ natural, que apenas lhes dictava huma especie de pactos successorios (*), pelos quaes os homens trasmitissem os seus bens a outros, com a condiçaõ de os ficarem ainda desfructando em quanto vivesscm (311); e que por consequencia deviaõ ser regulados pelas leis de outros quaesquer contractos (312).

tis, por se assemelhar a testamento: pois tendo no principio propozto a regra geral para as doações *inter vivos*: *Res donatæ si in presenti traditæ sunt nullo modo repetantur à donatore*: diz depois, que a doação, na qual o doador reserva o usufructo em sua vida, *quia similitudo est testamenti, habebit licentiam immutandi voluntatem suam quando voluerit.* &c.

(*) Bem se sabe como esta idéa tem sido revolvida pelos Escriutores de Direito Natural. v. *Heinecc. Elem. Jur. Nat. L. 1. §. 287. & seq.*

(311) A'cerca de semelhantes disposições testamentarias, se pôde vér o que com pouca uniformidade legislarão os diversos Povos desta idade. v. *Leg. Salic. tit. 49. : Form. Marculfi lib. 1. cap. 12. : lib. 2. cap. 7. 8. & 13. : Leg. Ripuar. tit. 48. : Leg. Burgund. tit. 43. §. 1. tit. 60. §. 1. & seq. : Leg. Baju. tit. 9. §. 3. : Leg. Saxon. tit. 14. §. 2. : Leg. Anglor. tit. 13.*

(312) Daquí vem, que no unico Titulo deste Codigo, em que se falla em Testamentos, ou escrituras de ultimas vontades (que he o Tit. 5. do Liv. II.) são envolvidas estas entre as de quaesquer outros pactos, que em seu lugar analysaremos) como se vê da mesma rubrica: *De scripturis valituris, & infrmandis, ac defunctorum voluntatibus conscribendis*: e com effeito constando este titulo de 19. Leis, apenas tres, que são as 12. 13. e 14., trataõ especificamente de escrituras de ultimas vontades; e talvez tambem dellas queiraõ fallar as Leis 15. e 16., ainda que parecem applicaveis a quaesquer outras escrituras. E expressamente se misturaõ muitas vezes nestas Leis os testamentos com escrituras de contractos. Na Lei 10. do referido titulo, cuja rubrica he: *De superfluis scripturis confectis*, se diz: *quicumque virorum, ac foeminarum testamento, donationes, dotes, vel quascunque scripturas conficit, &c.* E na Lei seguinte, *si testari de rebus suis, vel alias quascunque definitioes facere, &c.* E a Lei 10. do tit. 5. do Liv. V., que tem por argumento: *Cui debeant testamento, vel scriptura commendatæ restitui*; depois de dispõr primeira-mente dos testamentos (da oqual disposiçaõ transcrevemos algumas palavras na nota 314.) continúa: *Illas veto scripturas, quæ simul tradit partibus debent, si commendatas quicumque susceperit, id est, testa-*

Assim naõ estando possuidos, como os Romanos, do temor de que havendo herdeiro certo, andasse arriscada a vida do herdado, naõ tinhaõ para que desterrar essa certeza com a illimitada liberdade de testar (313). Naõ divisando ignominia alguma em morrer hum Cidadãõ sem herdeiro, naõ conheciaõ herdeiros necessarios, nem substituições, nem differença de natureza nos actos, por que os herdeiros naturaes, e os estranhos acceitaõ, ou rejeitaõ a herança. Como esta, no seu sentir, passava *ipso jure* para o successor, naõ se lembraõ da solemni- dade da adiçaõ de herança: e naõ sendo tambem escrupulosos na da expressa instituiçaõ de hum herdeiro, naõ contemplaõ as consequencias, que della resultavaõ nos Testamentos Romanos: naõ ha por tanto nesteCodigo huma palavra sobre legados, naõ a ha sobre fideicommissos (314). Apenas adoptaõ alguma parte dos requisitos para se reputarem legitimas, e valiosas as escrituras das ultimas vontades, assim ordinariamente (315), co-

menta, judicia, pacta, donationes, vel cætera talia, &c. E por outra parte chamaõ muitas vezes á disposiçaõ por contracto, como he a doaçãõ entre vivos, *testationem*, e ao doador *testatorem*, como se vé nas Leis 4. e 6. do tit. 2. do Liv. V. E no tit. 5. do Liv. VII., fallando-se dos falsificadores de escrituras, se diz na Lei 4.: *Qui viventis testamentum, aut ordinationis ejus quamcumque scripturam... falsaverit, &c.* á differença da Lei seguinte, que só falla de testamentos: *De his, qui voluntatem defuncti celare, vel falsare tentaverint.*

(313) Mais depressa imitavaõ os antigos Germanos, dos quaes diz Tacito (*cap. 20.*) *Heredes successoresque sui cuique liberi: nullum testamentum. Si liberi non sunt, proximus gradus in successione, fratres, patru, avunculi.*

(314) Bastava-lhes caracterizar por herdeiro aquelle, a quem se deixava o grosso, ou a maior parte da herança: *Testamentum* (diz a Lei 10. do tit. 5. do Liv. V.) *ab eo, cui fuerit commendatum... illi, qui maiorem partem de eodem testamento est consequenturus, reddatur heredi.*

(315) Na Lei 12.; e no Fuer. Juzg. 11. do tit. 5. do Liv. II. (que he de Reccevintho) se assignaõ quatro generos de disposições valiosas de ultima vontade: I. *auctoris, & testium manu subscripta:*

II. *utramque partium signis reborata* : III. *si auct. r. subscribere , vel signum facere non praevelet , alium cum legitimis testibus subscriptorem , vel signatorem . . . instituat* : IV. *Si tantummodò verbis coràm prebatio ordinatio ejus , qui moritur , patuerit promulgata*. As dos dous primeiros generos deviaõ ser publicadas em presença de hum Sacerdote dentro de seis mezes (como já fôra ordenado por Chindavinho na Lei 14. do mesmo titulo , sob pena de dar da sua fazenda tanto , quanto se contivesse na escritura , o que a supprimissem). E quando não tivesse do testador mais que o sello , jurariaõ ser delle as testemunhas , que na escritura tivessem assignado. E se as testemunhas tambem fossem falecidas , mandava a Lei 15. do mesmo titulo , que se provasse a verdade das assignaturas pela confrontaçãõ destas com tres , ou quatro signaes das mesmas pessoas. As escrituras do terceiro genero deviaõ tambem ser appresentadas dentro de seis mezes ao Juiz , e perante elle jurar o subscriptor , e mais testemunhas rogadas pelo testador , como o facto se passára , e não houvera fraude. O mesmo deviaõ fazer nas disposições do quarto genero , isto he , nas nuncupativas , as testemunhas dellas , e assignar o seu depoimento ; as quaes , em se verificando a successãõ dos bens , tinhaõ huma trigésima parte delles pelo seu trabalho *in solis tantummodò nummis* (diz a Lei) *chartarum instrumentis , & librorum voluminibus sequestratis , quæ pertinebunt ad heredes integritate successioneis*. Eraõ outro sim obrigadas as mesmas testemunhas a communicar a escritura dentro de seis mezes ao herdeiro , debaixo das penas dos falsarios , se não provassem que tiverãõ legitimo impedimento para o fazerem.

(316) Hum destes casos extraordinarios faz a materia da Lei 13. (no Fuer. Juzg. 12.) do mesmo titulo , cuja rubrica he : *Qualiter firmentur voluntates eorum , qui in itinere moriuntur* ; e manda , que se o testador tiver consigo pessoas ingenuas , escreva pela propria maõ a sua ultima vontade ; e não podendo , ou não sabendo escrever , a declare aos seus escravos . cujo credito deve ser approvado pelo Bispo , e Juiz ; e se se achar que nunca commetterãõ fraude , escreva-se o seu juramento , e seja assignado pelo Bispo , e pelo Juiz ; e depois corroborado com authoridade Regia. Outro caso contém a Lei 16. (no Fuer. Juzg. 15.) , cuja rubrica he *de olographis scripturis* : a saber : quando o testador não tem testemunhas , perante quem declarar a sua ultima vontade ; e a escreve toda de sua maõ : deve neste caso exprimir-se na escritura o dia , e o anno ; deve o testador assignar-se ; e chegando a mesma escritura a poder do herdeiro , ou de seus successores dentro de trinta annos , devem estes antes de seis mezes appresentalla ao Bispo , ou Juiz , o qual confrontará o signal com tres , que sejaõ indubitavelmente da mesma pessoa , e se assi-

queres requisitos fazem communs ás escrituras de quaesquer pactos (317): adoptaõ o beneficio, a favor do herdeiro, de naõ ficar este sujeito a obrigações, e encargos além das forças da herança (318).

6.
xxxviii
2. Con-
traõs.

Mas a maior parte dos pactos para o transporte de bens, que os homens fazem, saõ os que se verificaõ em sua vida; exigindo as necessidades desta, huma vez introduzido o meu e teu, que huns procurem ha-

gnará depois com algumas testemunhas idoneas, que se acharem presentes: e assim ficará a escritura legitima, e valiosa. A mençaõ, que esta Lei faz dos trinta annos, dá a entender, que passados elles ha prescripçaõ: e naturalmente a esse espaço de tempo se refere a Lei antecedente, que fallando dos requisitos para se haverem por valiosas as escrituras, cujo author, e testemunhas saõ falecidas, de que já fallámos na nota antecedente, acaba por estas palavras: *Quid si talibus scripturis legum. temporis obviaverint, pro certa decernitur quæ valere nos poterunt.*

(317) Por exemplo, manda a Lei 16. do tit. 5. do Liv. II., que nas escrituras de ultimas vontades se expresse o anno, e o dia: e o mesmo tinhaõ determinado as Leis 1. e 2. do mesmo titulo a respeito das escrituras de todos os mais contractos, como veremos, quando fallarmos delles. Véja-se acima a nota 112.

(318) A Lei 8. do tit. 5. do Liv. VII., fallando dos herdeiros do que fabricou huma escritura dolosa, depois de reconhecer a obrigaçaõ do herdeiro nestas palavras: *Non immeritè cogitur debitum heredis exsolvere qui successor hereditatis nescitur extitisse*; e que este onus levaõ consigo os bens para qualquer pessoa, que passem: *Quòd si heredes non sint, ab iis, quibus res ipsa, vel facultas, qua relicta est, possessa fuerit, universa reddi juncta presentem sententiam oportebit*: accrescenta: *Aut si fortassis maior est auctoris sponsio, vel pena per scripturam taxata, quàm esse constat ejus hereditas, si noluerint heredes satisfacere pro auctore, de eo saltim, quod ex rebus ejus possident, cogendi sunt causidico facere cessionem.* E a Lei 6. do tit. 6. do Liv. V., fallando da acçaõ, que o crédor tem contra os herdeiros do devedor, diz por fim.: *Si filii ejus, aut propinqui, aut qui ejus possident bona noluerint pro reatu ejus, vel debito satisfacere, de rebus à defuncto dimissis non morantur petenti facere cessionem.* Finalmente a Lei 19. do tit. 2. do Liv. 7., fallando do que herdou bens do la-draõ por testamento, ou por successão legitima; depois de dizer, que sendo exempto de pena corporal, ló deve pagar pelos bens a pena pecuniaria, com que elles estãõ gravados, accrescenta: *Si autem minus est damnum, quàm hereditas, faciat cessionem.*

Ver dos outros o de que carecem , e lhes larguem o que lhes sobeja ; ou seja a propriedade , ou só o uso e fructo ; ou seja por toda a vida , ou por tempo limitado. A fé , que deve reinar nestes ajustes , da qual os antigos Povos tanto se prezavaõ (319) ; e que obrigou os mesmos cavilozos Romanos a delatarem com o Ediçto de Pretor as prizões das acções Civis , com que se haviaõ maneatado ; esta fé , digo , que logo que ha ajuste naturalmente liga os contrahentes , sem dependencia do modo por que seja celebrado , naõ podia deixar entrar na Jurisprudencia dos Povos arrimados ainda á Natureza as distincções entre pactos , e contractos ; entre contractos civis , e naturaes ; de boa fé , e de rigoroso direito , &c. Quanto aos diferentes modos , por que podem ser celebrados , e aos actos , de cujo momento começaõ as reciprocas obrigações , e direitos dos contrahentes ; ha tambem mais simplicidade : reduz-se tudo ao verdadeiro consenõ das duas partes ; e este se prova ou por testemunhas (320) , ou por escritura , a qual ordinariamente queriaõ as Leis que interviesse nos contractos (321) , e fosse feita com certas solemnidades

(319) Da fé dos antigos Germanos falla Tacito (cap. 24.) Quanto eraõ diferentes os seus Descendentes (se com effeito eraõ descendentes) os Suevos , e os Godos nesta parte , quando se estabelecerã no Terreno conquistado aos Romanos , já o vimos pelas descripções de Idacio , e de Salsiano apontadas acima nas notas 18. e 21. Mas agora só tratamos do que respira das Leis comprehendidas no seu Codigo :

(320) *Seu per scriptum paciscantur , sive per testem definiunt* , diz a Lei 6. do tit. 5. do Liv. II. : E a Lei 11. do mesmo titulo : *Si quascumque definitiones facere , seu per scripturam , sive per idoneum testem in quibuscumque personis elegerint*. Vêja-se tambem a Lei 3. do tit. 5. do Liv. IV. citada adiante na nota 323. E isto , que nas Leis sobreditas se diz em geral dos contractos ; se diz particularmente do da venda na Lei 3. do tit. 4. do Liv. V. : e do da locação de terras na Lei 19. do tit. 1. do Liv. X.

(321) Basta correr pelos olhos o tit. 5. do Liv. II. *De scripturis valituris , et infirmis* , &c. para ver , que o modo ordinario de

dades (322); e que a entrega della equivallesse á entrega da mesma materia do contracto (323). E não se encerrava a obrigação da observancia deste nas pessoas dos contrahentes; estendia-se ás dos que lhes succediao nos bens (324).

A razão lhes dictou tambem as regras assim a respeito da qualidade da materia, como das pessoas em todos os contractos; a saber, que a materia seja cou-

se fazerem os contractos, era reduzindo-os a escritura. Quando as Leis prescrevem regras geraes sobre a boa fé dos contractos, suppõe ordinariamente, que elles são feitos por escritura: *Pacta, vel placita, que per scripturam legitime, ac justissime facta sunt, dummodo in his dies, & annis sit evidenter expressus, nullatenus immutare permittimus* (diz a Lei 2. do tit. 5. do Liv. II.). E a Lei V. do mesmo titulo: *Qui contra pactum, vel placitum justè, ac legitime conscriptum venerit, &c.* primeiramente pagará a pena na escritura contéuda: *deinde que sunt in pacto, vel placito definita servantur*; e continúa: *Pactum vero, vel placitum convenienter, ac justissime inter partes conscriptum, si etiam pœna in eis inserta non fuerit, revolvitur, aut immutari nulla ratione permittimus. Et ideo que in pactis, vel placitis continentur, vel monstrantur scripta, plenam habeant firmitatem, si tamen quisque ille pactum, vel placitum justissime, & de re sibi debita conscripisse videatur.*

(322) Das Leis citadas na nota antecedente se vê, que huma das solemnidades, que nestas escrituras se deviao observar, era a declaração do anno, e dia; e outra, posto que não impreterivel, a imposição de certa pena aos que contraviessem ao ajustado, da qual fallaremos adiante nas notas 393. e 394: assim como tambem dos requisitos para a validade das escrituras fallaremos no §. 6o.

(323) A Lei 6. do tit. 2. do Liv. V. depois de dizer, que a coisa doada havendo sido entregue ao donatario, se não possa mais repetir: declara que esta real entrega não he precisa para o complemento do contracto, quando as cousas, que lhe servem de materia, estão longe do lugar, e em que aquelle se celebra: e accrescenta: *quia tunc videtur vera esse traditio, quando jam apud illum scriptura donatoris habetur, in cujus nomine conscripta esse dinoscitur.* E a Lei 3. do tit. 5. do Liv. IV., fallando das doações de pais a filhos, quando calado, diz: *siquid seu per traditionem rei, seu per scripturam, &ve donationem cujuslibet rei, vel eorum testibus tradita, &c.* Vê-se tambem a Lei 5. do tit. 2. do Liv. X. no fim.

(324) *Filio, vel heredi contra priorem justam, ac legitimam destinationem venire non liceat*, diz a Lei 4. do tit. 5. do Liv. II.

ta licita (325), não litigiosa (326), e conforme as Leis (327): que as pessoas sejam senhoras das suas acções civis, e da materia, sobre que contractaõ (328); que estejão em seu fizo (329), e que obrem com li-

(325) A Lei 7. do mesmo titulo: *De turpibus, & illicitis rebus inter quascumque personas, sicut nullum pactum, aut mandatum, ita nec damnum, nec quancumque definitionem ex omnibus nullo tempore decernimus posse valere.*

(326) *Rem in contentione positam ... obtinere non liceat, nec donare, nec vendere, nec aliquo modo transferri*: diz a Lei 9. do tit. 4. do Liv. V.

(327) A Lei 10. do tit. 5. do Liv. II. (a qual falta no Fuer. Juzg.; e tem por argumento: *De superfluis scripturis confectis*) manda que em qualquer contracto *amplius, quam Lex jubet, in quibuscumque partibus, sive personis, vel contra sanctionem Legis, de quarumcumque rerum distributione decreverit, non ideo ex toto habeantur invalida; quia ordo præfixus videtur esse transgressus: sed manentibus cunctis, que salubrius ex Legis auctoritate subsistunt, illa sola decidunt, que contra Legem inveniuntur manere descripta, atque decreta.* De coufas, que especificamente tinhaõ impedimento para serem alienadas, fallaremos nos lugares, em que tratarmos da origem de cada hum desses impedimentos.

(328) Daquí vem não serem válidos os contractos feitos por servos. A Lei 6. do titulo citado declara, como diz a rubrica: *Ne valeant definitiones, vel pacta servorum sine jussu dominorum*: a qual regra se applica na Lei 6. do tit. 5. do Liv. V. ao contracto do deposito: *quod, nesciente domino, servo fuerit commendatum, si id perierit, nec servus ullum damnum incurrat. Sux enim imputet culpæ qui servo alieno res suas commendavit, domino nesciente.* E na Lei 13. do titulo antecedente se applica ao contracto da compra, e venda.

(329) Por esta regra nem os impuberes, nem os dementes podem contractar. Dos primeiros trata a Lei 11. do mesmo tit. 5. do Liv. II., cuja rubrica he: *Que scripturæ valere poterunt si ab his factæ fuerint, qui sunt in annis minoribus constituti*: e a excepção, que faz, he a favor dos que se acharem em molestia perigosa, aos quaes permite, que passando da idade de dez annos, possaõ dispõr de seus bens do modo, que já apontámos na nota aõ: segue-se na Lei a disposiçãõ sobre os contractos dos dementes: *Ab infantia verò, vel in qualibet ætate dementes effecti in eo vitio absque intermissione temporis permanentes, nec testimonium reddant, nec siquam firmiter voluntatem ediderint, nullam poterit firmitatem habere. Nam si per intervalia temporum, vel horarum salutem videntur recipere, & integra*

berdade, sem serem constringidas de força, ou de terror (330). Também em caso de perecer a materia do contracto, não desconhecêraõ os diferentes effeitos da culpa, ou caso fortuito sobre as obrigações dos contractantes (331), sem embargo de não entrarem nas miúdas divisões dos Jurisconsultos Romanos.

Posto que aos Visigodos alheios do complicado systema das acções civis, se escondessem muitas divisões de contractos inventadas pelos Romanos, não podia deixar de se lhes offerecer á vista huma, que he inherente á natureza dos contractos, de que elles tratão no seu Codigo; a saber, que huns são *gratuitos*, ou *beneficos*, não contendo prestaçãõ senão de huma

interdum mento persistere, de suis ferre judicium prohiberi non poterunt.

(330) A Lei 9. do mesmo tit. V. do Liv. II. tem esta rubrica: *Quod omnis scriptura, vel definitio, que per vim, & metum extorta fuerit, valere non poterit*: e no contexto individua algumas dessas violencias, que annullaõ os contractos: *Si ille, qui potestatur, aut in custodia mittitur, aut sub gladio mortem forte timuerit, aut ne pœnas quascumque, vel ignominiam patiat, vel certè si aliquam injuriam passus fuerit*. E na Lei 3. do mesmo titulo se faz incidentalmente menção deste vicio dos contractos; pois expressando-se quanto cada hum deve observar o contracto, que fez, se accrescenta: *quod non forsitan persona potentior violenter extorserit*. Esta regra transcendente a todos os contractos, se applica em particular á doaçãõ na Lei 1. do tit. 2. do Liv. V.: á permutaçãõ na Lei 1. do tit. 4. do mesmo Liv.: e á venda na Lei 3. do mesmo titulo.

(331) Posto que as primeiras Leis do tit. 3. do Liv. V., que fallão nesta materia, applicuem as suas disposições ás cousas depositadas, alugadas, e emprestadas; contudo os casos ahí decididos, o são pelas regras geraes: que ninguém he obrigado a pagar huma perda por caso fortuito de coisa em que não teve lucro, mas sim quando o teve: que quando houve culpa, a deve pagar em todo o caso: e que quando algum dos contractantes teve defeito, ou latriou com a fazenda alheia, ou á conta de a guardar ou beneficiar perda da sua, se deve repartir o dano entre ambos: As quaes regras bem se vê que são consequencias dos principios: que quem fonte o commodo deve fonte o incommodo: que ninguém deve lucrar com damno alheio: e que a ninguém deve aproveitar a propria culpa. Póde vêr-se a este mesmo respeito *Leg. Frisib. Addit. tit. 11. §. 1. & 2.*

parte ; outros *onerosos* , em que se compensaõ mutuamente as prestações de ambas as partes.

Entre os do primeiro genero se appresenta logo a *Doação*. He pouco o que nestas Leis se acha de regras geraes sobre as Doações , e se reduz a deverem ser feitas livremente (332) ; e de cousa naõ litigiosa (*) , ou alheia (333) , ou exempta do commercio (334) , ou pensionada (335) ; e a serem irrevogaveis , huma vez que seja entregue a cousa (336). E se fazem differença entre a doação , que se verifica em vida do doador , e a que só por sua morte tem effeito , he só na qualidade de ser huma revogavel , e outra irrevogavel , e naõ nas solemnidades do contracto (337) : comtudo os diversos casos , que se supõe , e sobre que se daõ providencias (338) ; mostraõ que esta especie de contracto naõ era

XXXIX.
Doação.

(332) Sem embargo de haver hum Titulo *de donationibus generalibus* (que he o 2. do Liv. V.) e que contém seis Leis ; só a 1. poem a regra geral : *que naõ valha a doação feita por modo , ou violencia ; e a 6. poem outra de que fallaremos abaixo na nota 336 ; as outras quatro Leis fallão de doações especiaes , como são as dos Principes ; e as do marido á mulher .*

(333) Trata d'isso a Lei 8. do tit. 4. do Liv. V.

(*) Vêja-se acima a nota 326.

(334) Como a que se faz de pessoa ingenua , fingindo-a escrava : sobre que se póde vêr a Lei 11. do tit. 4. do Liv. V.

(335) V. g. a doação de servo criminoso : Vêja-se a Lei 18. do mesmo titulo.

(336) A Lei 6. do tit. *de donation.* manda , que a doação seja irrevogavel huma vez que se complete , ou seja pela entrega da cousa doada , ou , naõ estando esta presente , pela da escriptura.

(337) Esta differença de doações se contempla na Lei 6. do titulo referido , de que fallámos na nota antecedente.

(338) A Lei 6. do citado titulo *de donation. gener.* decide varias questões , que se podião mover a respeito do complemento da doação , depois de se fazer escriptura della. A primeira decisão he : que quando ao apresentas o donatario a escriptura , o doador allega que lhe foi extorquida , ou roubada , sem que elle a quizesse ainda entregar ; incumbe ao donatario provar o contrario , e naõ o provando , se deve estar pelo juramento do doador , com que confirme a sua allegação . II. decisão : que conservando o doador a escriptura

infrequente entre os Wisigodos (339). Tudo o mais versa sobre particulares especies de doações, como as dos Reis (340); as dos conjuges entre si (341); as dos pais aos filhos (342), e dos patronos aos clientes (343);

em seu poder até á morte, achando-se entáo sem final de revogaçáo, tem o donatario acçáo para a reivindicar. III. que se o donatario morrer, sem lhe haver sido entregue a escriptura, não passa a acçáo aos herdeiros, mas caçua a doaçáo. IV. que quando a doaçáo tem reserva do usufructo em vida do doador, a póde este revogar, e ainda que o donatario não dé motivo algum. V. que o donatario, que á conta da doaçáo simulada por hum supposto doador, fez com este algumas despezas, deve ser indemnizado por elle, ou por seus herdeiros. VI. que se depois de perfeito o contracto pela entrega da escriptura ao donatario, este permittio ao doador que se ficasse servindo da coisa doada, se morrer primeiro que o doador, póde dispôr della por testamento, e morrendo abintestado, passa para os herdeiros.

(339) Se quizermos subir aos costumes dos antigos Germanos acharemos em Tacito (*de mor. Germ. cap. 21.*) as suas frequentes doações: mas a respeito do uso dellas entre os Póvos coevos dos nossos Wisigodos v. *Addit. Leg. Burgund. tit. 43. & 61. : Leg. Bajuvar. tit. 15. cap. 11. §. 2. : Leg. Longob. Lib. II. tit. 15. &c.*

(340) A Lei 2. do tit. 2. do Liv. V., que tem por argumento: *De donationibus Regis*: declara, que o dominio, que por ellas adquire o donatario, he sem restricçáo alguma: de modo que nem se comunica ao consorte, sendo o donatario casado, como declara a Lei seguinte, allegada e confirmada pela Lei 16. do tit. 5. do Liv. IV.: nem os filhos tem nellas a legitima, como diz a Lei 1. deste ultimo titulo.

(341) Destas falláo as Leis 4. e 5. do mesmo tit. 2. do Liv. V., declarando as restricções, que tem o dominio de semelhantes donatarios, em attençaó á herança dos filhos. Vêja-se o que a este respeito se disse já na nota 304.

(342) A Lei 3. tit. 5. do Liv. IV. tem por argumento: *De his, que parentes tempore nuptiarum filiis dederint*: e he feita para tirar hum abuso, que havia, de fazerem os pais aos filhos na occasiáo do casamento doações mais apparentes, que reaes, sendo temporarias, e revogaveis a arbitrio dos doadores: manda pois, que taes doações tenham o seu effeito, e sejam irrevogaveis.

(343) O tit. 3. do Liv. V. trata sómente, como mostra a sua rubrica, *De Patronorum donationibus*: e consta de quatro Leis, que tem por assumpto declarar a restricçáo de dominio, que em semelhante doaçáo tem os clientes, a qual por nalcer da condiçáo dos mesmos

Das quaes se falla naõ para designar as solemnidades, com que devem ser feitas; mas para declarar a extincção, ou restricção do dominio, que por ellas adquirem os donatarios, deduzida dos direitos pessoas, que já expuzemos.

A' mesma classe dos contractos *beneficos* devem pertencer o *Commodato*, o *Mutuo*, e o *Deposito*. Naõ são estes tratados com assaz distincção nas Leis Wisigoticas: pôde referir-se ao deposito o a que ellas chamaõ *encommendação*, e cujas regras ordinariamente fazem transcendententes ao *commodato* (344). Comtudo nem sempre estes dous contractos eraõ gratuitos; ás vezes tomavãõ a natureza de *locação* (345): e quasi se naõ faz aquí delles menção mais, que para decidir qual seja a obri-

§. XL.
Commodato, Mu-
tuo, e De-
posito.

clientes, e dos direitos pessoas dos Patronos, já foi exposta na nota 225.

(344) O tit. 5. do Liv. V. he: *De commendatis, & commodatis*. Sabe-se, que na frase destes tempos *commendare* qualquer cousa, era o mesmo que dalla a guardar, ou fosse gratuitamente, ou por certa paga: v. *Leg. Bojuvar. tit. 14.* o qual titulo parece tirado pela maior parte deste nosso Codigo; vêja-se tambem *Leg. Longob. Lib. II. tit. 17. §. 1.*: *Leg. Alam. tit. 5. §. 1.*: *Leg. Salic. tit. 55.*: *Leg. Frifson. in Addit. tit. 11. §. 1.*: E assim o explica a Lei 3. do referido titulo do nosso Codigo: *Si... species fuerint commendatæ, sive custodiendæ traditæ, &c.* A uniaõ porém, que na rubrica do titulo se faz dos dois contractos, apparece algumas vezes tambem no contexto das Leis. Fallando a Lei 1. de se pagar a perda da cousa pelo que a receber diz: *qui commendata, vel commodata susceperit*: e por estas mesmas palavras começa a Lei 5.: a Lei 6., que tem por argumento: *De rebus seruo, domino nesciente, commendatis*: depois de tratar de cousas encommendadas, accrescenta: *similis & de commodatis forma seruetur*: e a 7. depois de fallar das empreitadas, diz: *Hæc eadem & de commendatis præcipimus &c.*

(345) A Lei 1. do mesmo tit. 5. do Liv. V. tem por argumento: *De animalibus in custodiam placitæ mercede susceptis*: e no contexto junta a ambos os contractos, sendo commum a ambos o intervir lucro em paga estipulada: *si tamen mercedem fuerit pro custodia consequutus, vel pro conducto*: e logo depois faz menção dos mesmos contractos, quando eraõ gratuitos: *Quod si illi, qui nullum placitum pro mercede susceperat, &c.* A Lei 2. do mesmo titulo tem por argumento: *De animalibus in angariam præstitis*.

gação do commodatario, e depositario em diversos casos de perda da materia por culpa, ou por casualidade (*).

Tambem se confundem, ou se tratao pelas mesmas regras o commodato naõ gratuito, e o mutuo (346). Naõ se considera no emprestimo do dinheiro mais translação de dominio, que no de qualquer outra cousa das uluconsumpriveis (347), pelo emprestimo das quaes se exigiaõ tambem usuras em especie, da mesma forte que pelo do dinheiro (348). E este lucro usurario he só

(*) Veja-se acima a nota 331.

(346) A Lei 3. do citado tit. 5., que tem por argumento: *De rebus prestitis incendio vel furto exterminatis*; começa: *Si alicui aurum, argentum, aut ornamenta, vel species fuerint commendate, &c.* He certo que nesta Lei parece naõ se fallar dessas cousas, que fazem a materia do contracto, senaõ como confiadas, ou para se guardarem, ou para se venderem: mas se a combinarmos com a Lei citada na nota seguinte conheceremos, que com effeito o emprestimo do dinheiro se regulava pelas regras de qualquer outro emprestimo. Nem he particular aos Wisigodos tomar *prestitum* na mesma significação que *mutuum*. *Neque adeo mirum est* (diz Heineccio *Elem. Jur. Germ. Lib. II. §. 360.*) *veteres haud raro confudisse mutuum, & commodatum, quoniam & conventiones communi nomine designarentur.* v. *Capitular. Lib. I. cap. 130.* Veja-se as Leis 8. e 9. do titulo citado do nossoCodigo, de que nas notas seguintes fallamos.

(347) No mesmo titulo *De commendatis, & commodat.* depois de decidirem as Leis varios casos, em que a materia do contracto parece já por culpa do que a recebêra, já sem ella; apparece a Lei 4. com esta rubrica: *De pecunia perdita, & usuris ejus*; e trata da perda da materia, que era o dinheiro, e do effeito della, do mesmo modo que quando a materia naõ he dinheiro; prova de que no emprestimo do dinheiro naõ consideravaõ translação de dominio: e por isto quando o dinheiro perecera sem culpa do mutuuario, ficava este livre de pagar as usuras, excepto se o lucro tivesse igualado a forte.

(348) Depois de fallar das usuras do dinheiro a Lei 8. do referido titulo debaixo de rubrica: *De reddendis usuris*; a qual analysarmos adiante na nota 350.: segue-se a Lei 9. com esta rubrica: *De usuris frugum*: e no contexto diz assim: *Quicumque fruges aridas, & humidas, id est, vinum, & oleum, vel quodcumque annonæ genus alteri commoverit, non amplius ab eo propter usuras, quam tertiam partem*

a parte que os Wisigodos parece haverem tomado do mutuo dos Romanos, da qual os antigos Póvos Septentrionaes estavaõ bem longe (349); mas que estes seus descendentes taõ depressa colhêraõ do Terreno conquistado, que já nas Leis, que neste Codigo se chamaõ Antigas, vêmos cohibido o excessõ das usuras (350).

accipiat, id est, ut super duos modios qui accepit tertium reddat. Quam legem ad solas fruges præcipimus pertinere. Nam de pecunia commodata, secundum superiorem legem valere, & observare censuimus. He esta Lei em parte huma copia da Interpretaçaõ Anniana da Lei 1. Cod. Theod. de Usur., que diz assim: Quicumque fruges humidas, id est vinam, & oleum, vel quodcumque annonæ genus alteri commodaverit, non plus ab eo propter usuram, quàm tertiam partem accipiat, id est supra duos modios qui accepit tertium reddat. Segue-se a pena dos que excederem, a qual naõ adoptáraõ os Godos: Quòd si conventus fuerit ille, qui commodat, & pro maiore usura notuerit debitum suum, adjecto tertio modio, à debitore recipere, etiam debitum perdat. Porém as palavras, que alli se seguem, entraõ ainda nas nossas Leis: Quam rem ad solas fruges præcipimus pertinere. Nam quando pecunia fuerit commodata, nisi unam tantum centesimam à creditoribus exigi non jubemus.

(349) Naõ he facil achar a usura em Póvos, que viviaõ parcamente dos fructos da terra, e dos animaes, e naõ conheciaõ as artes do Commercio: por isso dos antigos Germanos diz Tacito (*de mor. Germ. cap. 26.*): *foenus agitare, & in usuras extendere ignotum; ideoque magis servatur, quàm si usitatum esset*: e por isso tambem he rara a mençaõ, que de semelhante contracto se acha nos Póvos de origem Germanica, como reflecte Heineccio *Elem. Jur. Germ. Lib. II. §. 377.*

(350) Huma destas he a Lei 8. do titulo *de commend. & commod.* a qual tem por argumento: *de reddendis usuris*; e diz no contexto: *Si pecuniam quicumque commodaverit ad usuram, non plus per annum, quàm tres siliquas de anno solido postat usuras: si tamen fuerit unde datur. Sed de solidis octo nenum solidum creditori... exsolvat. Quòd si cautionem ultra modum superiùs comprehensum per necessitatem suspiciat, creditor extorsit, conditio contra Leges inserta non valeat. Siquis autem contra ordinationem hanc fecerit, eam rem, quam commodaverit, recipiat, &... in nullo solvat usuras.* He esta Lei tirada da ultima clausula da Lei 1. *Cod. Theod. de usur.* citada na nota precedente: e da Lei 2. do mesmo titulo, a qual querendo impôr a pena aos que excederem as legitimas usuras, diz, conforme a Interpretaçaõ Anniana: *Siquis plus, quàm legitima centesima continet, id est, tres siliquas in anno per solidum, amplius à debitore, sub occasione necessitatis,*

Naõ se esquecêraõ tambem de regular a soluçaõ da divida tanto no caso de concurso de differentes credores do mesmo devedor (351), como de morte deste (352).

§. XLI.
Penhor.

Se a divida se segurava com *penhor*, attendiaõ os Wisigodos a esse separado contracto; pois que naõ considerando no penhor translaçaõ de hum direito proximo ao dominio, como os Romanos (353); naõ ti-

accipere, vel auferre præsumpserit, post datam legem . . . ea, quæ amplius accepit, quadrupli pœnâ restituat: sendo a pena antes da Lei, só o dobro. As tres siliquas por hum soldo em cada anno, he huma explicaçaõ da usura *centesima*, que tinha este nome por ser de hum por cento em cada mez; e sendo a siliqua hum vigesima quarta parte de soldo (como se pôde vêr em Santo Isidoro; na *Novel. 132. de Justin.*: na *Novel. 83. de Leas*; e em *Sidon. Apollin. l. IV. ep. 24.*) e por consequencia tres siliquas hum outava parte de soldo; por isso a Lei citada do nosso Codigo ainda explica a conta das tres siliquas por outro synonymo, dizendo; que o devedor *de solidis octo nonum solidum creditori exsolvat*; o que corresponde a 12. por 96. em cada anno, e se chega á centesima Romana. Ora que as usuras ao tempo desta Legislaçaõ fossem já frequentes entre os Wisigodos, além do que dá a entender a sobredita Lei, se vê de outras Leis; como da Lei 5. do tit. 4. do mesmo Liv. V., a qual tratando da compra e venda diz: *si emptor ad placitum tempus non exhibuerit pretii reliquam portionem, pro pretii parte, quam debet, solvat usuras; nisi hoc fortè convenerit, ut res emptæ venditori debeat reformari*; e da Lei 3. do tit. 6. do mesmo Livro, que tratando do penhor para segurança da divida, diz; que se o devedor o naõ remir no tempo convencionado, *addantur usuræ*.

(351) A Lei 5. do titulo sobredito determina, que prefira o credor mais antigo; e pelos que forem de igual antiguidade se reparta *pro rata* a fazenda do devedor; e se feito este rateo, sobejar algum resto, este se distribua pelos mais credores segundo o arbitramento do Juiz: e finalmente naõ tendo o devedor bens, fica obrigada a servir ao credor.

(352) A Lei seguinte á citada na nota antecedente manda, que quem alegar que alguma pessoa, que se acha fallecida lhe fõra obrigada *ex delicto*, ou *ex debito*, naõ seja crido sem dár prõva legitima por escriptura, ou testemunhas, e dando-a sejaõ obrigados os herdeiros até onde chegarem os bens, que herdaraõ.

(353) Do direito *in re*, que pela Jurisprudencia Romana adquiria o crêdor na couza penhorada, naõ se acha vestigio nas Leis destes Povos de origem Septentrional. v. *Leg. Alam. tit. 86. § 2.*: *Leg. Frifson. in Addit. tit. 9. §. 1.* E no nosso Codigo he sempre

nhão que tratar deste senão como d'outro qualquer contracto. He comtudo para elles taõ religiosa a conservaçaõ do penhor, que trataõ como ladraõ ao mesmo dono, que o subtrahio do poder do credor (254); regulaõ com solemnidades judiciaes os casos, e modos, em que o penhor pôde ser vendido (555); e impoem a devida pena aos que as preterirem (356); e até para evitar melhor qualquer abuso, negaõ celebraçaõ deste contracto ao arbitrio dos particulares, prohibindo, que seja feito só por authoridade privada (357).

nomeado *dominus* o devedor, a respeito do penhor, que deu: v. Leg. 3. e 4. do tit. 6. Liv. V., que nas notas seguintes citamos.

(354) *Siquis pignus alteri deposuerit pro aliquo debito, & illud ipse qui deposuerit furatus fuerit, pro fure teneatur*: diz a Lei 2. do sobredito titulo.

(355) Manda a Lei 3. do mesmo titulo, que se o devedor com a soluçaõ da divida não remir o penhor no dia aprazado, o espere o crédor ainda dez dias, avisando-o de que he tempo de pagar, se estiver em parte proxima; e não pagando, recorra o crédor ao Juiz, ou Governador da Terra; *ut quantum judicio ejus, vel trium honestorum virorum fuerit aestimatum* (no Fuer. Juzg. diz-se só: *quanto aestimaren tres omes bonos*) *fit licentia distrahendi, vel postmodum de pretio venditi pignoris creditor quantum ei debebatur sibi evidentius tollat, & reliquum ille recipiat, qui pignus deposuerat.*

(356) A Lei 4. do mesmo titulo, que tem por argumento: *Si pignus, representato debito, non reddatur*; determina, que se o crédor ou offerendo o pagamento da divida, ou não tendo passado o tempo taxado na Lei antecedente: *pignus acceptum . . . vendere, vel in usus proprios, atque in alienos conterendum praesumpserit attemptare, vel malitiosè differens noluerit assignare; pignus quidem, quod accepit, integrum reddat, & medietatem, quantum pignus valere constituerit, domino pignoris coactus impendat.*

(357) A Lei 1. do mesmo titulo, debaixo da rubrica: *De non pignorando*, diz: *Pignorandi licentiam in omnibus submovemus; alioquin si non acceptum pignus praesumpserit ingenuus de jure alterius usurpare, duplum cogatur exsolvere. Servus autem simplam restituat, & centum flagella suscipiat.* Entender-se-ha melhor esta Lei por huma dos Bavaros, que parece tirada della (*Leg. Bavar. tit. 12. cap. 1. §. 1.*) *Pignorare nemini liceat, nisi per justitiam judicis.* Coula semelhante se acha in *Leg. Alaman. tit. 86 §. 1.*: & in *Leg. Longob. lib. II. tit. 21. §. 1. & seq.* A respeito do que depois se estabeleceo entre os Povos, que usáraõ do Direito Germanico, sobre não se poder

§. XLII.
Locação,
e Empra-
zamento.

Aos contractos sobreditos são vizinhos os da *Locação*, e *Emprazamento*; os quaes não vemos muito distinctos entre os *Wifigodos*; mas hum como mixto de ambos nas terras dadas por ajuste de certa pensão annual (358); já sem limitação de tempo (359), já por tempo aprazado (360). Não vemos nestes contractos translação alguma de dominio, que lhes dê a natureza do contracto emfiteutico (361): e tudo quanto as Leis ácerca delles dispoem, se reduz á declaração das penas, em que incorre o que não guardar o contractado, ou

constituir hypotheca, senão *apud alios*; veja-se *Schilter. Exercit. 33. §. 7.*

(358) O tit. 1. do Liv. X. depois de tratar de *divisionibus*, trata: de *terris ad placitum datis*, ou (como se explica a Lei 11. do dito titulo) *ad placitum canonis datis*. A acção do dono da terra neste contracto, se exprime pelos verbos *dare*, *prestare*; e a do colono pelos verbos *suscipere*, *accipere* (veja-se a Leis 11. e 15.): aquelle, *qui praestitit*, se chama muitas vezes *dominus*; e aquelle, *qui suscipit*, he chamado *ascola* na Lei 15. O canon era pago annualmente: *singulis annis* (diz a Lei 11.) *qui fuerit defunctus exsolvat; quia placitum non oportet interrumpi*: donde se colhe ser sem limitação do tempo: (veja-se a nota seguinte.) A Lei 19. exprime-se por differente modo, e não diz expressamente, que haja pensão annual: *Si quis terram, vineam, aut aliquam rem aliam pro decimis, vel quibuslibet commodis, praestationibusque reddendis per scripturam, aut quancumque definitionem ita ab alio acceperit possidendam, &c.* Donde tambem se vê, que este contracto podia ser feito por escriptura, ou sem ella.

(359) Além do que se collige da Lei 11. citada na nota antecedente; na Lei 13. se mostra passar a obrigação deste contracto aos herdeiros do que tomou a terra para a cultivar: *Si autem plures filii, vel nepotes in loci ipsius habitationem successerint, &c.* E que tambem não expirava o contracto pela morte do dono da terra, se vê da Lei 14.: *Si superest ipse qui praestitit, aut si certè mortuus fuerit, ejus heredes praebent sacramenta, quòd non amplius auctor eorum dederat, quam ipsi designanter ostendunt.*

(360) A Lei 12. faz menção de huma especie deste contracto por tempo certo; á qual excepção firma a regra geral contraria: *Si per precariam epistolam certus annorum numerus fuerit comprehensus, ita ut illo, qui suscepit terras, post quoddamque tempus dominus reformaret; juxta conditionem placiti terras restituere non moretur.*

(361) Sempre as Leis, como vimos, appelladao *dominum* aquelle, *qui praestitit*; e se vêem as consequencias desse dominio na acção,

deixando de pagar a pensão (362), ou tomando mais terreno do que lhe foi dado (363).

Mas destes contractos reciprocos, ou onerosos, o **XLIII.** que mais lugar occupa nesta Legislação, como o mais frequente nos usos da vida, he a *Compra*, e *Venda*, Compr., e Vendu. Permuitação.

que elle tem de reivindicación, faltando o colono ao ajuste: vêja-se as Leis 11. 13. e 19., que ainda se allegaráo na notas seguintes. Daquí vem, que tanto o Fuero Juzgo, como o seu Commentador Villadiego entendem estas Leis do contracto de locação, ou arrendamento.

(362) A Lei 11. diz: *Quod si canonem constitutum singulis annis implere neglexerit, terras dominus pro jure suo defendat: quia sua culpa beneficium, quod fuerat consequutus, amittat; quia placitum non implisse convincitur.* E a Lei 19.: *Si vero ille, qui rem accepit, consuetudinem, aut promissionem differat adimplere, quodcumque de promisso, vel consuetudine debet, rei domino in duplum exsolvat. Nam si ita reddere promissum, aut consuetudinem distimulet debitum, ut dominum rei legem tempus excludat, usque ad 50. annos rem suam cum augmento solius laboris, quod ille fecit, amittat.*

(363) Trata deste caso a Lei 13: e depois de o propôr, decide a respeito do colono: *quidquid amplius usurpavit, quam ei præstitum probatur, amittat: & in domini consistat arbitrio, utrum canon addatur, an hoc, quod domino præstitit, dominus ipse possideat.* Se porém houver controversia entre o dono da terra, e o colono acerca dos limites, determina a Lei seguinte, que se decida por juramento das partes, e conforme a elle se demarque em presença das testemunhas: se porém se não atreverem a jurar: *ad tota aratra, quantum ipsi, vel parentes eorum in sua sorte susceperant, per singula aratra quinquagenos aripennes dare debent. Ea tamen conditione, ut quantum occupatum habuerint, vel cultum, nisi (al. cultu mixti; Pith. cultum mixtu) quinquaginta aripennes concladant: nec plus, quam in eisdem mensuratum fuerit, aut estensum, nisi terrarum dominus forte præstiterit, audeant usurpare. Quod vero amplius usurpaverint, in duplum reddant invasa.* Sobre a medida, que aquí se chama aripennes, vêja-se o que dissemos na nota 289. A Lei 15. contém huma especie particular: *Qui accedam in terram suam susceperit, & præstodum contingat, ut ille qui susceperat cuiusque tertiam reddat, sicut & patroni eorum, qualiter unumquemque contigerit:* a qual Lei, pouco intelligivel, he exprimida no Fuero Juzgo por estas palavras: *Quien mete labrador en su tierra, si porventura aquel que tomó la tierra, diere la tertia parte de la tierra a outre, que la labre, pague cada uno de los trienda de la tierra, segando la partida, que tiene la tierra.*

á qual de passagem se equipára a *Permutaçãõ* (364) menos usada depois de introduzido o dinheiro. Acha-se pois decisões sobre a fórma do contracto (365); sobre as qualidades da pessoa, que o faz (366); sobre as da materia, que nelle póde ter lugar, excluída a que não está em commercio (367), nem no dominio (368)

(364) No Código se unem estes dous contractos na rubrica do tit. 4. do Liv. V. *De commutationibus, & venditionibus*: mas de todas as Leis incluídas no mesmo titulo, só a primeira falla da *permutaçãõ* nestas palavras: *Commutatio si non fuerit per vim, & metum extorta, talem, qualem & emptio, habeat firmitatem*. O mesmo se acha in *Leg. Baju. tit. 15. cap. 8.*, que he quasi huma copia da Lei do nosso Código. Póde tambem vêr-se algum resto do uso da *permutaçãõ* in *Leg. Salic. tit. 39.*: in *Formul. Marculf. lib. II. form. 23. 24.*: in *Append. cap. 17.*: in *Formul. Bignon. cap. 14.*: *Formul. Baluz. cap. 48.*: *Goldast. form. 16.*: *Capital. lib. VI. §. 150.* Em todo o resto do titulo citado do nosso Código apenas se toca incidentemente nas Leis 14 e 18. em poder haver *permutaçãõ*.

(365) Para o complemento da venda, basta a entrega do preço, e ainda sem escritura: *Venditio per scripturam facta plenam habeat firmitatem. Ceterum si etiam scriptura facta non fuerit, & dotum pretium presentibus testibus comprobetur, plenum habeat emptio rebus* (Lei 3. do mesmo titulo).

(366) *Si venditor non fuerit idoneus (diz a Lei 2.) ingenuum fidejussorem dare debet emptori, & emptio habeat firmitatem*. E quanto á liberdade, com que deve obrar, diz a Lei 3.: *Venditio si fuerit violenta, & per metum extorta, nulla valeat ratione*.

(367) A este respeito temos a Lei 11.: *De viris, ac mulieribus ingenuis à seruo, vel ingenuo venditis*. A pena he pagar o vendedor, sendo ingenuo, áquelle, a quem fez a injuria, cem soldos de ouro; e não os tendo, ficar seu escravo; e sendo seruo, levar duzentos açoutes, e ficar debaixo do senhorio do injuriado. Ao mesmo assumpto serve a Lei 10.: *Si se permiserit ingenuus uenundari*; e a Lei 12.: *Non licere parentibus filios suos... vendere, &c.* Das quaes em outro lugar fallamos.

(368) Trata disto a Lei 8.: *De his, qui aliena vendere, vel donare presumpserint*. A pena do vendedor he dar ao dono da cousa vendida o dobro, e pagar a pena convencionada; e a do comprador restituir o preço, e toda a despeza, que houver feito na cousa comprada. Ha ao mesmo respeito, mas com diversidade de pena, huma Lei no Fuero Juzgo (que he a 7.; e falta no Código Latino) nestes termos: *Si algun ome libre te na cosa ayena, è la compra, è le es dada, e*

do vendedor ; a que está litigiosa (369) ou he de-feituosa (370), ou furtiva (371) ; e finalmente sobre o preço , não só segurando-o com algum final (372) ;

la toma sabiendo , que es ayena , si el señor de la cosa lo podier mostrar , aquel , que la tomara , pechela en tresdublo al señor : e si fure he-me franqueado , pechela en dublo , e si fure servo , e la tomar sen voluntad del señor , pecha la cosa , e reciba cien açotes. Também aqui pertencem a Lei 13. , que rescinde a venda feita pelos servos , perdendo o comprador o preço : e a Lei 17. (de que já n'outro lugar fallámos) contra a venda fraudulenta dos servos fugidos para a Igreja : e a Lei 21. , que manda , que se algum comprou escravo , que estava em poder dos inimigos , jurando a quantia , que deu por elle , a receba do verdadeiro senhor com o mais , que gastaſſe ; e restitua o servo : e huma Lei (que no *Faer. Juzg.* he a 21. do tit. 1. Liv. IX. , e falta no Codigo Latino) que prohibe comprar servos a pessoas desconhecidas , sem fazer certas diligencias judicias , pelas quaes se conheça , que o servo he do vendedor.

(369) *Rem in contentione pretiam (díz a Lei 9. do tit. 4. do Liv. V.) id est , quam alter aut petere cepit , aut recipere rationabiliter poterat , obtinere non liceat , nec donare , nec vendere , nec aliquo loco transferrere :* e a Lei 20. falla particularmente da venda , ou doaçaõ de cousa , sobre cuja propriedade pende demanda , vendida , ou doada pelo que não está de posse della : perde este todo o direito á causa , se verdadeiramente o tinha ; e se o não tinha , deve dar outra cousa semelhante , ou o valor della áquelle , a quem moveo a demanda.

(370) A Lei 18. dá aççaõ ao comprador para encampar o servo comprado , que se achar sojeito á pena de algum crime , que commetteſſe.

(371) Disto trata a Lei 8. do tit. *De furtis* (que he o 2. do Liv. VII.) mandando , que nenhum ingenuo possa comprar cousa alguma a pessoa desconhecida , *nisi fidejussorem adhibeat , cui credi possit :* alias he obrigado a buscar o ladraõ vendedor ; mas provando , que sabia , que este o fosse , dê metade do preço ao dono da cousa comprada , e obriguem-se ambos por juramento a procurar o ladraõ ; e não apparecendo , restitua o comprador a cousa a seu dono : se porém este sabendo do ladraõ , o não quizer descobrir , perca a cousa comprada.

(372) Disto trata a Lei 4. do referido tit. *de commut. & vend.* , a qual tem por argumento : *Si arrhis datis pretium non fuerit impletum :* se o comprador ao dia assinado não foi , nem mandou dar o preço , perde o final , e não ha venda : este parece dever ser o sentido da Lei , a qual na liçaõ do Codigo Latino diz o contrario , quanto á primeira parte , omitindo a negaçãõ : *Quod si ad constitutum diem nec*

mas fogeitando à competentes penas toda a fraudê, que a respeito delle se commetta (373).

§. XLIV.
Sociedade.
de.

Naõ vêmõs neste Codigo Leis expressas sobre o modo de constituir e regular o contrato da *Sociedade*: só se achão algumas, que suppondo o dominio de bens commun a differentes pessãoas, daõ certas providencias para os casõs de haver de fazer-se a divisãõ entrê os consortes (374); ou de ser algum delles demanda-

ipse successerit, nec pro se dirigere voluerit, arrhas tantummodo recipiat, quas dedit, & res definita non valeat. Quer Schilter (Exerc. 30. §. 42.) que se emendem ambas as orações, mudando a negaçãõ da segunda para a primeira: *arrhas tantummodo non recipiat, & res definita valeat*: suppondo que subsistia a venda: mas tenho pela verdadeira e nenda a de Lindenbruch, que só accrescenta a negaçãõ na primeira parte: e assim se achã no Fuero Juzgo: *perda se final quæ did, e non vale la vendicion*: assim se entendeu tambem in *Leg. Bajuv. tit. 45, cap. 10, de arrhis*; o qual he manifestamente extrahido da nossa Lei: *Et si non occurrerit ad diem constitutum, vel antea non rogaverit placitum amplioem, & hoc neglexerit facere, tunc perdat arrhas, & pretium, quod debuit, impleat.*

(373) Decida a Lei 5., que se o comprador deu só parte do preço, nem por isso se annulle a venda, mas que a parte do preço, que se naõ satisfez, fique vencendo juros, naõ se tendo ajustado outra cousa: e a Lei 6.: que se o comprador por dolo deu menos do justo preço, pague essa parte, que fraudou, em dobro ao vendedor. A Lei 7. occorre á facilidade, com que os vendedores rescindiaõ o contracto com o pretexto de ter sido feito por baixo preço: *Venditionis hæc forma servetur: ut seu res aliqua, vel terre, seu mancipia, vel quodlibet animalium genus venditur, nemo propter firmitatem venditionis irumpat, eo quod dicat rem suam vili pretio vendidisse.*

(374) Trata o tit. 1. do Liv. X. na primeira parte: *De divisionibus*: E como em semelhante materia he facilissimo haver contestações, cuidaõ as Leis em impedir as reformações, ou revistas da divisãõ huma vez feita: *Valeat semel facta divisio justa* (diz a Lei 1.) *ut nulla in postmodum immutandi admittatur occasio.* E a Lei 2. applica o mesmo á divisãõ feita entre irmãos. E como para se effectuar essa mesma primeira e unica divisãõ, podia facilmente succeder que naõ concordassem os consortes, ou naõ podessem assistir todos, determina a Lei 3., que *quod à maltis, vel à melioribus justè constitutum est, à paucis, vel à deterioribus non convenit aliquatenus immutari* parece, que aqui a disjuntiva *vel* deve ter o sentido de conjunctiva

do ácerca dos bens communs (375); ou esta communi-
dade de bens proceda de herança, ou de algum outro
titulo (376); posto que não havendo entre os Wisigo-
dos a Jurisprudencia sobre as heranças, que havia en-
tre os Romanos (377), não podia tambem considerar-
se differente direito entre os coherdeiros, e outros quacs-
quer socios de bens (378).

o que a Lei quer que se esteja pelo arbitramento do maior numero,
sendo ao mesmo tempo composto das pessoas mais capazes: assim se
entendeu no Fuero Juzgo: *a los más, e a los mayores*: além de con-
cordar com outra disposição do mesmo Direito Wisigothico, isto
he, com a Lei 8. do tit. 7. do Liv. V.: a qual tratando da causa
da liberdade depois de mandar produzir as provas de ambas as par-
tes, diz: *Judex vero corum testimonium recipere debet, quos meliores,*
atque plures esse providerit. E se depois de feita a divisão, alguma
dos consortes commetteu o attentado de se apoderar do quinhão de
outro, deve restituir-lho dobrado (Lei 5.) a Lei 2. do tit. 5. do
Liv. VIII. contém huma especie aqui pertencente: *Si inter consortes*
de glandibus fuerit orta contentio, pro eo quod unus ab alio plures por-
ces habeat, tunc qui minus habuerit, liceat ei secundum quod terram di-
videt, porcos ad glandem in portione sua suscipere, dummodò equalis
numerus ab utroque parte ponatur. Et postmodum decimas dividant, sicut
& terras dividerant.

(375) Como tinha seus inconvenientes o que o Direito mais
antigo ordenava, que sendo qualquer consorte demandado em Juizo,
pudesse vir com a excepção de ausencia de algum dos outros, de-
terminou Chindavinho pela Lei 4., que sem embargo da ausen-
cia de qualquer dos consortes, fosse obrigado o que he demandado
a se defender; e o que permite ao ausente, he que perdendo a cau-
sa o consorte, que a defendeu, se separe a porção do que não assis-
tio, para ser em separada causa convencido.

(376) A sobredita Lei 4. falla dos coherdeiros: a Lei 2. falla
particularmente dos irmãos: as Leis 1. 3. e 5. fallão em geral da
divisão de bens communs a diversas pessoas: a Lei 17. trata da di-
visão assim da prole, como do peculio de servos casados, quando
cada conjuge he de seu senhor, de que já em outros lugares fallámos.

(377) Bem se sabe que as differenças, que a Jurisprudencia Ro-
mana fazia entre a communicação de bens, que provinha de herança; e
a que provinha do contracto da sociedade, traziaõ apoz si a differen-
ça entre a acção *familie erciscunde*, e a acção *communis dividundo*.

(378) Não fazemos neste lugar menção do contracto do *Manda-*
to; porque o titulo, que neste Código ha de *Mandatoribus, & Man-*

4. XLV.
Legisla-
ção Cri-
minal
dos Wi-
sigodos.

Temos visto, quanto basta, as fontes dos direitos dos Cidadãos, que as Leis por meio dos Ministros da Justiça defendião contra quem ou lhos embaraçasse com trapalha, e dolo; ou lhos offendesse com violencia. Os remedios contra o primeiro destes dous generos de guerra Civil, que enche os volumes do Direito Romano não he de admirar, que sejaõ raros no Wisigothico. A' medida que hum Povo perde a ferocidade sem perder a malignidade, á sombra mesmo das Leis, que o tranquillizãõ, estãta os modos de as illudir; á medida que cresce em opulencia, cresce em ambição, a qual se nutre de fraudes, e de injustiças; quanto estas mais diversificãõ, mais o Legislador diversifica os meios de as obviar: e eis-aquí o que produzio a complicada Jurisprudencia das acções, e das fórmulas civeis entre os Romanos.

Não he assim em hum Povo, que sahido ha pouco do exercicio continuo de guerra, ainda conserva o espirito de guerra violento, e infoffrido; não tem tempo de se introduzirem nelle os vicios reflexos, as intrigas meditadas, e commettidas a sangue frio: os males mais frequentes, e communs neste Povo haõ de ser logo os que procedem do fogo das paixões; e o officio mais ordinario das Leis será cohibir violencias, e attentados ou sejaõ contra os particulares, ou contra a mesma ordem pública. Por isso a Legislação Criminal he a que enche os Codigos das Nações Barbaras (379). E ainda os Wisigodos saõ dos que mais adoptaráõ da parte

ta, falla restrictamente dos procuradores forenses, de que fallaremos em seu lugar.

(379) Já Thomasio (*Dissert. de jurisd. & magistr. differ. §. 52. & seq.*) observou, que toda a jurisdicção dos Póvos de origem Germanica consistia primeiramente em cobibir os crimes; e que a decisão das causas civeis fora huma parte accessoria daquella jurisdicção criminal; segundo o que se lê no Prologo da Lei Salica: *Francis ideo visum esse Leges condere, ut juxta qualitatem causarum sumeret criminalis actio terminum.* E com effeito tanto na mesma Lei Salic-

Civil do Direito Romano (380), cujas práticas preferenciáramos, e consentiram muito tempo: apezar disso huma grande parte do seu Código tem por objecto delictos, e penas (381); entrando em diversos generos de delictos sempre a violencia.

Mas a mesma causa, que engrossa tanto a Legislação Criminal deste Povo, faz com que seja ainda assaz imperfeita: a ferocidade, que produz a frequencia dos attentados, entra tambem na indole das Leis Barbaras. Em toda a parte fóram sempre lentos os passos, com que o natural amor da vingança chegou a foygeitar-se á authoridade Civil (382): Começou esta ordinariamen-

6. XLVI.
delictos
nesta Legislação.

ca, como na Ripuaría, na Alamanica, nas dos Frisões, Saxões, Anglos, e Werinos, quasi tudo versa em penas de delictos, e muito pouco se toca em negocios civeis. E particularmente sobre delictos commettidos com violencia. v. *Leg. Burgund. tit. 25. §. 1. e 2. tit. 27. §. 1. e seq. tit. 30. : Addit. 1. tit. 1. §. 1. tit. 12. §. 1. e seq. : Leg. Salic. tit. 16. §. 1. e seq. : Leg. Bajuuv. tit. 10. cap. 1. §. 1. cap. 2. §. 1. 2. e 3. : Alam. tit. 10. e 11. : Longibard. lib. 1. tit. 17.*

(380) Pela mesma razão no Direito dos Lombardos, e Borgonezes se achão mais ordenações ácerca das causas civeis, que no dos outros Povos enumerados na nota antecedente.

(381) Tratao de crimes no nosso Código os titulos 2. 3. 4. e 5. do Liv. III. : os Livros VI. VII. VIII. e XII. : além de muitas Leis, que se achão por differentes titulos. E que em differentes especies de crimes, além dos que de sua natureza são violentos, se castiguem violencias, se vê a cada passo: nos crimes contra a honra ha hum titulo: *De raptu virginum, vel viduarum* (que he o tit. 3. do Liv. III.) : e as Leis 14. e 16. do titulo seguinte tratao de semelhantes violencias; e as Leis 2. e 5. do tit. 5. Se se trata de crimes, que damnifiquem nos bens, logo se falla *de invasionibus, e direptionibus* (que he o tit. 1. do Liv. VIII.) : e de violencias se fazem igualmente cargo as Leis dos titulos 3. e 4. do mesmo Liv. : *de damnis arborum, e de damnis animalium*. Das violencias immediatamente contra a Patria, e os Soberanos, e contra a ordem judiciaria já fallamos em seus lugares.

(382) Deixando os Povos antigos, que não tem relação com o de que tratamos; e restringindo-nos aos que geralmente são considerados como seus progenitores, isto he, os Germanos, logo occorre o que diz Tacito (*de mor. Germ. cap. 21.*). *Suscipere tam inimicitias*

te por deter o impeto do refentimento da natureza dentro dos limites do taliaõ (383); e detido huma vez aquelle impeto deu lugar a entrar a cobiça do lucro; e se admittio o dinheiro em compensaçã das penas corporaes já limitadas (384). Este he o estado, em que com effeito achamos os Wisigodos na epoca, em que os consideramos. Vêmos nas suas Leis prescripta, e regulada a pena de taliaõ (385): vemos as composições,

seu patris, seu propinqui, quam amicitias necesse est; nec implacabiles durant. Luitur enim etiam homicidium certo armentorum, ac pecorum numero, recipiturque satisfactionem uniuersa domus utiliter in publicam: quia periculosa sunt inimicitiae iuxta libertatem. Deste lugar se lembraõ ordinariamente os AA., que descrevem os costumes dos Póvos do Norte, que se estabelecêraõ na Europa sobre as ruinas do Imperio Romano; deduzindo daquella practica dos antigos Germanos o que nos seus suppostos descendentes achã ácerca das composições, com que remiaõ as penas. Eu prescindindo desta deducçã remota, não podendo diuisar o rasto dessa communicaçã de costumes tão antigos com os dos modernos Wisigodos: e vou constante no meu systema de combinar os costumes destes com as circumstancias mais proximas ao tempo da Legislaçã Wisigotica, que he mais natural que nella influissem. Quanto porém este espirito, que anima a sua Legislaçã Criminal, ficasse pegado neste Terreno, e continuasse a animar a primitiva Legislaçã da Monarchia Portugueza, n'outra Memoria o veremos.

(383) Estes limites, como se sabe, poz aos Hebreos a Lei Divina (a qual tantas vezes he consultada pelos Legisladores Wisigodos) *Vid. Exod. 21. v. 22 seq.: Levit. 24. v. 19. 20. Deuter. 19. v. 18. 19. 21.:* O qual preceito (como diz Santo Agostinho *contr. Faust. Lib. XIX. c. 25.*) *non fomes, sed limes furoris est.* Daquí passou aos Gregos, e destes na Lei das 12. Taboas aos Romanos, &c.

(384) Havia geralmente nas Leis Barbaras esta faculdade de remir penas corporaes, e ainda capitaes com dinheiro, a que chamauaõ *compõr, componere.* v. *Leg. Salic. tit. 34. §. 5. tit. 53. §. 2. Alam. tit. 24.: Longob. Lib. I. tit. 1. §. 4.; tit. 2. §. 3.: Burg. tit. 15. §. 1. &c.*

(385) Não fallando em algumas Leis do tit. 1. do Liv. II., como as Leis 18. 19. e 20. e na Lei 11. do tit. 1. Liv. IX. em que se fazem pagar na mesma moeda algumas perdas causadas por malicia; porque ahí mais ha compensaçã de damno, que pena de taliaõ, a qual sempre se refere a crime: desta já podêmos reputar hum exemplo a Lei 23. do dito titulo, a qual determina, que se o Juiz, que

a parte tiver dado por suspeito, se mostrar, que julgou reclarante a causa: *damnum, quod iudex sciri debuit, petitor sciriatur*. Esta pena se impoem ao accusador calumniolo, como se vé em muitas Leis: *Illo* (diz a Lei 6. tit. 1. do Liv. VI. fallando do tal accusador) *hanc pœnam in se, suisque rebus suscipiat, qui hoc alium innocentem poti voluerit*: e a Lei fin. do tit. 1. do Liv. VII.: *Ille, qui accusavit, & pœnam, & damna suscipiat, quæ debuit pati accusatus si de crimine fuisset convictus*: A Lei 2. do citado tit. 1. do Liv. VI. na rubrica do Codice Latino diz sô: *Pro quibus rebus, & qualiter ingenuerum personæ subeundæ sunt quæstioni* (do que fallámos em outro lugar): iras na rubrica do Fuero Juzgo se exprime: *Que... el accusador se oblige a la pena del Talion, &c.* E no lugar, em que o Latim diz a respeito do accusador que in continenti não poder provar o crime, *coram Principe, vel his, quos suâ Princeps auctoritate præceperit, trium testium subscriptione reborata inscriptio fiat*: se explica mais claramente o Fuero Juzgo: *faça un escripto con tres testimonios, que metta so corpo a tal pena, como deve receber aquel, a quien el acusa, se non lo podier probar*: mas por fim claramente exprime a Lei Latina o taliaõ: *Accusator antea eadem mortis pœnâ mulctetur, qua ille mulctatus est, qui per ejus accusationem morte damnatus interiit*. E o que o Fuero Juzgo exprime nesta Lei, exprime o Codice Latino na Lei 1. tit. 1. do Liv. VII.: *Judicæ ream, qui accusatur, antea non torquet, quàm ille, qui accusat, si indicem præsentare nlaerit, se per placitum trium testium reboratione firmatum et conditione constringat, ut si is qui accusatus est monifestis indicis innocens comprobatur, ipse pœnam, quam alii intendit, excipiat*. A Lei 5. do tit. 4. do Liv. VI. tem esta rubrica: *Ut qui alteri ea intulerit, quæ legibus non continentur, ea recipiat quæ fecisse convincitur*: e no contexto diz: *quicumque illicita perpetrans, aut Leges nescire se dixerit, aut in cujuspiani damno, vel periculo illa præsumpserit excogitare, vel agere, quæ dicat in Legibus non contineri, atque ideo non posse realui subiacere: hujus rei causa convictus præsumptor, ea continet pericula, ignominiam, tormenta, atque cruciatum, vel damna sustineat, quæ alii intulit, vel inferenda motus est*: A Lei 3. do tit. 4. do Liv. VII. tambem impoem ao que solta da cadeia algum prezo, ou corre para isso, a mesma pena que o prezo mercacia. Nem desta pena escapa em algum caso o mesmo Juiz pela Lei 2. tit. 1. Liv. VI. já acima citada, e cujas palavras a este respeito transcreveremos na nota 537. Mas onde mais particularmente se trata da pena de taliaõ he na Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI.; cuja rubrica he: *De reddendo talione, & compositionis summâ pro non reddendo talione*: e no contexto diz: *Quicumque ingenuus ingenuum... malitiosè fœdare, vel maculare, sive... partem membrorum trucidare præsumpserit... juxta quod alii intulerit... in se recipiat talionem*. Reconhece comtudo os inconvenientes, que havia em deixar em certos casos ao offendido a li-

ou multas, que se lhe substituirão em muitos casos (386): e quem combinasse estas disposições com não ver aqui aquellas guerras de familias continuas entre outros Barbaros da mesma idade (387), esperaria, que sobre tão firme base crescesse depressa o edificio da Legislação penal dos Wisigodos, adquirindo a força pública exclusivamente o direito de punir. Mas quem póde esperar systema quando ou os Legisladores participão das idéas, e da indole do Povo, ou não tem força para lh'a mudar? Ao mesmo passo que as Leis por huma parte se aproveitaõ da authoridade de taxar as multas, nas quaes se refunde o sentimento da vingança (se bem que ás vezes as deixem ainda ao arbitrio dos Juizes (388), e

berdade de exigir a pena de taliaõ: *Pro alapa verò, pugno, vel calce, aut percussione in capite prohibemus reddere talionem, ne dum talis rependitur, aut læsio maior, aut periculum ingeratur*: e por isso dá a providencia, de que se falla na nota seguinte.

(386) depois que a Lei acima citada dá a razão, por que prohibe, que a pessoa offendida no corpo exercite no offensor o taliaõ, passa a taxar as penas pecuniarias, ou composições correspondentes a diversas lesões corporaes, que especifica: o mesmo faz a Lei 1. do dito titulo; e a cada passo se encontraõ n'outras Leis semelhantes taxas segundo as especies occorrentes.

(387) Sabe-se quaõ frequentes eraõ em todos os Póvos de origem Germanica, especialmente nos que se estabelecêraõ nas Gallias, estas guerras particulares, e de familias, armando-se todos os parentes, e amigos de qualquer offendido, ou morto para o vingar; e que ás vezes cediaõ, accetando alguma composição ou arbitrada por elles mesmos, ou intervindo a auctoridade pública, a que depois se chamou *faida*, e de que se achaõ muitos exemplos (Vid. *Formul. Marculf. Lib. II. cap. 18.*: *Formul. Sirmond. cap. 39.*: *Formul. Bignon. cap. 8.*: *apud Eginard. epist. 17.*: *Grégor. Turon. Hist. Lib. V. cap. 5. & 32.*: *Lib. VI. cap. 17.*: *Lib. VII. cap. 47.*: *Lib. VIII. cap. 18.*: *Lib. X. cap. 27.*, &c.). Não ha disto vestigio algum entre os Wisigodos, nem do direito, pago pelo mesmo motivo ao Fisco, chamado *fredum*, e tão vulgar em todas as Legislações dos outros Barbaros. E daqui vem não se achar tambem na Wisigotica a próva do combate judicial (de que ainda havemos de fallar) a qual se acha nas dos outros. Vid. *Leg. Bajuv. tit. 11. cap. 5.*: *Leg. Alaman. tit. 84.*

(388) Na Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. já acima citada depois de se taxar a composição de varios factos criminosos se diz: *si vero*

das mesmas partes (389)); fomentaõ por outra o mesmo sentimento, e dispotismo dos particulares com a entrega, que a cada passo mandaõ fazer do offensor ao poder, e discricaõ (390) do offendido, para nelle cevar

notus ita collisus est, ut pars turpata notum pateat, juxta quod deturpationem judex inspexerit, damnare non morabitur percussorem. Quod etiam similiter & de labiis, vel auribus præcipimus custodiri: e mais adiante: aut si gravis percussio fortasse patuerit, per quam aut mortem, aut debilitationem qui percussus est videatur incurere; quantum pro tali re componere debeat, judicis æstimatione competenter inspiciat: e reconhece por fim, que em outras Leis se deixa este arbitrio aos Juizes; pelo que lhes encarrega a exactaõ; ita ut Capitula, que in hoc lege, vel in aliis legibus ad arbitrium judicis reservantur, ejus instantiã celeriter terminentur. Quod si judex amicitia corruptus, vel premio, juxta æstimationem rei liberare neglexerit, neque continuo ulciscendum insisterit, judiciaria protinus potestate privatus, ab Episcopo, vel Duce districtus, illi, quem admonitus vindicare contempsit, secundum quod iidem inspexerint, contemplationem de facultate propria componere compellatur. Vê-se a mesma facultade dada aos Juizes nas Leis 8. 9. 10. e 11. do mesmo titulo; e nas Leis 2. e 12. do tit. 4. do Liv. VIII. Mas que muito he que se lhes deixasse o arbitrio em penas pecuniarias, se se lhes deixava em pena de morte? A Lei 7. do tit. 3. do Liv. VI. fallando da mãi, que matar filho recém-nascido, ou procurar aborto, manda, que o Juiz a condemne á morte, e continúa: aut si vitæ reservare voluerit, omnem visionem oculorum ejus non moretur extinguere. Causa semelhante se acha in Leg. Alam. tit. 25.

(389) Na citada Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. se diz: *ita ut is, qui malè pertulerit, aut corporis contumeliam sustinuerit, si componi sibi à presumpatore voluerit, tantum compositionis accipiat, quantum ipse taxaverit, qui lesionem noscitur pertulisse: E a Lei 2. do tit. 1. do mesmo Liv. VI. depois de mandar, que o que accusar de crime grave a pessoa distinta, se esta se mostrar innocente, lhe seja entregue; accrescenta: *Quod si componi sibi ab accusatore voluerit, tantum ei pars accusatoris componat, quantum ipse, qui questionem subjacuit, intata sibi taxaverit suorum tormentorum supplicia. Onde se vê, que não só se deixa ás vezes á parte o arbitrio sobre a quantidade da multa, mas a escolha de ser ou multa, ou pena corporal.**

(390) Esta pena *additionis in servitutem* não era particular dos Wisigodos nesta epoca: v. Leg. Burgund. tit. 12. §. 2.: *Alaman. tit. 38. §. 4.: tit. 39. §. 2.: Bajuvar. tit. 6. cap. 2. §. 2.: Lengob. Lib. I. tit. 25. §. 60.* Entre os Wisigodos porém ha hurras Leis, em cuã só se diz, que o criminoso seja entregue ao offendido *serviturus*: em outras que *in potestate tradatur*; e em outras se accrescenta com di-

a propria raiva, e delle dispor como senhor absoluto: e

verdade de expressões: *para que faça delle o que muito quizer*: *nonne* he provavel, que todas, ou pela maior parte, comprehendão o mesmo sentido, como veremos.

A primeira classe pertencem a Lei 6. do tit. 4. do Liv. II., que diz da testemunha fallã: *quod si minor loci persona est, & non habuerit unde componat, ipse tradatur in potestatem illius, contra quem falsum testimonium dixerat, serviturus*: a Lei 11. do tit. 4. do Liv. V., que tratando do ingenuo, que vendeu, ou doou, como servo, outro ingenuo, e impondo-lhe a pena de cem soldos de ouro para a parte, continúa: *aut si non habuerit unde componat, centum flagellis publicè verberatus in potestate ejus serviturus tradatur; quem vendere, vel donare presumpserat*: a Lei 2. do tit. 4. do Liv. VI., que manda, que aquelle *qui in domum violenter ingressus fuerit*, pague anoveado o que roubou, ou não tendo com que pague *serviturus tradatur*: a Lei 12. do tit. 5. do mesmo Liv. VI., que depois de determinar, que incorraõ em pena corporal, e pecuniaria os conselheiros de homicidio, diz: *Aut si non habuerint unde componant perenniter servituri tradantur*: a Lei 3. do tit. 1. do Liv. VII., que manda, que o denunciante, que não provar o crime, que denunciou, pague anoveado o dano, e fique infame, *aut si unde componat non habuerit, & si, quis infamare tentavit, & ei, cui mentitus est, pariter serviturus tradatur*: a Lei 13. do tit. 2. do mesmo Liv. VII., que diz á cerca da pessoa que furtou, se não tiver com que pagar o anoveado: *servitura rei domino perenniter subiacebit*: e o mesmo repete a Lei seguinte: e a Lei 3. do tit. seguinte concedendo ao plagiario a faculdade de resgatar a dinheiro a pena que lhe compete, se o quizer a parte, accrescenta: *si non habuerit unde componat, ipse subiaceat servituti*: e a Lei 2. do tit. 5. do mesmo Liv. VII. fallando dos falsificadores de escrituras, que tenhaõ menos bens que o dano que causaráõ, diz: *eum his, quas habere videntur, ejus servituti subjiciantur, cui fraudem fecisse noscuntur*: e fallando das pessoas inferiores réis do mesmo crime, diz: *perpetuo cui fraudem fecerint, addicantur ad servitutem*. Nas Leis até aquí citadas póde entender-se que a expressãõ *serviturus* seja taxativa, excluindo a faculdade de fazer o que quizer do terro da pena a pessoa, a quem he adjudicado: pois que só fallaõ dos casos em que essa escravidãõ se incorre por falta de bens, com que se resgate o criminoso: e ao contrario em todos os casos, em que as Leis contêm a clausula da faculdade dos senhores *facere* as pessoas, que se lhes mandaõ entregar, *o que quizerem*, não tem lugar a alternativa da entrega, ou resgate a dinheiro. Porém nas Leis, em que se impoem a pena da *servitudo* como infallivel, sem contemplaçãõ a que tenhaõ, ou não tenhaõ bens, naturalmente se include a faculdade de

quã illimitada seja essa faculdade o prova a excepção da

aos senhores sobre o corpo do criminoso: citemos algumas por exemplo. A Lei 3. do tit. 2. do Liv. III. a qual ordena que a nwhier ingenua, que casou com servo alheio, se seua pais, a quem a manda entregar, a não quizerem, *fit ancilla domino ejus serui*: a Lei seguinte, que manda, que a liberta, que casar com servo alheio se depois de admoestada tres vezes se não separar, *fit ancilla domino ejus, cujus seruo se conjunxit*: a Lei 1. do titulo seguinte, que depois de determinar a pena de 100. açoites ao roubador de donzella, ou viuua, accrescenta: *carcat ingenuitatis sua statu, & cum omnibus rebus suis tradatur parentibus ejusdem, cui violentus coeciderit, aut ipsi virgini, vel viduae, quam rapuerit, in perpetuum seruiturus*; mas se tivesse já filhos legitimos, a estes devem ficar os bens, *& ipse solus, in ejus, quam rapuit, seruiturus potestate tradatur*: e a Lei seguinte, que se a mulher roubada casar com o roubador, e escaparem ambos da pena de morte por fugirem para a Igreja, *parentibus rapti seruituri traduntur*: e a Lei 3. que depois de determinar que se os pais da esposa roubada forem consentidores do roubo, dem ao esposo o quadruplo do que lhe fora promettido, accrescenta: *idem vero raptor . . . sponse inexcusabiliter maneat abdicatus*: finalmente a Lei 14. do tit. 4. do mesmo Liv. III. que manda, que o ingenuo, que violentou donzella, ou viuua ingenua, depois de levas 100. açoites, *illi, cui violentus coecidit, seruiturus tradatur*; e a violentada se casar com elle, *propriis hereditibus seruitura subiaceat*. Não metto nesta classe aquellas Leis que impoem pena de servidão aos criminosos não para que sirvaõ á parte; mas a quem o Principe determinar (porque aquil sã tratamos do erro, que continha a Legislaçãõ Wisigotica de fomentar o dispotismo, e a ferocidade dos offendidos com a entrega dos offensores). Tacs sãõ por exemplo a Lei 2. do tit. 6. do Liv. III. contra o marido, que repudiando sua mulher recebeu outra: a Lei 2. do tit. 2. do mesmo Livro contra a mulher ingenua, que casou com servo, ou liberto proprio, e escapou á pena de fogo por se refugiar ao asylo da Igreja: a Lei 17. do tit. 4. do mesmo Livro contra a moeatriz que depois de castigada reinoidir: a Lei 1. do tit. 3. do Liv. VI. contra a ingenua, que procurou abortio: a Lei 2. do tit. 6. do Liv. VII. contra o falsificador de moeda, &c.

A segunda classe de Leis, isto he, onde simplesmente se manda entregar o criminoso ao poder da parte, pertencem as seguintes: A Lei 1. do tit. 1. do Liv. III. , a qual manda que se a filha familiar se sustar com noivo differente daquella, com quem seus pais a haviãõ ajustado; juntamente com esse novo esposo *in potestate ejus tradatur, qui eam cum voluntate parentum sponsum habuerit*: a Lei 2. do tit 3. do mesmo Livro, a qual diz: *Si parentes mulierem, vel puel-*

lam raptam excusserint, ipse raptor parentibus ejusdem mulieris, vel puella in potestate tradatur: a Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI., que diz assim: *Si alienam quis occiderit servum, ei procul dubio tradendus est, cujus servum, vel ancillam dimisit occidisse, &c.* Parece comtudo, que ainda quando as Leis não usão mais que desta simples expressão, se deve entender o que n'outras se accrescenta: *para facerem de pessaõ entregue quanto quixerem.* Esta intelligencia se mostra ser provavel pela Lei 6. do tit. 1. do Liv. VI.; a qual fallando do accusador calumnioso de crimes que tem pena capital, como conspiraçãõ, falsidade, veneficio, e adulterio; diz simplesmente, que seja entregue ao poder do accusado; e comtudo do seu contexto se vê, que he para poder até matallo; as palavras da Lei são estas: *Si... per solam invidiam id fecisse patuerit, ut jacturam capitis, aut detrimentum corporis, vel rerum damna pateretur quem accusare conatus est, in potestatem tradatur accusati. Ille hanc poenam in se, suisque rebus suscipiat, qui hoc alium innocentem pati voluerit.* E com effeito a maior parte das Leis, que fallão nesta entrega, exprimem a ampla facultade, que fica ao offendido sobre o criminoso que se lhe manda entregar. A Lei 6. do tit. 2. do Liv. III. manda, que se casar segunda vez alguma mulher sem noticia exacta da morte do primeiro marido, apparecendo este, *ambo in ejus potestate tradantur, ut quid de eis facere voluerit, seu vendendi, seu quid aliud faciendi habeat potestatem:* A Lei 11. do titulo seguinte, que trata de sollicitatoribus filiarum, & uxorum alienarum, vel etiam viduarum; ordena que: *in ejus potestate tradantur, cujus uxorem, vel filiam, vel sponsam sollicitasse reperiantur, ut illi quoque de his quod voluerit sit judicandi libertas:* a Lei 1. do tit. 4. do mesmo Liv. III. manda entregar o adultero ao marido da aduleterada, *ut in ejus potestate vindicta consistat;* e sendo ella consentidora, *marito similis sit potestas de his faciendi quod placet:* e a Lei 9. do mesmo titulo manda, que a solteira, com quem commetteu adulterio homem casado, seja entregue á mulher d'elle, *ut in ipsius potestate vindicta consistat;* e nestas duras ultimas Leis he de notar, que particularmente se procura cevar a raiva dos injuridos. A Lei 2. do mesmo titulo ordena, que a mulher que depois de contrahidos esponsaes, se desposou ou casou com outro, seja juntamente com este entregue ao primeiro e legitimo esposo *servituri, ut de his quod voluerit faciendi habeat potestatem.* E não deixemos de reparar, que nesta Lei se juntaõ ambas as clausulas: *para servir: e para delles fazer o senhor o que quizer:* e o mesmo ajuntamento se acha na Lei 13. do tit. 4. do Liv. III.; e na Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI., que ainda temos de citar na nota seguinte: o que confirma a reflexão, que acima fizemos: que muitas Leis que usão só da primeira expressão encerrão nella implicitamente a segunda, especialmente quando a pena da feridaõ he infallivel, e não substituida á falta de bens. Mas aponte-

vida, que em alguns casos fazem as Leis (391); e ainda mais a expressa declaração, que em outros fazem de que até aquella não he exempta do duro imperio

mos ainda algumas Leis, que exprimem a segunda clausula, sem a primeira. A Lei 1. do tit. 6. do Liv. III. quer, que a mulher repudiada, que se casou, juntamente com o illegitimo marido *in potestate tradantur anterioris mariti, ut quid de eis facere voluerit, sui sit... arbitrii*. Menos he de admirar, á vista do referido até acul, que a Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. determine o mesmo fallando de caso, em que o criminoso he servo: *Si vero servus ingenue hoc fecerit... in ejus potestate tradendus est, ut sui sit arbitrii de eo facere quod voluerit*: a Lei 12. do tit. 5. do mesmo Liv. VI. diz: *qui homicidium fecisse confessi sunt, aut pro homicidio puniantur, aut occisorem parentibus, vel propinquis tradantur, ut quod de eis facere voluerint, habeant potestatem*: finalmente a Lei 6. do tit. 1. do Liv. XI. manda que o medico, que com huma fangria causou a morte ao enfermo, *continuo propinquis tradendus est, ut quod de eo facere voluerint, habeant potestatem*. Nem era particular da Legislação Wisigotica este arbitrio que dá aos particulares sobre a pessoa do que os offendeu (v. *Leg. Bajuvar. tit. 2. cap. 1. §. 1. e 3.*); nem o resgate dessa sozeição com o dinheiro: v. *Leg. Salic. tit. 34. §. 5.; tit. 53. §. 2.*: *Leg. Alaman. tit. 24.: Leg. Longob. Lib. I. tit. 1. §. 4.; tit. 2. §. 3.*

(391) A Lei 13. do tit. 4. do Liv. III. manda, que o adúltero e adúltera *cum omnibus rebus suis illis tradendi sint* servituri, *qui hanc causationem secundum institutionem Legis vis fuerint justissimè prosequi, salvis tantum animabus, quas ad lamenta pœnitentiæ, pietatis indulgentiæ reservamus; ea tamen, que in detruncatione, vel stigello corporis in eis impertire voluerint, licentiam per hujus Legis sanctionem* (he do Rei Reccesvintho) *decernimus*. E na Lei 2. do tit. 6. do mesmo Liv. III. ordena o Rei Chindasvintho, que a mulher que condescender em casar com homem, que saiba ter sua mulher ainda viva, seja entregue a esta: *ita ut vitâ tantum concessâ, faciendi de eo quod elegerit, sit illi libertas*. E na Lei 2. do tit. 4. do Liv. VI. diz o mesmo Rei, que quando huma pessoa distinta accusada de crimes graves he exposta á tortura; *si atrocius tormenta pertulerit, accusator ei serviturus tradatur; ut salvâ tantum animâ, quod in eo exercere voluerit, vel de statu ejus judicare elegerit, in arbitrio suo consistat*: e a Lei 18. do tit. 5. do mesmo Liv. VI. diz que aquelle, *qui proximos sanguinis sui ceciderit, se escapar da pena de morte, que as Leis lhe impoem, em razão de se acolher á Igreja, seja entregue aos pais, cu parentes do morto; ut salvâ tantum animâ, quidquid de eo facere voluerint, habeant potestatem*. E a Lei 16. do mesmo titulo fallando do homicida que se acoutou no asylo sagrado, diz: *in potestate parentum, & ecclesie,*

da parte ultrajada (392). Deste mesmo espirito nascem as penas convencionaes; aquellas quero dizer, que os particulares nos seus contractos mutuamente estipulavão (393); e em que tanto se demansiavão, que as mes-

ejus propinquus occisus fuerit, contradendus est, ut excepto mortis periculo, quidquid de eo facere voluerint, licentiam habeant.

(392) A Lei 3. do tit. 3.º do Liv. VII. manda, que aquelle qui *filiam aut filiam alicujus ingenui, vel ingenuae plagiaverit, aut sollicitaverit... patri, aut matri, fratribusque, si fuerint, sive proximis parentibus in potestate tradatur, ut illi occidendi, aut vendendi eum habeant potestatem; aut si voluerint compositionem homicidii ab ipso plagiatore consequantur.* E á vista disto bem se entende, que o mesmo feuto deve ter a clausula absoluta; *ut quod de eo facere voluerint, in eorum consistat arbitrio,* de que usa a Lei 6.º do mesmo titulo, quando falla do mesmo crime commettido por servo: e he mais huma prova do que acima reflectimos, que todas estas exposições nas Leis são synonymas. ¶ Tambem quando o roubador de esposa alicuja, por não ter bens com que satisfaga a injuria á esposa roubada, e ao verdadeiro esposo, se manda na Lei 5.º do tit. 3.º do Liv. III. que *tradatur ad integrum,* he com facultado expressa de poder ser vendido; *ut venundato raptore, de ejus pretio equales habeant portiones.* A Lei 2.º do tit. 1.º do Liv. VI. fallando do que sendo atormentado em consequencia de accusação, morreo nos tormentos, diz: *Accusator autem in potestate proximorum parentum mortui traditus eadem mortis poenam multatur qua ille multatus est, qui per ejus accusationem morte damnatus interit.*

(393) Era cousa tão ordinaria ingerir-se alguma pena, de ajuste das partes, nas escripturas dos contractos, que foi preciso que huma Lei declarasse, que o contracto devia obrigar ainda que não contivesse pena: he a Lei 5.º do tit. 5.º do Liv. II.: a qual depois de dizer: *Qui contra pactum, vel placitum iustum, ac legitimum conscriptum venerit... antequam causa dicatur, poenam, quae in pacto, vel placito legitimum continetur, exsolvet; deinde quae sunt in pacto, vel placito definita serventur:* continúa: *Publum verò, vel placitum convenienter, eo iustissime inter partes conscriptum, si etiam poena in eis inserta non fuerit, revolvi, aut immutari nulla ratione permittimus.* Desta pena faz menção a Lei 17.º do mesmo titulo, que tem por argumento: *De comprobatione scripturarum, & earum poenam solvenda;* e fallando daquello, que sem malicia não quizera estar pela escriptura diz: *nec ille, qui hanc contempsit recipere, poenam scripturae cogatur implere;* e pelo contrario aquelle, qui *per contentionein debitam in adducendis testibus laborem intulit adversanti, poenam damni, quam scriptura continet, eoi tenter adimpleat:* e por fim determina, que ceda do que por direito lhe compete, *si aut tanta res non est, unde poenam suppleat, quam sur-*

mas Leis, que as approvavaõ, fóraõ obrigadas a coarctalas (394). Esperar-se-hia ao menos, que com as mulctas pecuniarias, com que taõ frequentemente permitiaõ o resgate da servidaõ penal, se procurasse poupar a vida, ou o corpo dos Cidadãos; mas facilmente se descobre, que he só a avareza dos ultrajados que se procura satisfazer, quando esta paixãõ prevalece nelles á da vingança; pois que tanto os pobres, que lhes naõ podem faciar a cobiça, como aquelles, a quem naõ querem acceitar a composiçaõ, ficaõ abandonados ao seu fu-

Et ejus instituit, cum de rebus suis legitimam judicium ferret; aut etiam sponte sua hanc ipsam pœnam niluerit implere. Da mesma qualidade de pena diz a Lei seguinte, fallando do que em algum contraõto fez a fraude de encontrar com testemunhas o conteudo na escriptura: *noverit se parti illi pœnam scripturæ persolvere, cui circumventioe callida noscitur illuisse.* É a Lei 8. do tit. 4. do Liv. V. fallando do vendedor de coufa alheia diz: *Emptori tamen pretium, quod accepit, redditurus, & pœnam, quam scriptura continet, impleturus, &c.* Nem a pena convencional se limitava ás pessoas contrahentes; extendia-se ainda aos herdeiros: A Lei 8. do tit. 5. do Liv. VII. depois de dizer a respeito do que commetteo fraude por meio de huma escriptura de coufa já comprehendida em escriptura anterior: *ipse quidem, qui fecit, si superstes est, & promissionem, & pœnam, quam ab eo edita scriptura scriptatur, supplere cogendus est;* continúa: *Si vero post ejus obitum eadem, quæ prædicta est, fraus inveniri poterit, id, quod auctor sperondit de re ejus, aut heredes, cum pœna etiam scripturæ compellendi sunt potenti persolvere. Aut si fortasse maior est auctoris sponso, vel pœna per scripturam taxata, quàm esse constat ejus hereditas;* naõ querendo pagalla os herdeiros, façaõ cessãõ de bens; e em falta de legitim. os herdeiros incumbẽ o determinado nesta Lei a quaeisquer a quem os bens vaõ parar. E naõ admirarã, que passasse esta penaõ aos herdeiros se se reflectir que na Jurisprudencia dos Povos Barbaros até eraõ obrigados á pena os estranhos, que se oppunhaõ ao determinado na escriptura: v. *Leg. Alamana, tit. 1. Leg. 2.: Formul. Gildosi de rerum traditione; & de traditione prædaria.*

(394) Queixa-se o Rei Chindasvintho na Lei 8. do tit. 5. do Liv. II. de haver o abuso de que os contrahentes, *cum pro re qualibet adimplenda sit pœnio, res eorum simul obligent, & personas;* e continúa a Lei: *hoc fieri omnino prohibemus; sed quotiens anacitibus placitum conscribitur, non amplius in transgressione pœnã, quàm cupletio reddenda rei, vel triplatio rerum in satisfactione taxetur; res tamen omnia,*

ror (395). Mas que muito he que verdadeiros criminosos por pobres paguem com o seu corpo ; se com elle pagão os que não tem outro crime mais que a mesma pobreza , que os inhabilita para satisfazerem a seus crédores (396) ?

O grande crescimento que este systema legislativo dá a homens de condição servil , he hum novo fomento á ferocidade , e despotismo dos de condição livre , augmentando-lhes a materia ; pois que o crime de morte , ou de lezaõ corporal em tendo por objecto hum escravo , se troca logo em crime de simples damno causado á fazenda do senhor , a quem só se trata de indemnizar (397) ;

aut persona nullatenus obligetur : e não pôde deixar de notar a differença , que devia haver entre o Principe , e os particulares : *solo vero potestas regia erit in omnibus libera , qualemcumque jasserit in placitis inscribere poenam.*

(395) Pellas Leis citadas nas notas 389. e 390. , &c. se vio que não só o criminoso , que não tem bens , com que resgate o seu corpo , ficava sujeito ao rigor das penas corporaes ; mas tambem em muitos casos quando o offendido não queria acceitar a composição. Além das Leis alli citadas pôde ver-se a Lei 8. do tit. 2. do Liv. VII. que falla da compra de cousa furtada , e diz : *si fur ipse habuerit , unde compositionem exsolvat , integram , aut similem rem domino rei sarciat . . . vel si dominus voluerit , rem furtivam sibi recipiat , & furem cum omni compositione furti tradat emptori.*

(396) He certo , que não foi particular aos Barbaros , nem nascida entre elles esta deshumanidade contra os devedores : Nações , que se picavaõ de polidas a praticáraõ : mas tambem he certo , que varios Legisladores bem antigos a não podéraõ soffrer : foi prohibida por Bocchoris Rei do Egypto (*Diodor. Lib. I.*) : foi-o por Solon. na Lei chamada *seisachtia* (*Plutarc. vit. Solon.*) &c. Mas deixando erudição impropria deste escrito ; e fallando dos Wisigodos : na Lei 5. do tit. 6. do Liv. VI. , que tem por argumento : *si una persona reatu , vel debito , multis tenentur obnoxia* ; depois de decidir varios casos a respeito da preferencia , ou igualdade dos creadores , conclue : *Certe si non fuerit unde compositio exsolvi debeat , cum hoc saltem , quod videtur habere , pro debito , vel reatu perpetim servitutum iudex potentibus tradere non desistat.*

(397) Sempre os servos mortos , ou lezados no corpo , ou na honra são contemplados nas Leis , como perda da fazenda de seus senhores , que se deve refarcir. A Lei 16. do tit. 4. do Liv. III. depois de determinar , que o ingenuo , que violentou escrava alheia , le-

desprezada a vida do servo (398). Bem patente fica

ve 50. açoites, diz: *et insuper 20. solidos ancillæ domino coactus exsolvat*: a Lei 4. do tit. 3. do Liv. VI. diz: *Si ingenuus ancillam aversum fecerit pati, 20. solidos domino ancillæ cogatur inferre*: e a Lei 6. do mesmo titulo: *si ancillam servus avortare fecerit, decem solidos dominus servi ancillæ domino dare cogatur*: e a Lei 3. do tit. 4. do mesmo Liv. VI.: *Si ingenuus servum ulterius decalvaverit... rusticanus, det ejus domino solidos decem; si vero idoneum, 100. flagella suscipiat, et supradictam summam 10. solidorum servi domino coactus exsolvat... si ingenuus servum alienum innocentem ligaverit, det domino servi solidos tres... si die, ac nocte in custodia detinuerit... tres solidos domino servi componat*: e vai continuando a taxar multas para o senhor por qualquer lezaõ, que se faça ao servo. A Lei 9. do mesmo titulo, que tem por argumento: *Si ab ingenuo servus debilitetur alterius*; acaba por estas palavras: *pro eo quod servum alienum vulnerare præsumpsit, 10. solidos domino servi persolvat*: e a Lei 12. do tit. 5. do mesmo Liv. VI. diz: *Qui alienum servum, vel ancillam ex deliberatione suæ voluntatis occiderit, vel occidendum præceperit, duos ejusdem meriti servos, seu ancillas occisorum domini de facultate homicidæ consequatur est*: em fim a Lei 6. do tit. 1. do Liv. XI. manda que o medico, que matar, ou arruinar com sangria a hum servo, *servum restituat*. E posto que quando esta indemnizaçãõ não tinha lugar, a saber quando o senhor matava a seu proprio servo, era este crime castigado com outras penas: nestas mesmas se via a pouca estimaçãõ que se fazia da vida dos escravos; pois as penas que as Leis 12. e 13. do tit. 5. do Liv. VI. põem a semelhante crime, saõ de degredo, infamia, &c. muito menores que a pena ordinaria do homicidio. E comtudo o que temos apontado nesta nota era huma consequencia de se considerarem os servos como fazenda. Semelhantes ordenações se achãõ nos Códigos dos outros Póvos, que igualmente admittiaõ a escravidãõ. V. *Edict. Theodor. §. 84. Leg. Burgund. tit. 6. §. 1. Leg. Salic. tit. 41. §. 2. Leg. Bajovar. tit. 8. c. 4. Aleman. tit. 21. §. 85. Longobard. Lib. I. tit. 25.*

(398) Além da próva, que na nota antecedente apontamos, da baixa valia que tinha a vida dos servos; podemos ainda notar, que he regra geral, que toda a vez que hum crime commettido contra ingenuo, tem por pena certa multa; commettido contra servo, tem metade. Depois de se ter determinado em varias Leis do tit. 5. do Liv. VI. as multas para diferentes casos de morte dada a ingenuo involuntariamente, diz a Lei 9.: *si ingenuus servum non voluntate, sed suprascriptis casibus occiderit, medietas compositionis, quæ est de ingenuis constituta, erit à percussore domino servi reddenda*. A Lei 1. do tit. 4. do mesmo Liv. VI. depois de taxar as composições por varias le-

a ferida, que a Legislação Criminal recebia desta partilha de authoridade, que dava aos particulares na vingança das offensas: mas não he a unica. Ainda as Leis aguçavaõ a ferocidade, que deviaõ cohibir, com o espirito, de que ellas mesmas se mostravaõ animadas. Não parece ser a emenda do mal o fim, a que de ordinario tendem as Leis penaes; em vez de se occuparem em subtrahir aos maus os meios de executar os seus projectos malignos, ou em cortar os crimes á nascença, para que não cresçaõ; como que só querem cevar a deshumanidade no espectáculo de supplicios, o qual mantendo de caminho a dos Cidadãos faz que estes cada vez sintão menos impressãõ da comminação das Leis; e se endureçaõ no crime. A cada passo se ouve foar as penas corporaes de fustigaçaõ (399); e de torpe decalvaçaõ (400): mas não satisfeita com ellas a

ões feitas por hum ingenuo a outro, diz: *Quid si ingenuus hoc infero alium commiserit, medietatem superioris compositionis exsolvat: e a Lei 3. do mesmo titulo: Si vero servus in servus talis fecerit.... media pars de ingenuis componi debeat.* A vida dos libertos tambem he avaliada em metade da dos ingenuos para a multa, que por ella deve dar o dono do animal, que causou a morte, na Lei 26. do tit. 4. do Liv. VIII.: *pro libertis autem medietas hujus compositionis, sicut superioris est comprehensum, pro eo, qui occisus est, in satisfactione dabitur.*

(399) He obscuro citar as Leis, em que esta pena se impoem, sendo a maior parte das que fallãõ de crimes; e assim bastará apontar os Livros, e Titulos, que trataõ dos crimes, segundo já ficaõ citados na nota 381. Ordinariamente se diz nas ditas Leis que o condemnado a agoites os receba *extensus*: e a mesma expressãõ se vê *in Leg. Bajuvar. tit. 8. cap. 6.*: sobre a qual extençãõ, e fórma della se pôde ver *Ant. Gellon, de Mart. cruciat: & Sagittar. de cod. cap. 17. §. 1. & seq.*

(400) He vulgarissima na Legislaçaõ Wisigotica a pena de decalvaçaõ, e até nos Concilios se faz mençaõ della: como no can. 2. do Concilio XVI. de Toledo contra os que impedirem a pesquisa, e castigo dos idolatras: e no can. 3. contra os réos de peccado nefando. De ordinario se lhe ajunta a pena de agoites, (como se praticava tambem entre outros Barbaros v. *Leg. Longob. Lib. I tit. 17. §. 5. Capitalar. Lib. VII. §. 335.*) Era huma pena infame já em

crueza dos Legisladores, excogita outras, que não chegando a tirar a vida, a deixão affeada com marcas mais afquerosas, e horribeis, que a mesma morte (401).

ere os antigos Germanos o cortar os cabellos a huma mulher; pois fallando Tacito (*de mor. Germ. cap. 19.*) do castigo, que ao marido se permittia tomar da mulher adultera, diz: *accisis crinibus nudatam coram propinquis expellit domo maritus, &c.* Que o fosse entre os Hebreos se vê de *Isaias cap. 3. v. 17.*, e do *II. Liv. de Estr. cap. 13. v. 25.* Mostra-se que a pena de decalvação era considerada dos Wisigodos como vil, e infame, não só de ser junta á de açoites que o era, (e tanto, que quando estes se davaõ sem infamia como na Lei 18. do tit. 1. do Liv. II.; na Lei 15. do tit. 4. do Liv. III.; e na Lei 2. do tit. 4. do Liv. VI., nunca tem junta a decalvação) mas de se lhe ajuntar quasi sempre nas Leis, que a prescrevem, alguma particula, que o denota, como *surpiter* decalvari (Lei 9. do tit. 3. do Liv. III. Lei 11. do tit. 4. do Liv. V.: Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI.: Lei 14. do tit. 2.; e Leis 4. e 7. do tit. 3. do Liv. XII.) *turpi decalvatione sandari* (Lei 2. do tit. 6. do Liv. III.: Lei 9. do tit. 2. Liv. IX.) *decalvationis foeditate multari* (Lei 8. do tit. 3. do Liv. III.) *decalvationis foeditatem pati* (Lei 21. do tit. 5. Liv. VI.) *publica decalvatione turpari* (Lei 21. do tit. 3. Liv. XII.) *deformiter decalvari ad perennem infamiam* (Lei 5. do tit. 4. do Liv. VI.). E particularmente á cõsa da decalvação de mulher diz Villadiego no comment. á Lei 9. do tit. 3. Liv. III. que bem se havia interpretado, que *surpiter decalvare* huma mulher, era o mesmo que: *hazer calva, feo, y vergonzosa, y desollar la mollera*; e cita a Morales dizendo (na *Chronic. gener. Lib. XII. cap. 4.*) *que a los que assi eran penados, les corria sangre de la cabeza por el rostro*; e conclue que esta pena era huma marca de pública, e perpetua infamia.

(401) A esta classe pertencem as penas seguintes: 1.º a pena de *maõ cortada*, destinada só para feroes, ou pessoas de baixa sorte. A Lei 1. do tit. 5. do Liv. VII. feita contra aquelles, *qui regias auctoritates, & præceptiones falsane præsumpserint*; depois de impôr a multa de metade dos bens para o Fisco, se o réo fór nobre, continúa: *minor vero persona manum perdat, per quam tantum crimen admittit*; e a Lei 2. do titulo seguinte, que falla do falsificador de moeda, diz: *si servus fuerit, eidem dexteram manum (Judex) abscindat.* Era pena usada por semelhante crime ainda entre outros Povos da mesma idade: v. *Leg. Longob. Lib. I. tit. 28. §. 1. e 2.; tit. 29. §. 1.; Lib. II. tit. 51. §§. 10. & 11.; tit. 55. §. 33.; Leg. Burgund. tit. 6. §. 11.; Leg. Bajuvar. tit. 1. cap. 6. §. 1.*; E na Lei *Ripuar.* he imposta ao falsificador de testamento a pena de se lhe cortar o pollegar da maõ direita: e o mesmo vemos em huma Lei Wi-

Tirab também a vida mais facilmente que as outras Gentes de origem Germanica (402), impellidos talvez do exemplo dos Romanos, sem que comtudo cheguem a estes: mas em muitos casos se não contentab com dar a morte, sem a dar cruelmente (403).

figothica, que o Fuero Juzgo traz no fim do tit. 5. do Liv. VII. depois das oito, que se achab no Codigno Latino: a qual diz a respeito do que escrever Leis, ou Decretos falsos: *Sea senalado laydamente, e fagar-le demas cortar el pulgar destro.* 2.º a pena de *cortar os narizes*: he imposta na Lei 4. do tit. 3. do Liv. XII. ás mulheres Julias, que fizerem circumcidar filhos de Chriãos, ou mesmo de Judeos: *nas scalpellatio* se acha também in *Leg. Longob. Lib. I. tit. 25. §. 61. e 67.* 3.º a pena da mais vergonhosa mutilaçã pela sobredita Lei do Liv. XII. he imposta aos homens réos do mesmo crime; e pelas Leis 5. e 7. do tit. 5. do Liv. III. he imposta *masculorum concubitoribus, & sodomitis*: pena affaz vulgar nestes tempos: v. *Leg. Salic. tit. 29. §. 6. tit. 34. §. 2.*: *Leg. Ripuar. tit. 58. §. 17.*: *Prifion. Addit. tit. 12. 4.º* a pena de *cegar*, ou *tirar os olhos*: a Lei 7. do tit. 3. do Liv. VI. determina que á mulher livre, ou escrava, que procurar aborto, ou matar filho recém-nascido (crime, que diz ser frequente) o Juiz a condemne á morte; e continda: *aut si vite reservare voluerit, omnem visionem occulorum: eas non moratur extinguere*: e accrescenta, que nas mesmas penas incorre o marido, que for complice. Na Lei 7. do tit. 1. do Liv. II. depois de se impor aos réos de rebelliã a pena de morte, se diz: *& si nulla mortis ultione pleffatur, & pietatis intuitu à Principe illi fuerit vita concessa, effusionem perferat occulorum.* Também esta pena não era particular aos Wisigodos. V. *Leg. Bajuvar. tit. 1. cap. 6. §. 1.*: *Longobard. Lib. I. tit. 25. §. 61. & 67*

(402) As Legislações das Nações de origem Germanica erã geralmente mais escaças na pena de morte que a dos Romanos; aos quaes mais se encostará comtudo os Wisigodos que os outros Barbaros. Por exemplo, o homicidio, que pelos Wisigodos era punido com pena de morte (Leis 6. 11. e 12. do tit. 5. do Liv. VI.); entre os outros (excepto os Borgonheles tit. 2. §. 1. 3. 4.) admittia composiçã a dinheiro, com a qual o delinquente se remia do poder da parte: v. *Leg. Salic. tit. 28. 38. 44. 45. 46. 65.*: *Leg. Ripuar. tit. 72. 10. 12. & 15.*: *Bajuvar. tit. 3. per tot.*: *Alam. tit. 68.*: *Anglar. & Werin. tit. 1. §. 1. & seq.*: *Prifion. tit. 2. §. 1. & seq.*: *Saxon. tit. 2.*: *Longobard. Lib. I. tit. 3. 9. 11.*

(403) Na Lei fin. do tit. 2. do Liv. XII. manda o Rei Chindasvintho, que o Chrião, que judaizar, *novis & atrocibus pœnis affe-*

E sendo na qualidade e modo das penas taõ imperfeita esta Legislaçõ ; na applicaçõ dellas, e proporçãõ com os delictos naõ o he menos. Escondem-se a estes Barbaros os verdadeiros principios, sobre que se deve fundar aquella porporçãõ ; e os que a razaõ naõ deixa muitas vezes de lhes mostrar, saõ atropelados pelos vicios civis. Naõ vêmos, que a importancia do pacto social violado pelo crime seja o que qualifique este, e por consequencia a pena, que lhe corresponda. Naõ ha tantas classes de penas quantas requererião as dos crimes, aos quaes sempre devem ser analogas ; e essas mesmas, de que fazem uso, as applicaõ com assaz desigualdade (404). A que distantes castas de crimes se naõ impoem a pena ultima (405) ; e a corporal

XLVII.
Outros
vicios da
mesma
Legisla-
çãõ.

si quis turpissima morte perimatur : e este epitheto *turpissima* se ajunta ordinariamente á morte, quando he dada com tractos ou infamia : na Lei 2. do tit. 2. do Liv. 6. se diz a respeito dos propinadores de veneno : *suppliciiis subditi morte turpissima sunt puniendi*. Hum dos modos de dar a morte cruelmente he com fogo : a Lei 2. do tit. 2. do Liv. III. fallando da mulher, que adulterou, ou casou com servo, ou liberto proprio, manda que ambos *publicè suffigentur, & ignibus concrementur* : a Lei 14. do tit. 4. do mesmo Livro contra aquelle, *qui virginem, aut viduam ingenuam violenter poluit*, manda, que sendo servo, *à judice comprehensus ignibus concrementur* : a Lei 1. do tit. 2. do Liv. VIII. manda que o incendiario *correptus à judice ignibus deputetur* : e a Lei 1. do tit. 2. do Liv. XI., que trata de *violatori- bus sepulchrorum* diz : *servos verò, si hoc scelus admiserit, 200. flagella suscipiat, & insuper flammis ardentibus exuratur*. Na proffissãõ que se efreveu para os Judeos convertidos no tempo do Rei Reccefvintho, que se acha no fim das Actas do Concilio VIII. de Toledo (e que no Codigo fórma a Lei 16. do tit. 2. do Liv. XII.) se diz : *Si ex nobis horum omnium vel unus transgressor inventus fuerit, aut novis ignibus, aut lapidibus perimatur*.

(404) Já na nota 390. vimos por quaõ diversos crimes incorria o delinquente na perda da liberdade. O mesmo se pôde notar em cada huma das outras especies de penas, como se apontará nas notas seguintes.

(405) As Leis 17. e 18. do tit. 5. do Liv. VI. impoem a mesma pena capital aos que mataõ seus pais, que aos que mataõ qualquer parente ; *quocumque sibi propinquum*. (como diz a Lei 17.) ou (se-

(405); cuja vileza julgaõ mais dependente da letra das Leis, que da opiniãõ pública? a pena de infamia (407), que ajustaria aos delictos nascidos de orgulho, e de vai-

gundo a Lei seguinte) *quemcumque consanguinitate sibi proximum, aut suo generi copulatum*. E naõ havendo maior pena que esta para o crime de leza Magestade (Lei 2. do tit. 1. do Liv. VII.) e para os homicidios mais qualificados (Lei 2. do tit. 2. do Liv. VI.: Leis 1. 2. 3. e 7. do tit. 3. do Liv. VI., &c.) se impoem igualmente ao casamento do roubador com a roubada (Lei 2. do tit. 3. do Liv. III.) e ao de mulher ingenua com servo ou liberto proprio (Lei 2. do tit. 2. do Liv. III.).

(406) Sendo a pena de açõites taõ vulgar, como já notámos, que desigualdade naõ haveria na sua applicaçõ? Era sim a regra mais geral: *que os crimes, que nos nobres, e ricos erãõ castigados com penas pecuniarias, nos servos, e pobres o erãõ com açõites*: saõ innumeraveis as Leis que o prõvãõ: vêjaõ-se por exemplo as Leis 2. e 3. do tit. 3. do Liv. VI.: a Lei 15. do tit. 3. do Liv. VIII.: a Lei 11. do titulo seguinte: a Lei 2. do tit. 3. do Liv. X., &c. Comtudo naõ he constante esta regra: muitas vezes se impoem aos ingenuos a pena de açõites, sõ com a differença de ser mais moderada que nos servos sendo réos do mesmo crime; como nas Leis 3. 6. e 9. do tit. 1. do Liv. VIII.; na Lei 6. do tit. 3., e na Lei 15. do tit. 4. do mesmo Liv. VIII.: outras vezes compensãõ esta diminiuçãõ de pena corporal nos ingenuos com pena pecuniaria, como diremos na nota 409: e como pertenciaõ, quando lhes parecia, tirar a vileza á pena de açõites, como se vê nas Leis, que já citámos na nota 400., ainda ficava essa pena mais geral, e mais fõgeita a desigualdades a sua applicaçãõ.

(407) Hum dos effectos certos da infamia, ou o principal, e pelo qual as Leis ordinariamente a designãõ, he o ficar a pessoa infame inhabil para ser testemunha, e naõ ter sê em Juizo: A Lei 18. do tit. 1. do Liv. II. depois de declarar, que a pena de açõites, que impoem ao que fõr revel em comparecer em Juizo, naõ contenha infamia: *ita ut non ei flagellorum ista correptio inducat notam infamiae*; repetindo depois o mesmo, se explica por este synonymo: *absque ulla testificandi jactura*: e a Lei 10. do tit. 4. do Liv. II. impondo a dita pena aos que se ajustãõ a naõ ser testemunhas senãõ em sua utilidade, e dos seus: accrescenta: *Ita tamen, ut ista disciplina non ad infamiae notam eis pertineat; sed testificandi quod cognitum habuerint, sit illis ex Lege concessa semper, & indubitata libertas*: e a Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI. tambem fallando de certo réo que incorre em infamia diz: *perenni infamia denotatus testificati ei ultra non liceat*.

dade, se espalha por outros (408), a que por ventura feria mais congruente a perda da liberdade, ou da fazenda: e estas duas classes de penas por mais frequentes (409) se estendem por quasi todas as classes de delictos: com razão se diria que não he applicação de penas o que fazem estes Legisladores; mas que á manei-

(408) He esta pena, como as mais, applicada a crimes de bem differente classe, e gravidade: na Lei 7. do tit. 1. do Liv. II. se impoem aos réos de rebellão, e de leza Magestade: na Lei 18. do tit. 5. do mesmo Livro a certo genero de falsarios: na Lei 5. do tit. 2. do Liv. VI. aos observadores de agouros, ou que consultaõ agoueiros, e adivinhadores: na Lei 12. do tit. 5. do mesmo Liv. VI. ao matador de proprio servo: na Lei 1. do tit. 1. Liv. VIII. ao denunciante calumnioso: nas Leis 5. e 7. do tit. 5. do Liv. VII. aos falsarios: na Lei 14. do tit. 2. Liv. XII. ao Christão, que vendeu, ou manumittio servo fingida, e fraudulentamente, &c.

(409) A respeito da applicação da pena de escravidão já fallámos affaz na nota 390. Quanto ás penas pecuniarias; sendo estas, como já temos notado, frequentissimas na Jurisprudencia Wisgotica, servindo não só para castigar os crimes, a que seriaõ proporcionadas, mas para resgatar de outras penas maiores, ha mais lugar para a desigualdade, e incoherencia da sua applicação. Ainda guardão as Leis proporção, 1.º quando impoem aos nobres a pena pecuniaria, como correspondente á afflictiva, com que castigaõ os servos pelo mesmo crime, como o fazem as Leis 2. e 5. do tit. 3. do Liv. V. a Lei 3. do titulo seguinte: a Lei 7. do tit. 2. do Liv. II.: a Lei 12. do tit. 3. do Liv. VIII. 2.º quando com a mesma pena pecuniaria compensaõ a diminuição da pena corporal, que impoem aos nobres em crimes, em que a determinaõ maior aos peões, ou servos; como succede nas Leis 16. do tit. 4. do Liv. III.: Lei 1. do tit. 1. do Liv. VII.: Lei 3. do tit. 6. do Liv. VIII., &c. Mas em outros casos não guardão proporção alguma; como quando accrescentaõ a multa ao ingenuo, tendo a mesma pena corporal que o servo (Lei 14. do tit. 2. do Liv. VII.): quando augmentaõ a multa á pessoa de maior qualidade, sem compensarem com outra pena a diminuição, que tem de multa a pessoa inferior (veja-se a Lei 12. do tit. 3. do Liv. VIII., além de outras): quando ao contrario impondo á pessoa inferior a mesma obrigação de resarcir algum damno, que á pessoa superior, accrescentaõ áquella a pena corporal, como na Lei 6. tit. 3. Liv. VIII.: finalmente quando tendo o ingenuo, e servo a mesma pena corporal, tem de mais o ingenuo huma multa (Lei 30. tit. 4. do Liv. VIII.),

ra de semente as derramaõ ás mãos cheias, sem olhar aonde caiaõ.

Sim fazem a cada passo distincão das pessoas ao impôr da pena: ser ingenuo, ou ser servo; ser nobre, ou ser peão o author, ou o objecto do crime he o que ordinariamente determina a qualidade, ou quantidade do castigo: (*) distincão na verdade arrasoada se a cada huma dessas classes de pessoas, se applicasse o castigo, que respectivamente lhe fosse de igual sensibilidade: mas não o fazem assim estas Leis: a pena pecuniaria, que pela maior parte cahe sobre os nobres, e ricos; não só lhes cahe nos casos, em que aos peões, ou servos, a que faltaõ bens, se applica a pena corporal, a elles menos sensível que aos nobres; mas nos graves, e públicos, em que lhes servem para comprar a remissaõ de maiores penas, que justamente mereciaõ: e como ainda neste caso se não proporciona ás posses do delinquente, mas se estabelece huma taxa para todos, podia hum homem ser malvado em razão directa da sua riqueza; á qual, além de o furtar ao castigo proporcionado aos proprios crimes, lhe dava o meio de os commetter ainda pelo instrumento dos seus escravos, cujas penas tambem podia comprar (410). Ao contrario em sendo servos, ou peões os delinquentes, era a baixeza da condiçaõ a que tomava o lugar da malicia para aggravar o crime, e a pena, punindo-se nelles muitas vezes com crueis mutilações delictos, que commettidos por ingenuos se puniaõ com penas de muito menor calibre (411).

(*) Vêjaõ-se as notas 458. e 459.

(410) Sem fallarmos aqui dos casos, em que as Leis daõ aos senhores a escolha de pagar multa pelos crimes commettidos pelos servos, ou fazer entrega destes (nos quaes se trata dos crimes, de que os servos são os verdadeiros authores, e de que fallaremos adiante na nota 476.): a cada passo vêmos concedida aos senhores a composiçaõ pelos crimes, que os servos comettêraõ de seu mandado: vêja-se a nota 418.

(411) Se olhando nós para a condiçaõ dos servos, e dos peões,

Não fallamos já em outros vícios da Legislação Criminal menos notáveis, de que se não póde esperar que os Wisigodos fossem exemptos, sendo communs a tantas outras Nações, que se picão de polidas, e illustradas: como o accumularem penas, que devião separar; ou deixarem de unir aquellas, que deverião ser cumulativas, para augmentar o horror de crime, que seja mais atroz entre os que tem a pena ultima: como tambem os que nascião das circumstancias, em que estes Barbaros se achavão, qual he a falta de muitas especies de penas, que se proporcionavão á qualidade de outros tantos deli-

reputamos proporcionadas as penas vs de açoites, e decalvação pelo mesmo crime, que nos nobres se pune com as pecuniarias, como já dissemos na nota 409.: quando vemos impostas aos primeiros a pena capital, ou de mutilação atroz por crimes, que nos nobres são apenas castigados com alguma multa; não podemos deixar de achar desproporção lesiva da justiça natural. Ponhamos alguns exemplos de Leis já citadas por outro motivo nas notas 401. e 403. A Lei 14. do tit. 4. do Liv. III., diz: *Si virginem quisque, vel viduam ingenuam violenter adulterandam compresserit, vel stupri... commixtionem peraverit, si ingenuus est 100. flagellis casus, illi, cui violentus extitit, servitutus tradatur... servus vero ignibus concremetur.* Mas ainda esta Lei não he das que contém maior desigualdade, impondo ao ingenuo a pena da escravidão. E não só ha esta enorme differença na offensa feita a pessoa particular, em que se pertenderia justificar com a necessidade de reprimir effizantemente a insolencia de quem deve viver solteiro, como o servo; mas ainda se acha em crimes publicos, em que parece que a maior qualidade dos delinquentes só deveria agra-
vallos. Na Lei 1. do tit. 5. do Liv. VII. *De his, qui regios auctoritates, & preceptiones falsare presumpserint*; se determina, que sendo o réo do dito crime *persona honestior, mediam partem facultatum suarum amittat... Fisco presaturam; minor vero persona manum perdat*: a Lei 2. do titulo seguinte diz (fallando de his, qui moctos adulteraverint) *si servus fuerit, dexteram manam eidem (judex) abscindat... si ingenuus, bona ejus ex medietate Fiscus occipiat*: e a Lei 1. do tit. 2. do Liv. XI. *De violatoribus sepulchrorum*, diz: *Si liber est, libram auri... exsolvat, & quæ abstulit reddat... & 100. flagella suscipiat... servus... 200. flagella suscipiat, & insuper flammis ardentibus exuratur.* No crime maior d'entre os que offendem os particulares, qual he o homicidio, se nota a mesma desigualdade de pena: *Si ingenuus ancillam aversum fecerit pati* (diz a Lei 4. do tit. 3. Liv. VI.) *viginti*

ctos, por lhes faltarem os meios de executar essas mesmas penas (412).

6.
XLVII.
Que cou-
sus haja
para lou-
var na
mesma
Legisla-
ção pe-
nal.

A pesar destes vícios, que inficionão a Legislação Criminal dos Wisigodos, não deixão de se vêr como semeados por entre ella os dictames, que a razaõ sempre dá, ainda quando os maus habitos lhes embaraçaõ a pratica. Allí vemos bem vezes inculcados os fins legitimos, que a Sociedade Civil tem na imposição das penas; assegurar os innocentes, e cohibir os malvados, já com a experiencia, já com o exemplo (413): allí

solidos ancillæ cogatur inferre: e a Lei seguinte: Si servus ingenue partum excusserit, 200. flagellis publice verberetur, & tradatur ingenue serviturus.

(412) Não tinhaõ, por exemplo, Colonias remotas, para onde mandassem degradados: não tinhaõ certos trabalhos, a que tivessem alligado a idéa de infancia, aos quaes condemnassem os que merecessem semelhante pena, &c.

(413) *Fieri... Leges hæc ratio cogit, ut eorum metu humana coercetur improbitas, sitque tuta inter noxios innocentium vita, atque in ipsis improbis furnidato supplicio frænetur nocendi præsumptio* (diz a Lei 5. do tit. 2. Liv. I): e a Lei 9. do tit. 4. do Liv. II: *ne tantò cuiquam pateat nocendi facultas, quantò nihil esse putat ex lege quod metuat.* A Lei 13. do tit. 4. do Liv. III. começa: *Si perpetratum scelus legalis censura non reprimit, sceleratorum temeritas ab adæctis vitiis nequaquam quiescit:* e a Lei 7. do tit. 2. do mesmo Livro: *Resistendum est pravorum ausibus, ne pravitatis amplius fræna laxentur:* e a Lei 2. do tit. 5. do mesmo Livro: *Noxia præteritorum temporum pravitas fecit futuris temporibus legem ponere, & vitiosis facinoribus licentius inlicitis termino iustitia obviare.* A Lei 7. do mesmo titulo fallando do castigo dos sodomiticos, diz: *ne dum emendatio opportuna differtur, peioribus crescere vitiis dignoscatur.* A Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. começa por estas palavras: *Quorundam sevea temeritas seviroribus pœnis esse legaliter aleiscenda, ut dum metuit quisque pati quod fecerit, saltem ab illicitis invitus abstineat:* e a Lei 16. do titulo seguinte: *Quatenus dum malorum pravitas conspicit constituta sibi supplicia præterire non posse, vel metu saltem territus à malis abstineat.* O exemplo, que se procura no espectáculo dos castigos, se exprime na Lei 3. do tit. 2. do Liv. VI.: que fallando dos maleficos diz: *decalvati deformiter decem convicinas possessiones circuire coguntur inviti, ut eorum alii corrigantur exemplis:* ou *ad aliorum terrarem, como diz a Lei 3. do tit. 1. do Liv. VIII.: E a Lei 4. do tit. 3. do Liv. III.*

vemos expressamente notada a promptidão (414); e infallibilidade (415), que dá efficacia ás mesmas penas. Não são de todo desconhecidos os principios da proporção, que deve haver entre estas, e os delictos (416). Não deixa de se buscar meios para graduar a quantidade destes, havido respeito assim á parte que nelles tiverão os criminosos, como ao animo: distinguindo, pela primeira destas considerações; se são verdadeiros authores do crime por si mesmos (417) ou por instrumento.

mandando dar publicamente 500. açoites aos irmãos, que consentirão no roubo de sua irmã, accrescenta: *Ut hoc alii commoti terrore formident*. A este fim devia servir a determinação da Lei 7. do tit. 4. do Liv. VII.: *Judex quoties occisurus est reum, non in secretis, aut in absconsis locis, sed in conventu publicè exerceat disciplinam*.

(414) Em varias Leis se exprime a promptidão, com que os delictos devem ser castigados. A Lei 2. do tit. 2. do Liv. VI. que trata de *veneficiis*, diz a respeito de hum caso: que os réos *continuo suppliciiis subditi morte turpissima sunt puniendi*; e a respeito de outro caso diz: *in illius potestatem incunctanter tradendi*. Finalmente na Lei 1. do tit. 4. do mesmo Liv. VI. vemos as seguintes palavras: *ita ut capitula, que in hac lege, vel in aliis legibus ad arbitrium judicis reservantur, ejus instantia celeriter terminentur*; sob pena de ser privado do officio o Juiz, além de indemnizar a parte do prejuizo que com a demora lhe causasse.

(415) Tambem em algumas Leis se expressa que o castigo deve ser irremissivel. *Irretractabili sententia mortem excipiat* diz a Lei 7. tit. 1. Liv. II. fallando do réo de crime de leza-Magestade. E a Lei 16. do tit. 5. do Liv. VI. diz: *quia nunquam debet hoc scelus (falla do homicidio) inultum relinqui... nulla hunc (homicidam) occasio, nullaque unquam ab hac sententia potestas excusat*.

(416) *Diversorum criminum noxii diverso sunt pœnarum genere feriendi* (diz a Lei 2. do tit. 2. do Liv. VI.) E a Lei 1. do tit. 3. do Liv. XII. depois de muitas palavras a este respeito, que já referimos na nota 149., conclue: *maior minorque transgressio unius non debet multationis prædamnari supplicia, præsertim cum Dominus in Lege sua præcipiat*: pro menlura peccati erit & plagarum modus. E deste principio se faz applicação á pena do parricidio na Lei 17. do tit. 5. do Liv. VI. E já acima, quando fallámos nos defeitos, que esta Legislação tem na applicação das penas aos delictos, notámos algumas excepções, em que se guardava assaz proporção.

(417) A Lei 8. do tit. 1. do Liv. VI. depois de estabelecer o

de outrem (418); se são focios , e consentidores

principio : *omnia crimina suos sequantur auctores* , o amplifica dizendo : *Nec pater pro filio , nec filius pro patre , nec uxor pro marito , nec maritus pro uxore , nec frater pro fratre , nec vicinus pro vicino , nec propinquus pro propinquo ullam calumniam pertimescat . Sed ille solus judicetur culpabilis qui culpanda commisit , & crimen cum illo , qui fecerit , moriatur : nec successores , aut heredes pro factis parentum ullum periculum pertimescant .* He esta Lei das que tem o titulo de *Antigas* ; e na Lei 1. do seguinte titulo , (que he de Chindasvintho) se reconhece o mesmo. Fóraõ os Wisigodos neste ponto mais humanos , que os *Bergonhosos* , segundo se vê do *Codigo destes tit. 47. §. 1. e 2.* : e se afastáraõ do *Direito Romano* da Lei 3. tit. 14. Liv. IX. do *Codig. Theodos.* E em consequencia daquelles principios reconhecidos nas Leis *Wisigoticas* não se acha nellas a pena de confisco geral dos bens de delinquentes , que tem herdeiros innocentes do crime , como se achava nas Leis dos *Bovar. tit. 2. cap. 1. §. 1. e Cap. II.* Comtudo o furor das conjurações contra os Principes obrigou a mudar de Legislação. Os *Padres do Concilio XVI. de Toledo* não contentes com fulminar tres vezes no *Can. 10.* excommunhaõ contra os que attentassem á vida do Rei ; allegando o que a *Sagrada Escriptura* diz no *Deuteron. Cap. 24. v. 16.* e em *Ezechiel Cap. 18. v. 20.* determinaõ , que todo o réo de tal crime *tam ipse , quam omnis ejus posteritas ab omni Palatini Ordinis dignitate privati , Fisci viribus sub perpetua servitute maneat relegati , &c.* : e dá a razaõ : *Ut qui suum non formidat exitium , saltem filiorum , cunctæque suæ posteritatis pertimescat interitum .*

(418) Quando os delinquentes são subordinados a quem lhes manda perpetrar o crime , como os servos , libertos , e clientes ; reputa a Lei 1. do tit. 1. do Liv. VIII. por verdadeiros authores o senhor , e patrono que mandáraõ : *Omnis ingenuus (diz a Lei) atque etiam libertus , aut servus , si quodcumque illicitam , jubente patrono , vel domino suo , fecisse cognoscitur , ad omnem satisfactionem , & compositionem patronus , vel dominus obnoxii teneantur . Nam qui ejas iustionibus obedientiam detulerunt , culpabiles haberi non poterunt , quia non suo excessu , sed majoris imperio id commississe probantur .* Do mesmo principio se servem a Lei 3. do tit. 3. Liv. III. ; a Lei 16. do tit. 4. do mesmo Livro ; as Leis 2. e 3. do tit. 4. do Liv. VI. ; as Leis 2. 3. 5. e 23. do tit. 2. do Liv. VII. Não he taõ favoravel a estes mandatarios a Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI. , não os exemptando inteiramente de crime , mas tendo-os por menos culpados que os mandantes : *quoniam consilio quique , vel iussu homicidium sciendum insflens acrior judicandus est , quam ille , qui homicidium opere perpetravit , &c.* : e ainda poe:m huma excepção nos servos que matarem algum conservo , os quaes sem embargo de dizerem que o fizeraõ de mandado dos se-

nhores, *centum flagellis publicè verberandi sunt, ac turpiter decalvandi*; e fazendo-o a pessoa ingenua, e não se atrevendo os senhores a jurar que os não mandarão, *servus, vel ancilla tam noxia perpetrantes, 200. verberati flagellis turpiter etiam decalvandi sunt. Domini vero, quibus iuventibus tale nefas admissum est, capitali se noverint supplicio perimendos.* Tambem a Lei 17. do tit. 1. do Liv. II. fallando do Juiz, que se intrometteu em julgar causa sem legitima authoridade, lhe impoem igual pena *si rem aliquam temeranter abstulerit, vel auferre præceperit.* Semelhantemente se explica a Lei 25. do mesmo titulo. E a Lei 11. do tit. 3. do Liv. III. fallando *de sollicitatoribus adultærii*; ordena, que *deserentes mandata cum eis, à quibus missi fuerint... comprehensi in ejus potestatem tradantur, cujus uxorem, vel filium, vel sponsam sollicitasse reperiuntur.* E a Lei 4. do tit. 1. do Liv. VIII. castiga o que impedir a alguem a sahida de sua casa, *sive ut id fieret aliis præceperit.*

(419) *Adjutores raptoris, qui cum ipso fuerint, disciplinam accipiant* (diz a Lei 4. do tit. 3. do Liv. III.). E a Lei 12. do mesmo titulo trata *de ingenuis, atque servis, quos in raptu interesse constitervit.* Unanimes (diz a Lei 2. do tit. 4. do Liv. VI.) *vel contentientes præsumptori... simili damno, & pœna subjaceant.* E a Lei 12. do mesmo titulo começa por estas palavras: *Si criminis quisque reus, vel nefandi consilii socius nequaquam debet indennis relinqui, &c.*; e a Lei 17. determinando, que se o parricida tiver filhos de outro matrimonio, a estes pertença metade dos bens, accrescenta: *Si tamen in scelere patris aut matris conscii non fuerint approbati.* A Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI. diz: *Si ingenui... ex communi consilio homicidium perpetrare deliberaverint, illi qui fortassè percusserint, aut quocumque istu hominem interfecerint, morte damnandi sunt. Illi vero, qui cum eis consilium habuisse reperiuntur, quamvis non percusserint, propter unquam tamen consilium, 200. flagellorum ictus publicè extensi, & decalvationis fœditatem passuri sunt, atque insuper proximis occisi parentibus quinquagenos solidos componere compellantur. Non solum ille* (diz a Lei 7. do tit. 2. do Liv. VII.) *qui furtum fecerit, sed etiam quicumque conscius fuerit, vel furtim ablata sciens susceperit, in numero furantium habeatur, & simili viadictæ subjaceat.* Semelhante rigor mostra a Lei 4. do tit. 1. do Liv. VI. fallando dos servos, que nos tormentos, que se lhes dão *in capite dominorum, se mostrar serem conscii, & occultatores.* A Lei 3. do tit. 1. do Liv. VIII. manda, que o que armou bulha para mal fazer, além de incorrer na pena, que lhe he imposta, *omnes, qui cum eo venerint, vel qui id fecerint, nominare cogatur*; e impoem tambem penaos servos, que forem socios no crime. E a Lei seguinte, que he feita contra o que commette a violencia de fechar alguem na propria.

(421): e pela segunda consideração, punindo as diligencias, que indicaõ o animo malvado, ainda sem se conseguir o effeito (422); e ao contrario excusando os

casa, castiga tambem aquelles, *qui malis voluntatibus ejus consenserint, auxiliunve, ut hoc fieret, præstiterint.* E a Lei 6. do mesmo titulo depois de declarar a pena daquelle, *qui ad diripiendum alios invitaverit*, declara a daquelles, *qui cum ipso fuerint.* E finalmente a Lei 19. de tit. 1. do Liv. IX. tem por argumento: *Si ingenuus, vel servus latrones celando susceperint.* Vêja-se o que dissemos na nota 148. sobre os fautores do crime de heresia.

(420) A este lugar pertencem os damnos, que posto fossem maiores que a intenção de quem os causou, sempre mostraõ haver neste maldade: pois de quando houve antes imprudencia, ou descuido, que malicia, se tratará na nota 426. A Lei 4. do tit. 5. do Liv. VI. manda, que seja condemnado em 100. soldos de ouro aquelle, que provocando a outro foi causa de que o provocado querendo desaffrontar-se mataste por casualidade hum terceiro; e o que matou seja condemnado só em 50. soldos: porque supposto fizesse immediatamente o mal, teve menos maldade, que o primeiro. A mesma pena tem pela Lei seguinte o que em rixa matou, sem querer, ao que vinha apartar; e huma terça parte se só o ferio. E a Lei 6. do mesmo titulo reputa como réo de homicidio aquelle, que com o golpe, ou pancada, com que só queria offender a outro, o matou. A Lei 3. do tit. 3. do Liv. VIII. diz: *Siquis arborem incidit, & aliquid damni fecerit, aut si dum cadit arbor aliquem occiderit, damnum qui incidit persolvat*: o que se entende, se antes não avisou, e accautelou: e mais adiante declara que *si aut debilem, aut dormientem, aut senem, aut qui sibi cavere non potuit, aut pecudem fortasse ruina hujus arboris debilitaverit, vel occiderit; pro quadrupede uno, domino aliam ejusdem meriti mox reformet; & pro occiso homine tanquam homicida teneatur; pro debilitato verò juxta formam legum satisfacere compellatur.*

(421) A Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI., que já allegámos na nota 418. por fallar de quem commette hum crime por mandado de outrem, tambem envolve a quem o aconselha, como ahí vimos. Vêja-se tambem a Lei 6. do tit. 2. do Liv. VII. que impoem as penas competentes a todo aquelle, *qui servum alienum ad furtum faciendum, aut ad quascumque res illicitas committendas, vel etiam adversus se ipsum forte persuaserit*: e a Lei 5. do tit. 1. do Liv. IX., que pune com rigor aquelle *qui alieno mancipio persuaserit, ut fugiat.*

(422) A Lei 2. do tit. 4. do Liv. VI. tem por argumento: *de præsumptoribus, & operibus præsumptorum*; e manda que se alguem entrar em casa alheia com animo de roubar, ou fazer mal, ainda que o não executasse, *pro eo quòd ingressus fuerat, decem solidos co-*

que foram provocados (423); e fazendo differença de quando na acção ha desprezo da Lei (424), ou mera maldade (425), a quando se cahe por negligencia (426),

gatur donare, & centum flagellis verberetur: e a Lei 6. seguinte que falla do que arrancou a espada para ferir outro, manda, que ainda não o ferindo *decem solidos ei, quem percutere voluit, pro præsumpcione sola dare cogendus est*: e a Lei 3. do tit. 6. do Liv. VIII. determina que o que for achado em colmeal para furtar, *si nihil exinde abstulerit, propter hoc quod ibidem comprehensus est, tres solidos solvat, & 50. flagella suscipiat.*

(423) A Lei 7. do tit. 4. do Liv. VI. impondo pena ao servo, que injuriar pessoa nobre, accrescenta: *certè si eadem persona, ut si-bi fieret contumelia, servum prius excitaverit alienum, suæ negligentia imputet, quod oblitus honestatis, & patientia quod merebatur à servo excepit.* Vêja-se também a Lei citada no principio da nota 420.

(424) A Lei 2. do tit. 6. do Liv. VIII. depois de taxar a multa pelo damno, que alguém tiver causado com colmeas conservadas em povoação, depois de lhe ter sido intimada prohibição, accrescenta: *& pro iudicis contestatione, quam audire neglexit, quinque solidos coactus exsolvat.* A Lei 15. tit. 3. do Liv. VIII. determinando, que o dono do gado, que foi achado em fazenda alheia, para que assista á avaliação do damno causado pelo mesmo gado, *iudicis exsequutione venire cogatur*, accrescenta depois: *& . . . si dominus venire contempserit, pro contemptu ipso quia inspicere noluit . . . in duplum cogatur exsolvere.*

(425) A Lei 4. do tit. 4. do Liv. VIII. pondo a pena de dobro em certo caso de damno feito a animal alheio, quando em outro caso só se mandava reparar o damno, dá esta razão: *quia propter invidiam hoc videtur intulisse dispendium.*

(426) O que empurrando outro fez com que o impulso, e queda deste mataste hum terceiro, não o fazendo por má vontade, devia (segundo a determinação da Lei 3. do tit. 5. do Liv. VI.) pagar huma libra de ouro, *quare læsionem vitare neglexit.* E a Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. depois de determinar as multas, que correspondem a algumas lesões, ou ferimentos voluntarios, passa a declarar as que se devem pagar quando o que feriu *non ex priori disposito, sed subito exorta lite . . . aliquo casu id cravicerit se nolente perpetratum fuisse.* O que brincando, ou jogando descauteladamente matar: porque *indifcretè percussit* (diz a Lei 7. do tit. 5. do Liv. VI.) *nec vitare casum studuit, libram auri proximis occisi persolvere procurabit, & 50. flagellorum ictibus vapulabit.* A Lei 3. do tit. 2. do Liv. VIII. he feita contra aquelle *qui in itinere constitutus . . . ad coquendum cibum, aut frigus necessitate compulsus ignem fecerit*; ao qual manda que *contus sit*

e pouca cautela; por violencia, ou fraude alheia (427); ou em propria, e justa defeza (328); ou finalmente por ignorancia (429); ou por mera casualidade (430).

na ignis longius dilabatur, aut si in spinis, sive in pabulis ficcis, in quibus plerumque flamma nutritur, incendium convalescat, ignem, cum creverit, extinguat; e se o naõ fizer, seja obrigado a pagar todo o damno; quia ignem, quem fecerat, neglexit extinguere. Determina a Lei 23. do tit. 4. do Liv. VIII. que se algum gado cabir nas armadilhas feitas para apanhar feras, seja pago pelo caçador: *quia quadrupes sibi ea covere non potuit.* E se algum homem, que por vir de parte remota naõ sabia do aviso, que o caçador devia ter feito aos vizinhos, cahio nas armadilhas, e se molestou, ou morreu, deve o caçador pagar huma terça parte da composiçã, que pagaria se o mal fosse feito com dolo; *quia in itinere hominibus hoc periculum nescientibus apparere non debuit.*

(427) A Lei 3. do tit. 5. do Liv. III., cuja rubrica he: *De viris, ac mulieribus tonsuram & vestem religionis prævaricantibus*; depois de determinar a pena, em que incorrem os réos do dito crime, continúa: *Illis tantum supplicio severitatis hujus indulto, quos aut alienæ fraudis coëgit impulsio, aut ad Ordinis omisi regressum voluntatis propriæ reduxerit votum.* A Lei 5. do mesmo titulo, que trata de *masculorum stupris*, diz: *Hoc interim horrendum dedecus si inferens quisque vel potius, non voluntarius, sed invitus explere dinoscitur; tunc à reatu poterit immunitas haberi, si nefandi hujus sceleris in se detector extiterit.*

(428) A Lei 6. do tit. 3. do Liv. III. diz: *Si quispiam de raptibus fuerit occisus, ille, qui percussit, ad homicidium non teneatur, quod pro defendenda castitate commissum est.* A respeito da defeza da propria vida estende a Lei 19. do tit. 5. do Liv. VI. a permissão aos casos mais odiosos: dizendo: *Si pater filiam, aut mater filium, aut filius patrem, aut frater fratrem, aut quemlibet sibi propinquum gravibus coëctus injuriis, aut dum repugnat, occidit... quod parricidium, dum propriam vitam tuetur, admiserit, securus abscedat.* E a Lei 6. do titulo antecedente, que tem por argumento: *Ne sit reus, qui peccare volentem ante percussit*; e começa: *Non est putanda resistens improbitas, ubi violenter conspicitur præsumptis audacia*; depois de declarar que quem matar o aggressor em propria defeza, naõ tenha pena, continúa: *Quia commedias erit irato viventem resistere, quàm se post obitum miscendum relinquere.*

(429) Veja-se a Lei 8. do tit. 2. do Liv. VII., que admite a defeza de ignorancia na compra de cousa furtada. Comtudo naõ se esqueção estes Legisladores de que ha ignorancia culpavel, que naõ escusa da pena: A Lei 5. do tit. 4. do Liv. VI. estabelecendo este principio: *Non spinoris est noxæ legum statuta nescire, quam sciendo præsumptum.*

E se destes principios geraes de Legislaçaõ penal, passamos á applicaçã, que delles se faz a cada huma

§. XLIX.
Classifi-
caçã
dos deli-
ctos.

committere; manda, que o que delinquo por ignorancia de direito, além da pena de 100. açoites, e decalvaçã, tenha o damno, que quiz fazer.

(430) A Lei 1. do tit. 5. do Liv. VI. tratando daquelle, *qui ne- sciens hominem occiderit*, diz: *juxta Domini vocem reus mortis non erit; e continúa: non enim est justum, ut illum homicidæ damnum, aut pena percussat, quem voluntas homicidii non cruentat.* Semelhante decisaõ se acha na Lei seguinte: *siquis hominem, dum non videt, occiderit*; e na Lei 3. *siquis impulsus occidat hominem*; e a Lei 8. abolve de toda a pena ao senhor, patrono, ou mestre, que corrigindo sem mã vontade o seu servo, cliente, ou discipulo, o matou: *quia*, (diz a Lei) *dicente Dei Scriptura: Qui disciplinam abjicit infelix erit.* Naõ podemos deixar de notar de passagem quaõ fóra de proposito he este lugar da Sagrada Escriptura, quando a Lei quer declarar impune ao que aliã naõ carece de alguma culpa; pois que (segundo a mesma Lei diz) *incompetenti, & indisereta disciplina percussit*; e que por consequencia parece devia ser tratado como os de que trataõ as Leis citadas acima na nota 426.: e como vemos nas Leis Romanas, que em semelhante caso davaõ acçaõ contra o criminoso (*Leg. 5. §. fin. : Leg. 6. Leg. 7. pr. ff. ad Leg. Aquil.*). A Lei 3. do tit. 3. do Liv. VIII. do nosso Codigo tambem trata de hum homicidio casual, quando o que quer cortar huma arvore avisa aquelles a quem ella caliindo pôde fazer damno; e diz: *Et si de ramis arboris corrucntis, posteaquam commonuerit, aliquis debilitatus, aut mortuus fuerit, nullam ille, qui arborem incidit, calumniam pertimescat.* Outro caso semelhante contém a Lei seguinte. Tambem a Lei 6. *in fin.* manda, que quando alguem pegou fogo por hum acaso á seve alheia, sómente indemnisse o dono della, sem haver pena como de delicto; dando a rzaõ, que servo de fundamento a todas a Leis citadas nesta nota: *Quia erimen videri non potest, quod non est ex voluntate commissam.* Parece que pertencia a qui o caso, que aponta a Lei 13. do meimo titulo; quando os gados, que alguem enxota do seu campo, onde os achou fazendo damno, *per casum, non culpa, dum expelluntur, debilitantur, aut pereunt, aut in sudas, sive in palos . . . inciderint*: Comtudo a Lei manda, que *damnum solvatur ex medio*; talvez por considerar este successo como effeito da demasia que houve na acçaõ: allim como no periodo antecedente, onde diz: *Et si pecora, dum per iracundiam invoderationis expellit, evertent, domino pecorum damnum simpla tantum satisfactioe restituat, & sibi quæ debilitavit, aut occidit, usurpet.* Vêja-se tambem a Lei 2. do tit. 3. do Liv. X., que abolve de pena aquelle, *qui dum arot, aut . . . plantat, terminum casu non voluntate convellerit.*

Delictos
contra a
Religião.

das especies de crimes, continuaremos a vêr os bens e os males da dos Wisigodos. Logo na classificaçãõ dos delictos se encontra a falta, e a desordem, que sempre reina onde não ha hum systema meditado (431). O primeiro delicto, que se especifica no seu Codigo, he o dos maleficos, e dos que os consultaõ (432); delicto, que bem merecia a detestaçãõ publica pelo que encerra de irreligiãõ, e pelo malvado animo dos que o commettaõ (433); mas que seria tratado de outro modo, a não haver naquelles Legisladores a supersticiosa ignorancia, com que acreditavaõ os effeitos dos pretendidos maleficios, herdada dos Romanos (434), e au-

(431) O Tratado dos crimes começa propriamente no Liv. VI. *de sceleribus, & tormentis*: o Liv. VII. intitula-se: *De furtis, & falsis*: o Liv. VIII. *De inlatis violentiis, & damnis*: o Liv. IX. *De fugitiis, & refugientibus*. A ordem, ou desordem dos titulos comprehendidos em cada hum dos ditos Livros, iremos tocando nas notas seguintes. Mas não são estes os unicos lugares, em que se falla de crimes. No Liv. III. *De Ordine Conjugali* se trata dos crimes, que se oppoem á honestidade. No Liv. IV. *De Ordine naturali* ha hum Titulo: *De expositis infantibus*. E o Liv. XII. (que já analysamos) trata: *De removendis pressuris, & hæreticorum scelis extinctis*.

(432) He o tit. 2. do Liv. VI., que tem por argumento: *De maleficis, & consulentibus eos, atque veneficis*: sendo o antecedente o em que começa, como dissemos, o Tratado Criminal debaixo da rubrica: *De accusationibus criminoforum*.

(433) Este máo animo bem se declara logo na primeira Lei do dito Titulo *de maleficis*. &c., a qual começa por estas palavras: *Qui de salute, vel morte Principis, vel cujuscumque hominis ariolos, aruspices, vel vaticinatores consulit, &c.* A irreligiõsa superstiçãõ, que este crime contém, o fez ser capital na Lei Divina (*Levit. 20. 6. Deuteron. 18. v. 10. 11.*). Mas que não fosse a Lei Divina, a que os Wisigodos tivessem á vista nas suas Ordenações sobre este crime, na nota seguinte o veremos.

(434) Que os Wisigodos tomassẽm dos Romanos o que legislaçãõ a respeito dos maleficios, se vê facilmente cotejando o titulo, que analysamos, com o titulo *de maleficis, & mathemat.* do Codigo Theodos., e com as Interpretações Anianas de algumas das Leis nestes conteudas. A Interpretaçãõ da Lei 3. do dito titulo diz: *Malefici, vel incantatores, vel immissores tempestatam, vel hi, qui per invocationem. dæmonum mentes hominum conturbant, &c.* e a Lei 5.: *Multi*

thorizada com a persuasão dos Póvos coevos ; a qual tambem lhe faz ajuntar ao mesmo crime o da propinação de veneno , em que de ordinario suppunhaõ intervir maleficio. (435). As superstições , que accompanha-

magicis artibus ausi elementa turbare , vitas insontium labefactare non dubitant , & Manibus accitis audent ventilare , ut quisque suos conficiat malis artibus inimicos : e a Lei 7. he adversus nocturna sacrificia , ritusque gentilicos. A Lei 3. do nosso Titulo diz : Malefici , & immissores tempestatum , qui quibusdam incantationibus grandinem in vineas mesfesque mittere perhibentur , & hi , qui per invocationem demonum mentes hominum conturbant , seu qui nocturna sacrificia demonibus celebrant , eosque per invocationes nefarias nequiter invocant . . . 200. flagellis publicè verberentur , & decalvati , &c. nas quaes penas he çue saõ estas Leis mais brandas , que as Romanas , que ás vezes impoem pena de morte. A Lei 4. do referido titulo do Cod. Theod. diz , segundo a Interpretação : Quicumque pro curiositate futurorum vel invocationem demonum , vel divinos , quos ariolos appellant , vel aruspices , qui auguria colligit , consuluerit , capite punietur : e a Lei 1. do nosso titulo : Qui de salute , vel morte Principis , vel cujuscumque hominis ariolos , aruspices , vel vaticinatores consulit , unà cum his , qui responderint consulentibus , ingenui siquidem flagellis cæsi cum rebus omnibus Fisco servituri associentur , &c. A Lei 10. do tit. do Cod. Theod. trata especialmente de Senatoribus maleficii reis : e a Lei 5. do nosso titulo tem por argumento : De personis judicum , sive etiam cæterorum , qui aut divinos consulunt , aut auguriis intendunt : e comtudo reconhece naõ haver mais que embuste , e mentira nos pretendidos adivinhadores ; por quanto depois de declarar , que a verdade só vem de Deos , argue os taes Juizes nestas palavras : Veritatem enim se invenire non putant nisi divinos , & aruspices consulant ; & eo sibi reperiendæ veritatis oditum elaudunt , quo veritatem ipsam per mendacium addiscere concupiscunt ; e por isso os pune com as penas da Lei 1. do mesmo titulo , á qual se refere : e exime das penas aquellas , qui divinos ipsos . . . non seiscitandi , sed ulciscendi voto coram multis perquirendo detrihuerint : e conclue : At nunc quia & auguriis deditis eodem modo novimus odibiles Deo ; ideo speciali Legis sanctione decernimus , ut quicumque sunt , quibus augures , vel auguria observare contigerit , quinqueannis publicè subjiciantur verberibus coercendi. Qui tamen ad solitum vitium ultra redierint , perditio etiam testimonio , simili erunt sententia flagellorum subjiciendi.

(435) Já vimos , que na rubrica do tit. 2. do Liv. VI. , de que acabamos de fallar , se ajuntaõ os crimes de *maleficio* , e *veneficio* : e posto que na unica Lei , que neste titulo trata do *veneficio* (que he a segunda , a qual impõe morte cruel ao que matar com veneno depois

vaõ o roubo dos sepulcros, e a offensa, que nelle recebe a religião, que sempre se considerou no acto de sepultar os mortos, fazem com que devamos reduzir á mesma classe de delictos contra a Religião o *de sepulcro violato*; contra o qual saõ estas Leis affaz severas (436).

de ser entregue á parte, se esta escapar de morrer do veneno) posto que nesta Lei, digo, se naõ faça mençaõ de maleficio na propinaçaõ de veneno: que os Wisigodos se persuadifsem de que muitas vezes o havia, se mostra da Lei 13. do tit. 4. do Liv. III., onde se diz: *quia interdum uxores viros suos abominantes, seseque adulterio pollutentes ita potionibus quibusdam, vel maleficorum factionibus eorumdem virorum mentes alienant, atque precipitant, ut nec agnitum uxoris adulterium accusare publicè, vel defendere valeant, nec ab ejusdem adulteræ conjugis consortio, vel dilectione discedant, &c.* Nem ainda os Sacerdotes eraõ livres desta credulidade. O Can. 15. do Concilio de Merida de 666. diz: *comperimus aliquos Presbyteros agritudine accedente Familiae Ecclesiae suae crimen imponere, dicentes ex ea homines aliquos maleficium sibi fecisse, &c.* O mesmo ajuntamento dos dous crimes por effeito de semelhante persuasãõ vêmos entre outros Barbaros: Na Lei Ripuar. tit. 3. §. 1. e 2. se impõe pena ao que damnificar, ou matar alguém *per venenum, sive per aliquod maleficium: e a Lei Salic. no tit. 22. §. 1.* impõe grave multa áquelle, *qui alteri herbas dederit bibere, ut moreretur.* Entre os Romanos tambem debaixo da palavra *venefici*, se comprehendiaõ os que com encantamentos, e inãs artes faziaõ damnos aos cutros (v. *Sueton. in Caio cap. 2.*). E fallando geralmente de encantamentos: eraõ affaz supersticiosos os Barbaros: bem se sabe o progresso, que esta credulidade fez entre os Francos até que Carlos Magno procurou dissipalla. Dos de que faz mençaõ a Lei 4. do titulo referido do nosso Codigo, fallando daquelle, *qui in hominibus, vel brutis animalibus, omnique genere, quod mobile esse potest, seu in agris, vel vineis, diversisque arboribus maleficium, aut diversa ligamenta, aut etiam scripta in contrarietatem alterius excogitaverit facere, aut expleverit, per quod alium laedere, aut mortificare, aut obmutescere velit, aut damnum tam in corporibus, quam etiam in universis rebus fecisse reperiantur: destes pertendidos encantamentos, digo, se achaõ vestigios entre outros Póvos. V. Stat. S. Bonifac. cap. 33. Constit. sub. Carol. M. cap. 10.*

(436) Achaõ-se estas Leis no. tit. 2. do Liv. XI. *De inquietudine sepulcrorum*; e para se conhecer, que se considera este crime só pela parte, em que offendia a religião, basta reflectir, que se naõ faz mençaõ da destruiçaõ material dos sepulcros, de que tanto fallaõ as

Dos mais crimes immediatamente contra a Religião já em outro lugar vimos (*) quaõ acerrimos vingadores fóraõ os Principes Wisigodos , assim como dos de Lese-Magestade (**); ácerca dos quaes bem pouco se acha no seu Codigo (437) talvez por serem, como vi-

Delictos
de Lese-
Magesta-
de.

Leis Romanas , segundo o pedia a magnificencia das suas obras sepulcraes , sobre que se póde vér Gothofr. *ad Tit. de sepulcr. viol. Cod. Theod.* A Lei 1. do nosso titulo , que tem a rubrica : *De violatoribus sepulcrorum* , manda , que aquelle , *qui sepulcri violator extiterit , aut mortuum expoliaverit , & ei aut ornamenta , aut vestimenta abstulerit* , se for homem livre , além da restituicão do que tirou , pagüe huma libra de ouro ; e leve cem açoutes ; e sendo servo , leve duzentos açoutes , *& insuper flammis ardentibus exuratur*. A Lei 2. he contra o roubo supersticioso dos sepulcros : *Siquis mortui sarcophagum abstulerit , dum sibi vult habere remedium* , sendo ingenuo , ou servo mandado , paga doze soldos ; sendo servo , que obrou de motu proprio , além da restituicão , leva cem açoutes. A qual distincção de servo mandado a servo author do crime , se acha tambem na Lei 1. *de sepulc. viol.* do Codigo Theodosiano. O fim de haverem medicamento do roubo dos sepulcros , parece denotar as curas supersticiosas , que pertendiaõ fazer com os ossos ; sobre que se póde vér *Lindenbrog. ad Ammian. Marcell. lib. 19. cap. 12.* Se combinarmos a Lei 4. do tit. 2. Liv. VI. do nosso Codigo , que prohibe fazer *in hominibus vel brutis . . . diversa ligamenta* ; com o Cap. 93. da Addicão 3. dos Capitular. que manda , que os Sacerdotes advirtaõ os Póvos *non ligaturas ossuum , vel herbarum cuiquam adhibitas prodesse* ; acharemos alguma applicaçãõ áquelle pertendido remedio , que movia a roubar os sepulcros. O Edicto de Theodorico no §. 110. impõe pena de morte ao que destruir sepulcro , sem distincção de pessoa. Nas Leis *Salic.* , *Ripuar.* , *Aleman.* , *Bojuvar.* & *Longob.* tinha este crime só pena pecuniaria.

(*) Vêja-se acima o §. 19.

(**) Vêjaõ-se as notas 65. 71. 82. e 84.

(437) Não ha no Codigo hum titulo , que trate particularmente desta especie de crimes : só se falla alguma vez delles incidentalmente ; ou se acha alguma Lei a esse respeito inserta em titulo estranho ; Acha-se , por exemplo , no Liv. VI. tit. 2. a Lei 1. , que já temos citado , e que começa : *Qui de salute , vel morte Principis . . . ariolos . . . consulit* , &c. no tit. 1. do Liv. II. a Lei 7. , que tem por argumento : *De his , qui contra Principem , vel gentem , aut patriam resistunt , vel insolentes existunt* ; e diz no contexto : *quicumque ad adversum . . . vel extraneam gentem perrexit , vel ire voluit . . . ut contra gen-*

mos, principalmente tratados nos Concilios Nacionaes : e nesse pouco mostraõ ás vezes os Legisladores maior cuidado pela conservaçaõ da Patria, que pela da propria pessoa (*): e posto que se deixassem muitas vezes dominar de pusillanime temor a respeito da sua segurança no throno (**), nunca foi bastante a os fazer metter entre os delictos de Lesa-Magestade meras suspeitas, como os tímidos Tyrannos de Roma (438); nem a inventar estudadas crueldades no castigo (439).

tem Gothorum, vel patriam ageret . . . vel intra fines patriæ Gothorum conturbationem, aut scandalum in contrarietatem regni nostri, vel gentis facere voluerit . . . atque (quod indignum dictu videtur) in necem, vel abjectionem nostram, vel subsequentiũ Regum intendere videtur &c. e a Lei seguinte, cuja rubrica he: *de non criminando Principe, nec maledicendo illi*: no tit. 5. do mesino Liv. II. a Lei fin. contra os nobres, os quaes *subtili se quodammodo juramento in necem; vel abjectionem regiam perfidie nituntur fraudibus alligare . . . Quod & temporibus nostris* (he o Rei Egica quem falla) *delictum facinus manifestis eorum confessionibus retinetur, qui nostram gloriam conati sunt aut gladio interimere, aut mortifera veneni potione decipere*; e os fozgeita ás penas da Lei, *que perfidis noscitur, & contra regem agentibus promulgata existere.*

(*) Vêja-se o que a este respeito apontámos no fim da nota 118.; e a Lei 7. do tit. 1. do Liv. II. citada na nota antecedente.

(**) Vêja-se a nota 32.

(438) Lembro-me aquí principalmente da Lei 5. *Cod. ad Leg. Jul. majest.*, em que o Emperador Arcadio exprime a regra, que se havia estabelecido nesta materia: *eadem enim severitate voluntatem sceleis, qua effectum, puniri jura voluerunt*; regra, que abria a porta a injustissimas suspeitas, e calumnias. Naõ adoptáraõ este direito os Wisigodos; pois na Lei 8. do tit. 1. do Liv. II. já acima citada, cujo assumpto era o mais apto para a dita adopçaõ; pois que trata daquelle, *qui in Principem contra crimen injecerit, aut maledictum intulerit . . . aut huic superbè, & contumeliosè insultare pertemptet, sive etiam in detractiois ejus ignominia turpia, & injuriosa presumat*; nesta mesma Lei, digo, toda a pena, sendo o réo pessoa nobre, he o confisco de metade dos bens: e sendo pessoa baixa, he que, segundo a desigualdade ordinaria na distribuiçaõ das penas, quer a Lei, que *quod de illo, vel de rebus ejus Princeps voluerit, judicandi licentiam habebit.*

(439) Mais rigorosos neste ponto eraõ os Ostrogodos; pois achamos no Edicto de Theodorico cap. 107.: *Qui auctor seditionis vel in*

Parece que depois dos delictos immediatamente contra a Patria, ou contra o Soberano se seguia tratar dos que offendem a ordem publica; quero dizer, das violencias, e prevaricações, pelas quaes arrogando a si os particulares o officio das Leis, ou embaraçando-o, defmanchaõ toda a ordem e tranquillidade publica (440). Naõ faltaõ Leis contra semelhantes attentados, os quaes tomando tantas fórmas, quantos saõ os objectos, a que se dirigem, constituem outras tantas classes de delictos. Ha violencias e prevaricações dos Cidadãos armados, quando ou empregãõ em oppressãõ dos pòvos, a quem tem de defender, as armas, que só lhes põe na maõ contra o inimigo (441), ou por fraqueza os deixaõ

§. L.
Delictos
contra a
ordem
pública
imme-
diata-
mente.

populo, vel in exercitu fuerit, incendio concremetur. Nos Wisigodos vemos simplesmente a pena de morte: e ainda dèssa se deixava ao paiz a faculdade do perdãõ, quando a offensa era á sua pessoa, pela Lei 7. do tit. 1. do Liv. VI. já citada na nota 118.: só a Lei 7. do tit. 1. do Liv. II. contém a pena de se tirarem os olhos, além da de açoutes, ecravidaõ, e degredo, áquelle, a quem por semelhante crime se perdoou a pena de morte, mas he de notar, que essa Lei naõ falla particularmente das conjurações contra a pessoa do Soberano, mas das rebelliões contra a patria, como vimos acima na nota 437.

(440) Comprehando aqui; I. o que os Jurisconsultos encerraõ debaixo do titulo *de vi publica, & privata*: pois que huma e outra, mais immediatamente, ou menos, vaõ desconcertar a ordem publica: II. Todos os mais crimes, pelos quaes, ainda sem força aberta e se oppoem os homens directamente á mesma ordem; como as falsidades, e as prevaricações dos Officios publicos. Por tanto devem aqui pertencer naõ só o titulo do Liv. VIII. *De invectionibus, & direptionibus*; e o titulo seguinte: *De incendiis, & incensuris*: mas o tit. 3. do Liv. III. *De raptu Virginum, vel Viduarum*; o tit. 5. do Liv. VII.: *De falsariis scripturarum*; o titulo seguinte: *De falsariis metallorum*: o tit. 2. do Liv. IX.: *De his, qui ad bellum non vadunt, aut de bello refugiant*: o tit. 1. do Liv. XII.: *De temperando judicio, & removenda pressura*: e varias Leis dispersas por outros titulos, que nos lugares competentes allegaremos.

(441) A Lei 9. do tit. 1. do Liv VIII. tem por argumento: *De his, qui in expeditionem eunt aliquid auferre, & depredari presunt*; e manda, que os comprehendidos neste crime, paguem qua-

indefezos (*): ha violencias dos Cidadãos defarmados, quando impedem directamente a administração da Justiça, resistindo aos seus executores, ou executando-a elles (442); e ha prevaricação, quando corrompem a

druplicado o que tirárao; e não o tendo, levem 150. açoutes; e sendo servos, 200.: e encarrega a pesquisa exacta de taes crimes aos Governadores, Juizes, ou Intendentes dos districtos, dando a seguinte razão: *quia Provincias nostras non volumus hostili prædatione vastari.*

(*) Vêja-se o que a este respeito se acha na nota 187.

(442.) A Lei 2. do tit. 1. do Liv. VIII. he concebida nestes termos: *Quicumque violenter expulerit possidentem priusquam pro ipso iudicis sententia procedat, si causam meliorem habuerit, ipsam causam, de qua agitur, perdat... si verò illud invasit, quod per iudicium obtinere non potuit: & causam amittat, & aliud tantum, quantum invasit, reddat expulso.* Parece haver tido o Legislador á vista a Lei 3. *Cod. Theod. Unde vi*, a qual, conforme a Interpretação Aniana, diz: *Cognovimus rem Fisci nostri violenter aliquos invasisse, sed nos evidenti à lege præcipimus, ut si quis aut fiscalem rem, aut privatam ante sententiam à iudice prolutam invaserit, & noluerit expectare litis eventum, perdat negotium, qui contempsit expectare iudicium. Ille verò, qui hæc præsumpsit invadere, quod per Justitiam apud Iudicem non poterat obtinere, habita estimatione, talem rem aliam illi domino restituat, qualem noscitur ante iudicium pervasisse.* Onde he de notas, que os Godos só adoptárao esta disposição, pelo que toca á fazenda dos particulares, não fallando na do Fisco. A sobriedade disposição da Lei citada no nosso Código he extendida pela Lei 20. do tit. 4. do Liv. V. ao que fez com que outro se apossasse de cousa litigiosa, vendendo-lh'a, ou doando-lh'a. Semelhante disposição contém a Lei 5. do tit. 1. Liv. VIII., a qual declara comprehender na sua sanção as pessoas de maior distincção, como Condes, &c.; e manda, que além do deverem restituir em dobro a cousa invadida, sendo terra de produção, devem restituir o valor de todos os fructos, que perceberem. E a Lei 4. do tit. 3. do Liv. 10., diz em geral: *Si (quis) inconditè, & improvisè attentet aliquatenus accedere velle; liceat hunc domino vere, et violentum acensare, aut invasorem per iudicium legibus abdicare.* A Lei 4. do tit. 4. Liv. VI., diz: *Si in itinere positum aliquis iniuriosè sine sua voluntate retinuerit... quinque solidos pro sua injuria consequatur ille, qui retentus est... Quòd si debitor illi fuerit, & debitum reddere noluerit, sine injuria hunc territorii iudici præsentet, & ipse illud, quod justum est, ordinet.* Maior attentado contra a ordem pública, era tirar prezos á Justiça; e por isso a Lei 20. do tit.

2. Liv. VII. he tão severa contra os réos de tal attentado, que lhes impõe a pena vil de açoutes, ainda que sejaõ pessoas distintas: *maioris loci persona*: e pelo contrario promete premio ao que auxiliar as Leis com a sua diligencia. E o que solta preso, ou para isso corre, he punido pela Lei 3. do tit. 4. do Liv. VII., cujas palavras transcrevemos na nota §29. Como porém havia casos, em que o bem público pedia que se dêsse alguma facultade provisional aos particulares, lh'a daõ as Leis com certas restricções: a Lei 6. do tit. 14. do Liv. III. determina, que os servos, que apanharem em casa réos de adultério, *sub honesta custodia teneant, donec aut domino domus, aut judicis presentandos legalis poena percussat*: a Lei 22. do tit. 2. do Liv. VII. começa: *Siquis furem, aut quemcumque reum comprehenderit, statim perdat ad judicem. Ceteram sua domui amplius quam una die, ac nocte cum retinere non audeat*; sob pena de cinco soldos, sendo ingenuo; e de cem açoutes, sendo servo. E para que não houvesse abuso nesta materia, diz a Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. *Si ingenuum servum alienum innocentem die, ac nocte in custodia detinuerit, vel ab alio fecerit detineri, pro uno die tres solidos, & pro una nocte similiter tres solidos domino servi componat*: e se os dias forem mais, vai crescendo a multa *pro rata*: mas aqui he certo não se considerar tanto o attentado contra a Justiça, como o damno, e injuria feita ao senhor do escravo. As Leis 13. e 15. do tit. 3. do Liv. VIII. permitem ao que apanhou gado alheio, fazendo damno na sua terra, tê-lo fechado por tres dias, para que vindo o dono, lhe seja por este resarcido o damno; mas tem pena se ou nesse tempo não avisou o dono, ou vindo este, e offerecendo a indemnizaçãõ, elle não soltar o gado: e determinadamente a respeito de porcos desgarrados, manda a Lei 4. do tit. 3. do mesmo Liv. VIII., que quem os achar na sua fazenda, *Judici, qui fuerit in proximo, nuntiet apud se porcos, qui vagabantur, inclusos*; e em apparecendo o dono, *mercedem custodiae, facta presentibus judicibus ratione, percipiat*: Finalmente a Lei 14. do tit. 3. do mesmo Liv. impõe, além de pena pecuniaria, o dobro do damno, e nas pessoas baixas pena corporal, ao que embarçar a quem enxotava animal do seu campo, ou lh'o for tirar donde o tem fechado.

(443) O tit. 5. do Liv. VII. he *De falsariis Scripturarum*: Na Lei 1. trata-se daquelles, *qui in regis auctoritatibus, aut preceptionibus aliquid mutaverint, demerint, subtraxerint, aut interposuerint, vel tempus, aut diem mutaverint, sive designaverint, & qui signum adulterinum sculpsierint, vel impresserint*: a pena, sendo o réo *persona honestior* (como se explica a Lei) he metade dos bens para o Fisco; e sendo *minor persona*, a de mão cortada. Esta desigualdade de pena

especies lembradas nestas Leis denunciao ou adiantamento

nao a ha em huma Lei, que vem no Fuero Juzgo depois das oito, que se achao no Codigo Latino, e tem por inscripcao *Lex 9. Signandi*, na qual se diz haver alguns, que escrevian *Leyes del Rey falsamente*, e que las allegavan falsamente, o que las fazian escrever a los notarios por las confirmar, &c.: e na sancção diz, que o réo de qualquer destes attentados *siquier sea libre, o servo, el Juyz le faga dar dosientos açotes, e sea fenalado laydamente*, e fagan-le demas cortar el pulgar de iztro. Esta mesma mutilação he a que se acha na *Lei Ripuar. tit. 59. §. 3.*: e na *Lei dos Borgonhezes tit. 6. §. 11.* se mandava cortar a mão tambem ao ingenuo, e ao servo só se acrescentavao 300. açotes: as Leis dos Lombardos (*Lib. I. tit. 29. §. 1.*) tambem mandao cortar a mão: e nao admittem, como a *Lei Ripuaría*, composiçao. v. *Lib. II. tit. 55. §. 33.* Mas tornando a Leis dos nosos Wisigodos: a *Lei 2.* do citado titulo tem esta rubrica: *De his, qui scripturas falsas fecerint, vel falsare tentaverint*: na sancção manda, que aquellos, qui *potentiores sunt*, percaõ huma quarta parte dos bens, a qual se subdividirá em quatro porções, tres para a parte, e huma para o Fisco: *humiliores, vilioresque personæ . . . perpetuo cui fraudem fecerint, addicantur ad servitutem*; e huns e outros réos deste crime por elle mesmo nao he para admirar, ficando os réos deste crime por elle mesmo infamia, como se vé na *Lei 5.* deste titulo: *pro falsitate ferat infamiam*; e na *Lei 7.*: *hujus rei præsumptor publice notetur infamia*. Nas mesmas penas incorrem aquellos, qui *lucro suo studentes aliena testamenta, vel alias scripturas suppresserint, aut vitiaverint, aut his, quibus competunt, impedire aliquid possint* (*Lei 2.*): e tambem aquellos, qui *commonitoria sub nomine Regis, sive Judicis nescientes protulerint*, e nao quizerem nomear o falsario, ou nomeando-o, este negar (*Lei 3.*); e aquellos, qui *viventis testamentum, aut ordinationis ejus quacumque scripturam contra ipsius falsaverint, aut aperuerint voluntatem* (*Lei 4.*): e do mesmo modo aquellos, qui *defuncti celaverint voluntatem, aut in eadem aliquid falsitatis intulerint*, além de perderem tudo quanto lhes tocasse do tal testamento, para as pessoas, a quem quizeraõ defraudar (*Lei 5.*): e igualmente todo aquelle, qui *sibi nomen falsum imponit, vel genus mutat, aut parentes finxerit, aut aliquam imposturam fecerit* (*Lei 6.*) item qui *cum alio de negotii specialii definiens generalem scriptis consulationem subintroduxerit, atque ita circumvenerit aliquem: ut dum de una causa sit convenientia, callidè per scripturam intexat, unde omnem de aliis negotiis alterius vocem extinguat, vel . . . non quidem per scripturam, sed sub aliis verbis aliud simulans aliquem dolosè, ac fraudulentè in quocunque decipiat . . . Item qui propter evacuandam fraudulentè posteriorem scripturam, per anteriorem scripturam seriem res eandem: quas posterior scriptura*

*ra continet , in alterius nomine callidè obligasse reperiantur (Lei 7.) : e finalmente aquelle , qui cuilibet per . . . scripturæ contractum res quascumque dederit , quæ . . . reperiantur . . . aut non ejus juris fuisse qui dedit , aut id , quod dedisse videtur , per priorem scripturam , aut quancumque definitionem in cujuscumque prius nomine obligasse , & sub quodam argumento id postmodum alteri dedisse , aut quod suum non erat , aut jam prius alteri dederat , &c. E ainda que muita parte destes crimes seja commettidos contra particulares , e podião por isso numerar-se entre aquelles , pelos quaes se lesa a fazenda alheia ; pela parte , em que infringem a fé publica , os collocamos neste lugar. E pela mesma razão aqui faremos menção do crime de testemunhar falso , de que fallaõ as Leis 6. 7. e 8. do tit. 4. Liv. II. A Lei 6. , que he de Reccevintho , lhes impõe pena de taliaõ , e infamia , dizendo : *Si maior loci persona est , det illi de propria facultate sua contra quem falsum testimonium dixit , tantum quantum per testimonium ejus perdere debuit ; & se testificare ultra non noverit : e a Lei 8. de Chindafvintho o exprime deste modo : tantum ille componat , quem per falsam testificationem conabatur addicere , vel damnare , quantum , si justè eum obtinuisset , poterat de statu , vel de rebus ejus acquirere. Quod si minor loci persona est (continua a Lei 6.) & non habuerit unde componat , ipse tradatur in potestatem illius , contra quem falsum testimonium dixerat , serviturus : e esta pena vêm tambem a ser de taliaõ nos casos , de que se lembra a Lei 8. : *Si testis . . . falsa contra ingenuum , atque libertum testificasse dinescitur , qualiter per ejus testimonium in servitutum quisquam humiliaretur . . . vel ut servos alienos ad libertatem perducerent : nos quaes casos a pena he ficar a testemunha falsa sogeta á escravidão. Extendem-se estas penas em ambas as ditas Leis áquelle , qui vel beneficio (como se explica a Lei 6.) corruperit aliquem , vel circumventionem qualibet falsum testimonium dicere persuaserit : e ás penas sobreditas accrescenta a mesma Lei neste ultimo caso á seguinte : atque insuper ad aliorum terrorem centum flagellis , & turpius decalvati perenni infamie subiacebunt ; da qual clausula comtudo se não faz menção no Fuero Juzgo. A Lei 7. allega a pena capital , que a Lei Divina impunha á testemunha falsa , mas só para o fim de considerar esta como morta civilmente para mais não testemunhar , além de ficar perdida a causa , a não haver outras provas : e do mais , que sobre testemunhas dispõe a mesma Lei , fallaremos em lugar mais proprio , isto he , quando tratarmos da ordem do processo. A Lei 2. do mesmo titulo determina , que o que fór requerido pelo Juiz para testemunha , e sabendo do facto , não quizer depor , sendo pessoa nobre , fique inhabil para testemunhar ; e sendo de inferior qualidade , leve , além disso , cem açoites ; e accrescen-***

manas nos authores das Leis ; as quaes dão tambem neste ponto exemplos da maior desproporção na applicação das penas : ha prevaricação nos mesmos Ministros de Justiça , abusando do seu officio (*) : ha fraudes contra o commercio público nos falsificadores da moeda (444) : ha violencias contra a policia nos que le-

ta a razaõ : *quia non minor reatus est vera suppressere ; quàm falsa confingere* : E a Lei seguinte diz : *Et si . . . patuerit pro extinguenda veritate mentitum (testem) fuisse ; falsitatis notatus infamia , si honestior persona fuerit , quantum ille perdere potuerat , cuius parti testimonium perhibere contempsit , tantum dupla ei satisfactione compellatur exsolvere . Si certe inferior est persona , & unde duplam rem dare debeat non habeat ; & testimonium amittat , & centum flagellorum istus extensus accipiat*. Ha no Fuero Juzgo huma Lei com o numero 14. , que he a fin. do mesmo tit. 4. do Liv. II. (e que falta no Codice Latino) a qual tem na epigrafe *Sisnandi , vel S. Isidori* ; e a rubrica seguinte : *Que pone la pena del perjuro , que negare la verdad* ; e a pena , segundo se exprime no contexto , he esta : *el Juez . . . mandelo prender , e dar-le cien azotes , e sal retroido por siempre , e non pueda ser testimonio contra ninguno ; e el Juez mande dar la quarta parte de su buena a aquel , que engañò por su perjurio*. Vêja-se o que contra as testemunhas falsas se determina in *Leg. Frifon. tit. 10. ; & Leg. Saxon. tit. 2. §§. 8. & 9.*

(*) Vêja-se o que apontámos nos §§. 194. 195. e 196. : e o que adiante dizemos nas notas 498. 499. 515. 542. e 543.

(444) O tit. 6. do Liv. VII. he *De falsariis metallorum*. O rigor , com que se pesquisa , e castiga este crime , parece bebido nas Leis Romanas posteriores á Lei *Cornelia de falso*. Assim como as Leis 2. e 6. *de fals. monet. Cod. Theod.* propõe premio aos denunciantes , e a Lei 2. *Cod. pro quib. caus. servi præm. libert. accip.* dá a liberdade por premio aos servos , que denuncião o réo de moeda falsa ; assim a Lei 1. do nossoTitulo depois de mandar atormentar para a averiguação desse crime os servos *in caput dominorum* , manda , que quem o delatar , sendo servo , seja manumittido , querendo o senhor , e a este pague o Fisco o preço ; e naõ querendo , dê o mesmo Fisco de premio ao servo tres onças de ouro ; e se for ingenuo , seis : assim como na primeira das citadas Leis Romanas se distinguem para a pena o nobre do plebeo , e do servo , impondo-se só a este a pena capital ; assim a Lei 2. do nossoTitulo usa da mesma distincção , posto que com diversidade na pena , cujo rigor tambem descarrega sobre os servos : sendo o réo pessoa ingenua , perde metade dos bens para o Fisco ; *humilior* (continúa a Lei) *flu-*

vantaõ môtins, e affuadas (445); e nos que por força attacaõ os direitos, que cada Cidadãõ tem á propria vida (*), liberdade (446), honra (447), e fazenda (448).

tum ingenuitatis suæ perdat, cui Rex iusserit seruitio deputandus; seruo dextera manus obsecindatur: e envolve esta pena aquelles, qui *sulsam monetam sculpsierint, sive formaverint*; e aquelles, qui *solido-adalteraverint, circumciderint, sive raserint*, medindo estes differentes attentados pela mesma medida. Outras duas especies de falsificações, de que fazem mençaõ as Leis 3. e 4. do nosso Titulo, pertencem á classe dos furtos, como as mesmas Leis declaraõ, tendo aos réos dellas em conta de ladrões.

(445) A Lei 3. do tit. 1. do Liv. VIII. tem esta rubrica: *Si ad faciendam cædem turba coadunetur*: e naõ só pune o author, isto he, aquelle, qui *ad faciendam cædem turbas congregaverit, aut qui seditionem alteri, unde contumeliam corporis sentiat, fecerit, vel faciendam incitaverit, aut præceperit*; o qual manda, que seja prezo, & infamia notatus, & extensus publicè coram iudice 60. flagella suscipiat; mas tambem o obriga a que nomeie omnes, qui cum eo venerint, vel qui id fecerint; os quaes sendo ingenuos, e naõ subordinados a elle, leva cada hum 50. açoutes; e sendo servos alheios, 200.

(*) Vêjaõ-se adiante as notas 450., e seguintes, onde se trata do homicidio, como o primeiro dos crimes commettidos contra os particulares; pois se pelo titulo de violencia houvesse de entrar neste lugar; como tal crime rara vez se commette sem ella, deveria entrar quasi tudo quanto allí apontamos.

(446) Hum dos casos, em que ha força contra a liberdade dos Cidadãõs, he o que contém a Lei 4. do titulo de *invasion. & direption.* onde se falla daquelle, qui *dominium vel dominam intra domum, vel cortis suæ januam violenter incluserit, eisq; aditum egressionis negaverit, sive ut id fieret aliis præceperit*; e lhe impõe a pena de 30. soldos, e cem açoutes; e prosegue a Lei, figurando outro caso de maior violencia ainda: *Si vero ita dominus, vel domina à violento, vel præsumptore extra suam domum, vel januam excludatur, ut continud, quod est gravius, potestas ejus ab ea domo, vel familia cæterisque rebus auferatur, commissor sceleris damnum invasionis incurrat, atque etiam 100. idius accipiat flagellorum*: os socios, naõ sendo subditos, tem a mesma pena de açoutes, e a de 30. soldos; e sendo servos, mas sem mandado do senhor, a pena declarada na primeira parte da Lei; a qual acaba com as palavras seguintes: *Id ipsum etiam patiuntur qui domum alienam sua auctoritate, sine Regis vel Judicis iussione apprehendere, describere, aut obsequare præsumserint*: onde *describere* naõ parece tanto significar e pôr na casa hum rotulo, que

Destes crimes públicos costume não se faz no nos-

designa o dono, ácerca da qual prática cita na verdade Heineccio (*Elem. Jur. Germ. Lib. II. §. 212.*) varios lugares do Direito Romano; como o descrever hum inventario do que na casa se acha, como entendeu o Fuero Juzgo: *oferiven lo que follan en ela.*

(447) He certo que das violencias, que se fazem a cada Cidadão, sem lhe tirar a vida, nenhuma he tão grave, como a que se faz á sua honra: por isso aqui deve pertencer o tit. 3. do Liv. III. De *raptu Virginum, vel Viduarum*; nas Leis comprehendidas no qual se faz especial menção de *raptu sponſorum*. O vigor, com que era preciso prohibir este attentado, se prova pela disposição da Lei 6., a qual decide, que quem matar o réo d'elle, *ad homicidium non teneatur; quod pro defendenda castitate commissum est*, ainda não sendo o matador dos que tenhaſ as mais fortes relações com a pessoa roubada. Outra prova da enormidade do dito crime dá a Lei 2. em impôr pena de morte tanto ao roubador, como á roubada, se se casarem; e a Lei 7. em determinar, que a acção contra o roubador dure até 30. annos, a qual pela Lei 3. *Cod. Theod. de rapt. virg.* (e que passou ao Codigo de Alarico) prescrevia passados cinco annos. E se a mulher for tirada ao roubador, antes que este d'elle abuse, perde o réo metade dos bens para a roubada; e sendo depois, perde todos os bens para ella, se não tiver filhos legitimos; e tendo-os, para estes; e elle seja entregue á mesma ultrajada, ou a seus pais (Leis 1. e 4.); e sendo servo o que commetteu o rapto, sem mandado do senhor, e a roubada pessoa ingenua, tem a pena de 300. açoutes, e decalvação (Lei 8.); e sendo a roubada liberta, satisfaça o senhor do servo com a multa de cem soldos, ou o entregue: e se o servo fór (como a Lei se exprime) *rusticus, & vilissimus*, dê o senhor o valor d'elle á roubada, e fique com o servo, o qual terá decalvação, e com açoutes (Lei 9.): se ambos são servos, tem o roubador 200. açoutes (Lei 10.). Os auxiliaadores, sendo livres, tem a multa de seis onças de ouro, e 30. açoutes; e sendo servos, e obrando de motu proprio, cem açoutes (Lei 12.). A multa de cinco libras de ouro para a parte impõe a Lei 11. ainda a terceiros, que concorrão para semelhante violencia, isto he, aquelles, *qui puellam ingenuam, vel viduam, absque regis jussione marito violenter presumpserint tradere*. Se o roubo he de donzella desposada, e os pais consentião, devem estes pagar ao esposo o quadruplo do que com elle haviaſ pacteado (Lei 3.). Se os irmãos, vivo o pai, sãoſ complices, ou consentidores, tem as mesmas penas, que o roubador, excepto a morte; e não sendo o pai vivo, perderão metade dos bens a proveito da irmã, e levarão publicamente 30. açoutes. Como este crime era contra a virtude gabada nos Godos, era

fo Código huma classe separada : vêm-se as Leis , que os punem , ingeridas por diversos Titulos. Os crimes , que apparecem de algum modo classificados , são os que offendem immediatamente os particulares , e que posto não ataquem em direitura a ordem pública com a força , não deixão de produzir a desordem da Sociedade Civil , lesando os direitos dos seus membros.

tambem rigorosamente castigado pelos que se estabelecraõ na Italia (v. *Edict. Theod.* §. 17.) ao mesmo tempo , que entre os outros Barbaros só tinha pena pecuniaria (*Leg. Salic. tit. 14. : Ripuar. tit. 34. : Bajuvar. tit. 7. cap. 6. & 7. : Alaman. tit. 52. : Saxon. tit. 10. §. 1. & 2. : Longob. 1. tit. 30.*). Mais punido ainda , e com razaõ , he o rapto , que não tem por fim casamento , mas só o estupro : delle trataõ as Leis 14. e 16. do tit. 4. do mesmo Liv. III. : a Lei 14. falla de quando a mulher he ingenua , sendo o roubador tambem ingenuo , e manda , que este leve 100. açoutes , e seja entregue á violentada ; e sendo servo , *ignibus coneratur*. E se a mulher depois calou , ou teve máo trato com esse , que lhe foi entregue para a servir , he ella mesma entregue a seus proprios herdeiros. E a Lei 16. falla do caso , em que a violentada he escrava ; se o delinquente he servo , tem em pena 200. açoutes , se he ingenuo , 50. , e paga 20. soldos para o senhor da escrava. Sobre esta especie de violencia quem quizer consultar as Leis dos outros Barbaros , v. *Edict. Theodor.* §§. 59. 60. 63. 64. : *Leg. Salic. tit. 14. §. 13. tit. 15. §. 2. : Longob. Lib. I. tit. 30.* Tratando o nosso Código dos adulterios *no tit. 4. do Liv. III.* , o primeiro , de que falla logo na primeira Lei , he do adulterio commettido por força. E a Lei 2. do tit. 5. do Liv. III. , fallando dos ajuntamentos incestuosos , e sacrilegos , tambem faz mençaõ especial dos que são commettidos com violencia ; e igualmente quando falla do peccado nefando a Lei 5. do mesmo titulo. Os crimes , com que se tira a honra , mas sem violencia , não pertencem a este lugar , mas ao catalogo dos crimes contra os particulares.

(448) Já na nota 446. apontámos algumas Leis que fallaõ de violencias , que possãõ ser damnosas aos bens. Do mesmo genero he a de que falla a Lei 30. tit. 4. do Liv. VIII. ; a qual manda que aquelle que *molina violenter effregerit* , reponha as cousas no antigo estado dentro de trinta dias , e pague trinta soldos ; e não fazendo o reparo no dito tempo , pague outros trinta soldos , e leve cem açoutes : no que he igualado o servo , menos na multa , a qual se lhe não impoem : e continúa a Lei : *Eadem & de stagnis , que sunt circa molina conclusiones aquarum precepimus custodiri*. Aqui pertence tambem a Lei 7. do titulo de *invas.* & *discept.* cuja rubrica he : *Ne absente domino , vel*

§. LI.
Delictos
contra os
particu-
lares.
Homici-
dio.

O primeiro destes crimes, como o que tira aos homens o maior bem, he o *homicidio* (449): tinhaõ-lhe os Wisigodos o devido horror fazendo por julto tãliaõ morrer a quem matou (450); imitando nillo mais os Romanos, que os outros Barbaros (451), os quaes pela maior parte poupavaõ a vida ao matador. E como naõ só as circumstancias do animo, com que este crime he perpetrado, o pôde fazer variar de gravidade, mas o objecto pôde produzir homicidios de bem diferente qualidade; a huma, e outra coufa attende esta Legislaçaõ, naõ só punindo muito mais brandamente os homicidios involuntarios (452); mas lembrando-se entre

in expeditione publica constituto cujusquam domus inquietetur; e que impoem a pena de dobro áquelle, que com semelhante violencia tirar coufa, a que aliã tivesse direito; e sendo coufa, a que naõ tivesse direito, o triplo. Mas dos roubos violentos se fallará ainda no catalogo dos crimes contra os particulares, como de huma das especies de furto.

(449) Naõ se seguindo ordem no Tratado dos crimes, segundo a sua gravidade; he o tit. 5. do Liv. VI. o que trata *de cade, & morte hominum*.

(450) Algumas Leis (como saõ as 6. e 11. do sobredito tit. 5. do Liv. VI.) daõ por sabida a pena competente do homicidio, dizendo, que o rco *homicidio puniatur*, expressaõ, que ainda naõ se achando explicada, se deveria naturalmente entender da pena de morte; mas naõ deixa de ser desenvolvida em outros lugares, v. g. na Lei 12. do mesmo titulo; a qual depois de dizer, que os que mandarem fazer alguma morte por escravo seu, *homicidio puniantur*, repetindo logo a mesma disposiçaõ diz: *capitali se noverint supplicio perimandas*; e continúa: *Nam si ingenai quilibet ex communi consilio homicidium perpetrare deliberaverint, illi, qui fortasse percussierint, aut quocumque illa hominem interfecerint, morte damnandi sunt, &c.*

(451) A maior parte das Nações de origem Germanica naõ impunhaõ pena de morte ao homicida, mas deixavaõ á pessoa interessada a liberdade da vindicta, ou de exigir a composiçaõ, com que esta se comprava. V. *Leg. Sclie. tit. 28. 38. 44. 45. 46. 65. Ripuar. tit. 7-10. 12. 15. : Bajuvar. tit. 3. : Aleman. tit. 68. : Anglor. & Werin. tit. 1. §. 1. & seq. : Frislon. tit. 1. §. 1. & seq. : Saxon. tit. 2. : Longob. Lib. I. tit. 3. 9. 11.* Só os Borgonhezes (*tit. 2. §§. 1. 3. 4.*) se afaitaraõ mais dos outros, punindo o homicidio com effusaõ de sangue.

(452) As Leis, que notaõ a differença, que ha entre os crimes

os voluntarios de distinguir dos simples os qualificados (453), como o parricidio (no qual comtudo, talvez por huma errada intelligencia das Leis Romanas, igua-
la crimes affaz defiguaes (454)); a exposiçaõ das cri-

commettidos por malicia, e os que se commettem involuntariamente, ou seja por pouca cautella, ou por mera casualidade, para lhes proporcionar a pena, ou os eximirem inteiramente della, ordina-
mente verificaõ estas regras nos homicidios, como se pôde vêr nas Leis, que já acima citámos nas notas 420. 426. e 430.

(453) He certo que esta distincão não he perfeita, e tem suas falhas: por exemplo não he punido mais severamente o assassinio, que o simples homicidio; verdade he que a Lei, que falla daquelle, suppoem que o assassino mostrou ter antes animo de roubar, que de matar: he a Lei 12. do tit. 5. do Liv VI. a qual diz assim: *Quæcumque persona ingenua propter furti rapacitatem in itinere, vel domi possum infidians occidisse detegitur*: e poem ao réo a pena de simples homicidio: *homicida continuò pro homicidio puniatur*.

(454) Já na nota 405. apontámos a que diversas castas de homicidios daõ o nome, e poem a pena de parricidio as Leis 17 e 18. do tit. 5. do Liv. VI.; impondo a primeira as penas de parricida ao que matar não só pais, mas *fratrem, aut sororem, vel quemcumque sibi propinquum*; e igualmente a segunda por estas palavras: *Si pater filium, aut filius patrem, seu maritus uxorem, aut uxor maritum, aut mater filiam, aut filia matrem, aut frater fratrem, aut soror sororem, aut socerum gener, aut generum socrer, vel nurus socrum, aut socrus nurum, vel quemcumque consanguinitate sibi proximum, aut suo generi copulatum occiderit, &c.* Vê-se que isto he tirado da Lei *Un. Cod. Theod. de parricidio*, a qual se exprime na fórma seguinte: *Siquis in parentis, aut filii, aut omnino offensionis ejus, quæ nuncupatione parricidii continetur, fata properaverit, &c.* O sentido, que os Compiladores do Codigo Justiniano deoã á oraçaõ incidente, se vê da mudança, com que a transcrevêraõ, dizendo: *quæ nuncupatione parentum continetur*; mas a Interpretaçaõ Aniana perverteu inteiramente o sentido, expondo-o assim: *Siquis patrem, matrem, sororem, filium, filiam, vel alios propinquos occiderit, &c.* E como no Codigo Alariciano he que os Wisigodos estudavaõ o Direito Romano, delle beberãõ neste ponto o mau Direito que iguala no castigo crimes taõ defiguaes na enormidade. Entre os outros Barbaros eraõ menos rigorosas as penas dos parricidios: era pecuniaria entre os Alemães (*Leg. Alam. tit. 40.*) sendo ao mesmo tempo sevéros em castigar e impôr a pena não só á obra, mas ao simples intento della. A mais se extendem os Lombardos: pois além do confisco dos bens do parricida, deixaõ a sua vida ao arbitrio do Rei (*Leg. Longob. Lib. I. t. 10. §. 1. & 2.*).

anças (455); e o aborto (456), crime, que entre alguns dos Barbaros fôra impunido, e entre os mesmos Wisigodos era affaz frequente. A esta classe de delictos se pôde accommodar o *plagio*; pois que em certas circumstancias o considerão estas Leis, como huma especie de homicidio (457).

(455) O tit. 4. do Liv. VI. he *de expositis infantibus*. A Lei 1. manda, que o que engeitou filho ou dê o preço competente ao que o criou, ou hum escravo por elle, e naõ tendo dinheiro fique elle mesmo escravo: e faz este crime como público para a accusaçã. E a Lei 2. manda, que o senhor pelo filho de escravo seu, que este engeitasse, pague huma terça parte da criaçã naõ sendo labedor do faço, e sendo-o fica o engeitado no poder do que o criou. Vêja-se o que acima dissemos na nota 272.

(456) Deste crime trata o tit. 3. do Liv. VI. *De excoientibus partum hominis*. A Lei primeira impoem pena de morte áquelle, *qui potionem ad avorsum, aut pro necando infante dederit*; e á mulher que o procurar, sendo escrava, 200. *flagella*, sendo ingenua, *careat dignitate personæ, & cui jusserimus* (diz a Lei) *servitura tradatur*. A Lei 2. trata como réo de simples homicidio o que maltratar mulher pejada em modo que se lhe siga aborto, e morte; e padecendo esta só aborto, faz a Lei differença entre *formatum infantem* (no qual caso paga o réo 250. soldos) e *informem*; e entãõ paga 100.: distincãõ adoptada dos Romanos naõ só pelos Wisigodos, mas por alguns dos outros Póvos coevos. *V. Leg. Bajuvar. tit. 7. c. 18. & 19.* a qual he semelhantissima á nossa, donde parece extrahida, differindo só na quantidade das penas: vêja-se tambem *Leg. Alam. tit. 91.* Outras impunhaõ só penas pecuniarias, como a *Lei Salic. tit. 28. §. 4.* e seguintes; a *Lei Ripuar. tit. 36. §. 10.*: e a dos *Lombardos Liv. I. tit. 19. §. 25.* Mais notavel neste ponto he a *Lei dos Frisões*, a qual no tit. 5. numéra entre os homicidios, que se podem fazer *sine compositione*, isto he, impunemente, *infantem ab utero sublatum, & enecatam à matre*. E que entre os nossos Wisigodos fosse affaz frequente este crime o diz o Rei Chindasvintho na Lei 7.: *Nihil est eorum pravitate deterius, qui pietatis immemores filiorum suorum necatores existunt. Quorum quia vitium per Provincias regni nostri sic inluisse narratur, ut tam viri, quam feminae sceleris hujus auctores esse reperiantur &c.*: e por isso impoem indistinctamente a pena de morte, e perdoando-se esta, a de serem tirados os olhos aos pais que isto fizerem, sem differença de condiçã.

(457) Falla-se deste crime no tit. 3. do Liv. VII. *De usurpatioribus, & plagiatoribus mancipiorum*: mas se as Leis conteudas neste

DE LITTERATURA PORTUGUEZA. 387
O delicto proximo ao de tirar a vida a hum Ci-

§. LII.
Furimen-
tos, e mu-
tilações.

correspondeſſem á rubrica , e comprehendeffem ſó o roubo dos ſervos , ſendo eſtes considerados como fazenda dos ſenhores , pertence-rião á claſſe dos crimes leſivos da fazenda ; e para ella com effeito reſervamos as Leis deſte titulo , que ſe reſtringem á usurpação dos ſervos , a ſaber as Leis 1. 2. e 4. Mas ao crime de plagio , de que aquy tratamos , pertencem as Leis 3. 5. e 6. Melhor exprime a materia do titulo o Fuero Juzgo , onde a rubrica he : *De los que prenden omes por fuerça , e que los venden en otra tierra* ; a qual rubrica comtudo não ajusta tanto ao titulo inteiro , como á Lei 3. , queno Codigo Latino , debaixo da inſcripção *de ingenuorum filii plagiatis* , trata da ſua venda , e transporte. Eſta Lei bem ſe vê ſer feita á viſta da Lei *un. do tit. 18. do Liv. IX. do Codig. Theod.* do modo que no de Alarico fóra interpretada : *Hi* (diz a Interpretação) *qui filios alienos furto abſtulerint , & ubicumque tranſduxerint , ſive ingenui , ſive ſervi ſint , morte puniantur* ; e a noſſa Lei diz da fórma ſeguinte : *Qui filium , aut filiam alicujus ingenui , vel ingenæ plagiaverit , aut ſollicitaverit , & in populos noſtros , vel in alias regiones tranſferri fecerit , &c.* : mas quanto á pena , amolda-a aos ſeus costumes , mandando que o plagiaro ſeja entregue aos pais , ou parentes do roubado , *ut illi occidendi , aut vendendi eam habeant poteſtatem* ; e ſe eſcolherem antes a compoſição , devem receber a do homicidio , como diz a Lei , iſto he , 300. ſoldos , ou ſegundo outra lição , 500. Parece , que a materia devia decidir qual deſtas lições ſeja a verdadeira ; pois ſe trata da multa que ſe reputava compoſição do homicidio : mas de ambas aquellas quantias ſe acha exemplo , ſegundo a qualidade da peſſoa morta : a Lei 16. do tit. 4. do Liv. VIII. fallando da compoſição , que deve dar o dono de animal , que por incuria ſua matou alguém : e dizendo , que a *pague ſicut eſt de homicidiis conſtituta* ; começando a enumeração , ſegundo a qualidade das peſſoas , diz : *ſi jugulaverit aliquem . . . in annis 20. , 300. ſolidi componantur , &c.* porém o Fuero Juzgo ainda poem antes deſta compoſição outra , dizendo : *Si . . . matar ome omdrado , peche el ſeñor por omecio quinientos ſoldos ; e por ome libre , que aya veynte anos , peche 300. ſoldos.* E com effeito , que quando em geral ſe fallava na multa , ou compoſição de homicidio , ſe entendeffe a de 500. ſoldos , ſe vê da Lei 14. tit. 5. Liv. VI. : a qual determina , que ſe morrer o author de huma cauſa crime , a quem o Juiz não quiz dar audiéncia , ſaiba o meſmo Juiz *ſe pro mortuo , quem vindicare noluerit , medietatem homicidii , hoc eſt , 250. ſolidos petenti eſſe daturum.* E tornando á Lei , que vamos analyſando : depois de determinar a pena já referida dá a razão : *quia parentibus venditi , aut plagiati non leuius eſſe poteſt , quam ſi homicidium fuiſſet admiſſum* : e fazendo o plagiaro apparecer a peſſoa roubada , pague ſó metade da multa , e não a

dadaõ he sem duvida o de o privar do uso de algum membro, ou de o afeiar com mutilações, e feridas: naõ he a Legislaçaõ dos Wisigodos taõ miuda neste ponto, como as de outros Barbaros, a que bem chamariamos listas de lesões, e das suas penas (*): naõ deixa com tudo de especificar baltantes (458); acompanhando sem-

tendo, fique elle escravo. Varía alguma cousa a pena, quando o plagiario commette o crime pelo instrumento de hum servo; porque manda a Lei §. que este fique impune, e o senhor, que mandou, pague a composiçaõ acima dita, e leve 100. açoites: quando porém o servo he o unico author do delicto, he entregue á pessoa ultrajada, e querendo o senhor pagar a composiçaõ, dará huma libra de ouro (Lei 6.). Se consultámos a Legislaçaõ dos outros Barbaros, a mesma pena capital achamos determinada pelos Ostrogodos (*Edict. Theodor. §. 78.*). Os outros porém naõ excediaõ a pena pecuniaria, conforme ao espirito da Legislaçaõ dos Povos de origem Germanica. *V. Leg. Baju. tit. 8. c. 4.: Frifon. tit. 21.: Alam. tit. 48.: Saxon. tit. 2. §. 4. Leg. Salic. tit. 42.*

(*) *V. Leg. Salic. tit. 19.: Bajuvar. tit 3.: Addit. ad Leg. Frifon. tit. 2. §. 3.*

(458) O tit. 4. do Liv. VI. do nosso Codigo tem a rubrica: *De contumelia, vulnere, & debilitatione hominum*: e logo na 1. Lei se diz: *Si ingenuus ingenuum quolibet ictu in capite percusserit, pro livore det solidos quinque, pro cute rupta solidos 10., pro plaga usque ad ossum solidos 20., pro osso fracto solidos 100.:* e continúa determinando, que seja metade quando o offendido he servo; e quando o offensor tambem o he, paga só huma terça parte da multa, e leva 50. açoites; e sendo o offensor servo, mas o offendido ingenuo, além de pagar meia composiçaõ leva 70. açoites. E a Lei 3. do mesmo titulo depois de determinar para certas lesões, e offensas a pena de taliaõ, como já vimos em outro lugar, passando áquellas, em que diz naõ ser conveniente a dita pena, diz: *pro alapa 10. flagella, pro pugno, vel calce 20., pro percussione verè in capite, si sine sanguine fuerit, ab eo, quem percusserit, 30. flagella suscipiat: Certe qui læsit... si non ex priori disposito, sed subitò exorta lite, ... pro evulso oculo det solidos 100.: quòd si de eodem oculo ex parte videat qui percussus est libram auri à percussore in compositione accipiat: quòd si in naribus ita percussus est ut nasum ex integro perdat, 100. solidos percussor exsolvat: si verò nasus ita collisus est, ut pars turpata narium pateat, juxta quod deturpationem judez inspexerit (dammodò). Quod... similiter & de labiis, vel auribus præcipimus custodiri. Cui ponderositas facta fuerit (o que o Fuero Juzgo verte: a quien feren en es reves que*

pre o vício da desproporção (459); e em alguns ca-

lo *faxen encorsobado*) 100. *solidi dentur in compositione. Qui manum ex integro absciderit, vel quolibet ictu ita percusserit, ut ad nullum opus ipse proficiat, 100. solidos percussor componat; pro police autem 50., pro sequenti digito 40., pro tertio 30., pro quarto 20., pro quinto 10. solidos compositionis exsolvat. Quæ summa & de pedibus erit implenda. Pro singulis autem excussis dentibus duodeni solidi componantur, &c.* Não fallamos aquí da ferida, a que brevemente se seguiu morte; porque essa tem a pena de homicidio (Leis 8. e 10. deste titulo); mas se o ferido não morreu logo, deve ser mettido na cadeia o aggressor, ou ficar debaixo de fiéis carcereiros até que o ferido se cure, e então, além da multa que se julgar correspondente á ferida, pagará pelo attentado 10. soldos ao ferido, e não os tendo levará 200. açoites (Lei 8.): a qual pena he a que tem o aggressor sendo servo, pertencendo ao senhor pagar a composiçãõ correspondente á lesãõ, ou, não a querendo pagar, entregar o servo (Lei 10.).

(459) Além do que já vimos na nota antecedente a este respeito; a Lei 3., de que ahí transcrevemos o catalogo de composições correspondentes ás lesões, o conclue dizendo: *Et ista quidem inter ingenuos observanda, & implenda sunt: e continúa fazendo as differenças segundo a condiçãõ do delinquente, e do lesado: Si servus hoc ingenuus fecerit, vel etiam ingenuum decalvaverit, in ejus potestate tradendus est. . . Si ingenuus servum alterius . . . decalvare jusserit rusticanum, det ejus domino solidos 10., si verò idoneum, 100. flagella suscipiat, & supradictam summam . . . servi domino coactus exsolvat. Quòd si qualibet corporis parte servum truncaverit, vel truncare jusserit alienum, 200. flagellis verberetur, & alium ejusdem facultatis & meriti servum eum eodem proprio domino reddere compellatur.* Isto individua mais huma Lei antiga (que he a 9. do mesmo titulo) dizendo, que de logo outro servo ao senhor do ferido, e accrescenta: *illum verò debilem suo studio, & sumptu ad curandum, donec recipiat sanitatem, retineat. Postea vero, si sanari potuerit, pro vulnere compositio detur, prout justum visum fuerit: ac sic postea servus domino reddatur incolamis, &c.* E tornando á Lei 3.; diz mais adiante: *Ingenuus si servum alienum fuisse, aut flagello, vel quolibet ictu indignans percusserit, ut sanguis, & livor appareat, per singulas percussiones singulos solidos domino servi persolvat; e sendo maior a ferida, fica á estimaçãõ do Juiz: assim como quando o aggressor he tambem servo, com a differença de levar este sempre 50. açoites. Quando o aggressor he liberto, e o ferido ingenuo, pro eo, quòd æqualem statam non habet (diz a Lei) & quòd fecerit, similiter in se factum recipiat, & 100. flagella accipiat. Quòd si ingenuus in liberto hoc fecerit, tertiam partem compositionis, quæ de ingenuis continetur, exsolvat. Si servus servum, infcio domino, decalva-*

fos o de deixar o arbitrio ao Juiz (*): e este exemplo de enumeraçãõ de lesões, e penas correspondentes ficou como norma para as nossas primitivas Leis Patrias, quero dizer, para os Foraes (**).

¶. LIII.
Delictos,
que offendem o
credito,
ou o de-
storo.

Pódem haver offenças, ou injurias pessaões, sem que cheguem a ferimentos, nem pancadas; e destas, em quanto consistem em factos, alguma mençaõ ha nas Leis Wisigothicas (460); as que porém consistem em palavras, de que resulta certo desdouro, ou injuria constituida pela opiniaõ commua, quasi naõ apparecem neste Codigo (461): e menos as dos libellos infamatorios

re, sive truncare præsumperit, & quod fecit patiat, & 100. flagellis verberetur. N'huma Lei mais antiga (que he a fin. deste titulo) naõ se determinava neste caso taliaõ, mas a composiçaõ correspondente ao ferimento (a qual segundo a citada Lei 3. he metade da que se paga pelo ferimento dos ingenuos) e o que o Juiz avaliasse segundo a deterioraçãõ que teve o servo; e naõ querendo o senhor aceitar a composiçaõ devia o senhor do servo aggressor dar-lhe outro, e ficar com o estropiado: e declara, que o mesmo se deve entender das escravas: assim como a Lei 3., a qual depois de fazer o catalogo de composições, que já referimos, conclue: *Omnis autem sententiæ legis hujus tam in viris, quam in feminis observandæ sunt.*

(*) Vê-se isto de alguma das Leis citadas nas notas precedentes: veja-se tambem acima a nota 388.

(**) Isto se mostrará na Memoria V. que comprehenderá a 1. epoca da Monarchia Portugueza.

(360) Por exemplo na citada Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. se diz: *Si servus, domino nesciente, ingenuum comprehendere, vel ligere præsumperit, 200. verberetur flagellis... Ingenuus autem si servum alienum ligaverit innocentem, det domino servi solidos tres... si servus servum... 100. flagellis verberabitur... si conscio domino... idem dominus solidos tres componat.* Depois trata do caso: *si ingenuus servum alienum in custodia retinuerit, &c.* de que já fallámos na nota 442. A esta classe de crimes deve pertencer o de que trata a Lei 4. do mesmo titulo: *Si itinerantem quis retinuerit injuriose, atque nolenter;* e os de que tratámos na nota 446., quando a violencia naõ he taõ patente, que os ponha na classe dos crimes públicos, ou que offendem immediatamente a ordem pública.

(461) Tendo o tit. 4. do Liv. VI., como vimos, a rubrica: *De contumelia, vulnere, & debilitatione hominum;* a primeira palavra só corresponde a Lei 7., que tem por argumento: *Si servus ingenuus se-*

taõ punidos entre os Romanos (*), mas que naõ he natural tivessem voga em hum Povo, em que havia taõ pouco uso de escrever, e taõ pouco soffrimento de conter em escrita a indignaçãõ, ou a malignidade. Dos crimes que offendem huma honra menos dependente da opiniaõ, como a que consiste na honestidade, e em que estas Leis saõ assaz miudas, já em outros lugares temos fallado (**).

Salvo aos Cidadãos o seu corpo, e a sua honra, ainda lhes resta que olhar pela fazenda, na qual tanto mais frequentemente costumãõ ser atacados, quanto o vicio da cobiça he mais vulgar, e tem mais facilidade, e mais caminhos para se reduzir a pratica. Esta vulgaridade fez sem duvida, com que a Legislaçaõ Romana (naõ fallando em outras, que menos podiaõ influir na Wisigothica) fosse contra o crime de *furto* taõ rigorosa, e taõ miuda (462). Naõ adoptáraõ na ver-

§. LIV:
Delictos,
com que
se preju-
dica á fa-
zenda.

erit contumeliam; e diz no contexto; que o servo *quamvis idoneus persone nobili, & illustri nullatenus indebitè contumeliosus, aut seditiosus, presumat existere*, sob pena de 40. açoites; e sendo *servus villior*, 50.; excepto se qualquer delles for provocado. Já Heineccio (*Elem. Jur. Germ. Lib. II. §. 103.*) reflectio, que esta he talvez a unica Lei do Codigo Wisigothico, que falle de injurias verbaes. Mas no Fuero Juzgo ha hum titulo (o ultimo do Codigo, isto he, o III. do Liv. XII.) que occupa o lugar do que no Codigo Latino contém huma collecçaõ de Leis de Ervigio a respeito dos Judeos, de que em seu lugar fallamos; e tem o tal titulo do Fuero Juzgo esta rubrica: *De los demostros, e de las palabras odiosas*: consta de oito artigos; dos quaes os seis primeiros trataõ de diversos nomes proferidos por desprezo, e com mentira, impondo aos réos deste crime a pena de açoites: porém o 7. e 8. naõ pertencem a este lugar; pois que o 7. falla do ferimento casual de que cahio sobre arma, que outro tinha: e o 8. do que arrastar a homem livre pelos pés, ou pelos cabellos; ao qual se impoem a pena de 5. soldos, e naõ os tendo, de 50. açoites.

(*) Basta vér o titulo *de famos. libellis* do Cod. Theod. que he o tit. 34. do Liv. IX.

(**) Vêjaõ-se as notas 189. 252. e 447.

(462) Bem se sabe, que o lugar, em que se commettia o furto, o tempo, o modo, as circumstancias, a qualidade do delinquente,

dade os Wisigodos nem a especulação dos Romanos (463), considerando o furto mais simplesmente, e reduzindo ao seu genero outros crimes, que aquelles distinguiaõ (464); nem o rigor das penas, as quacs nes-

a reiteraçãõ dos actos, a quantidade, valor, e natureza das cousas furtadas foraõ outros tantos principios para as decisões das Leis Romanas. Vêja-se *Filangieri; Sienz de lo Legist. L. III. c. 30.*

(463) Naõ era natural que os Wisigodos seguissem aquella filosofia juridica tanto pelo seu proprio caracter, como porque ella particularmente se acha nas Leis do Digesto, de que elles nada beberãõ para a sua Legislaçaõ; pela qual razaõ tambem as naõ costumamos citar nesta Memoria; mas só as do Codigo Theodosiano, donde se formou o de Alarico, pelo qual os Godos se instruirãõ do Direito Romano.

(464) Por exemplo distinguiaõ os Romanos o furto de maior, ou menor quantidade; naõ o distinguem os Wisigodos: distinguiaõ aquelles o *abigato* do simples furto; naõ o distinguem estes: debaixo da rubrica geral de *furtibus & furtis* (que he o tit. 2. do Liv. VII.) vem a Lei fin. que tem por argumento: *Si furtivè alienus quadrupes occidatur*; e a Lei 11. de *tintinabilis furatis*: ha a Lei 5. do tit. 5. do Liv. 8. que declara réo de furto o que mettendo porcos em montado alheio, antes de serem decimados segundo o ajuste, os tirou: e a Lei VIII. do mesmo titulo poem na mesma classe aquelle *qui inventum animal vendere aut dare præsumpsit*: ha no tit. 6. do mesmo Liv. VIII. as Leis 1. e 3. sobre o furto das abelhas: e posto que haja hum titulo. separado: de *damnis animalium* (que he o 4. do mesmo Livro) naõ pertence tanto ao furto como a *damnum injuria datum*; no qual titulo comtudo vem a Lei 14. *si pecus alienam sciente, & ignorante domino gregi alterius misceatur*. E assim como nestes furtos de animaes naõ consideraõ a especie particular de *abigato*; assim naõ distinguem outras especies, a que dem nomes proprios, e particulares; mas especificaõ diversas cousas que podião ser objectos deste crime, incluindo-as no nome geral de furto, e sogetitando-as ás penas do furto: por exemplo as Leis 3. e 4. do tit. 6. do Liv. VII. as quacs declaraõ réos de furto os falsificadores de metaes: a Lei 5. do tit. 3. do Liv. VIII., que manda, que quem roubou o fructo de huma vinha restitua em dobro, segundo jurarem ser a sua ordinaria producçaõ os que a costumavaõ vindimar: a Lei 8. do mesmo titulo, que manda, que o que for achado em bosque com carro transportando *circulos ad cupas, aut quæcumque ligna*, perca o carro, e bois, e o que se lhe achar: a Lei 31. do tit. 4. do Liv. VIII. de *furantibus aquas ex discurfibus alienis*: a qual diz: *ubi maiores sunt aquæ, per quatuor horarum spatium det solidum unum. Ubi autem minorum sunt de-*

tas Leis saõ pela maior parte pecuniarias, e quando muito chegaõ á corporal e de servidaõ (465); talvez pela razaõ de ser entre homens grosseiros menos frequente hum crime produzido pela cubiça, que sempre cresce em proporçaõ do luxo. Mas em certas maximas, e principios parece haverem seguido a olhos fechados a Jurisprudencia Romana: seguiuõ-na em fazer consistir a essencia do furto na contraçtaçaõ fraudulenta de cousa alheia (466) adoptado tambem o furto do uso, ou

riuationes aquarum, per quatuor horas exsolvat tremissem unum: finalmente a Lei 3. do tit. 5. do Liv. V.

(465) A pena geral do furto se contém na Lei 13. do mesmo titulo *de furtis*, a qual tem por argumento: *De damno furis*: e he concebida nestes termos: *Cujuslibet rei furtum, & quantalibet pretii aestimacione taxatum ab ingenuo novies, à seruo verò sexies ei, qui perdidit, faciat, & uterque reus 100. flagellorum verberibus coarceatur*. Donde vemos ser o furto mais levemente castigado no seruo, que no ingenuo; mas quando o senhor naõ quer dar a composiçaõ pelo seruo, ou o ingenuo naõ tem com que a pague por si, ficaõ iguaes na pena, como se vê das palavras seguintes da Lei: *Quòd si aut ingenuus desit unde componat, aut dominus componere pro seruo suo non annuat, persona, quae se furti contagio sordidavit, seruitura rei domino perenniter subiacebit*: o mesmo repete por mais palavras a Lei seguinte. A mesma pena de anoveado he applicada em particular na Lei 10. áquelle, *qui de thesauris publicis pecuniam, aut aliquid rerum involaverit, & in usu suo transtulerit*; e na Lei 12. áquelle, *qui de molinis aliquid involaverit*; e na Lei 23. áquelle, *qui caballum alienum, aut bovem, aut quodlibet animalium genus nocte, aut occultè occidisse convincitur*. Nem era particular dos Wisigodos a pena de anoveado: achase nas Leis dos Bavaros, dos Alemães, e dos Lombardos. Nas nossas porém naõ he transcidente a todos os casos de furto; em alguns era menor a multa. A de septuplo he imposta pela Lei 6. do mesmo titulo áquelle, *qui servum alienum ad furtum faciendum, aut ad quascumque res illicitas committendas... persuaserit, ut domino ejus perditionem exhibeat, quòd facilius eum per malam, & iniquam persuasionem ad suum servitium fraudulenter addicat*. A de quadruplo he imposta pela Lei 18. ao que recebeu o furto feito em incendio, ruina, ou naufragio; e pela Lei 3. do tit. 5. do Liv. V. ao que no meio mesmo do incendio furtou.

(466) Tinhaõ estas Leis por ladraõ naõ só o que furtava, mas o que recebia, escondia, ou comprava cousa, que sabia ser furtada. Vêtaõ-se as Leis 7. 8. 9. e 18. do mesmo titulo *de fur.* & *furt.*

posse (467); seguirão-na em a notavel differença da pena do ladrão nocturno á do diurno (468), differença, que aliás se introduzio por quasi todas as Legislações (469): nem deixáráo de a imitar tambem na faculdade, reservada ao dono dos bens furtados, de poder entrar em casa alheia a buscallos, guardados certos limites (470). Fazem finalmente, como os Romanos, differença entre o roubo violento, e o fraudulento (471),

(467) O furto da posse se exprime claramente na Lei 2. do tit. 6. do Liv. V. *Siquis pignus alteri deposuerit pro aliquo debito, & illud ipse qui deposuerit furatus fuerit, pro fure teneatur.*

(468) *Fur, qui per diem se gladio defendere voluerit, si fuerit occisus, mors ejus nullatenus requiratur*, diz a Lei 15. do tit. *de fart.*: e a seguinte: *Fur nocturnus captus in furto, dum res furtivas secum portare conatur, si fuerit occisus, mors ejus nullo modo vindicetur.*

(409) Bem se sabe o que a este respeito determinava a Lei Divina dos Judeos (Exod. c. 22. v. 2. 3.) Sabe-se o que havia ao mesmo respeito na Legislação Romana. A mesma distincção se acha na dos outros Povos Barbaros. v. *Leg. Burgund. Addit. 1. tit. 16. §§. 2. 3. 4.*: *Leg. Bajuvar. tit. 8. c. 5.*: *Capitul. Lib. V. §. 191.*: *Lib. VI. §. 19. edit. Lindenbrog.*

(470) Huma semelhança do *furtum conceptum* dos Romanos se acha na Lei 1. do titulo *de fur. & furt.* Tem a Lei a seguinte rubrica: *Ut exponat quid querit, qui furtivam rem se querere dicit*: e no contexto diz: *Qui rem furtivam requirit, quid querat judici occultè debet exponere, ut ostendat per manifesta signa quid perdidit; ne veritas ignoretur, si non evidentia signa monstraverit.* Quanto este costume fosse antigo, e geral nos Povos de origem Germanica, o mostra Eocennio *Antiq. Sveogothic. Lib. II. cap. 6.*: e o vemos affaz declarados nas Leis dos Borgonhezes tit. 16. §. 1.

(471) Ainda que os Wisigodos não tem a proluxa diversidade de acções, que os Romanos tinham distinguindo na materia de que tratamos a acção *furti*, da acção *vi bonorum raptorum*; fazem comtudo differença do roubo violento ao fraudulento, accrescentando a pena no primeiro. No tit. 1. do Liv. VIII. de *invasen. & dirept.* ha algumas Leis tocantes á *rapina*, ou roubo de cousas moveis com violencia; como a Lei 6., que tem por argumento: *Si ad diripiendum quisque alios invitasse reperiat*; e impõe ao roubador a pena de undecuplo, e aos focios a de 5. soldos, ou, não os tendo, de 50. açoutes; e sendo servos, de 150.: mas a Lei 10. contém hum notavel rigor para com aquelle, *apud quem scelus, aut pars rapinae fuerit iaventa*; pois além da obrigação, que lhe impõe de declarar os

posto que a naõ façãõ sempre taõ justa , como devêra ser , na pena , que applicaõ a hum , e outro.

Ha muitos modos de poder hum Cidadãõ ser damnificado na fazenda , sem que o damnificante tenha o intento de lucrar com o roubo : naõ ha nesta Legislaçaõ a miuda divisaõ de ações , que correspondaõ aos damnos causados por homem livre , por servo , ou

focios , e que aliãõ *teneatur ad vindictam* ; continúa : *Quodd si honestioris loci persona est , aut pro scelere rationem reddat , aut quæ ablata , vel everfa fuerint , undecupli compositione restituat , & 100. publicè flagella suscipiat . Si apud servam rapinæ pars reperitur , 200. flagella publicè extensus suscipiat , & socios suos nominare non differat* : e a Lei fin. exempta , como já acima dissemos , de toda a pena ao que ferir , ou matar o roubador no acto do roubo . A Lei 12. porém sómente determina a pena de quadruplo áquelle , *qui in itinere , vel in opere raptivo constituto aliquid violenter abstulerit* , talvez por fallar de roubo de pouca monta em comparaçaõ do em que falla a Lei 6. acima citada , a qual põe por exemplo do objecto da sua sancçaõ o roubo de gado . Tambem a Lei 9. só impõe o quadruplo , ou 150. açoutes áquelles , *qui in expeditionem vadunt (& aliquid) abstulerint* : e a Lei 16. pune áquelle , *qui diripienda indicaverit , ut cujuscumque res everfatur , aut pecora , vel jumenta diripiantur* ; e lhe impõe a pena de 100. açoutes . Aqui devem pertencer as Leis 1. 2. e 4. do tit. 3. do Liv. VII. de *usurpat. & plagiat. mancip.* ; pois que semelhantes roubos se naõ fazem ordinariamente sem força : as Leis 1. e 2. (que no Codigo Latino se dizem ser ambas de Reccefvintho , mas talvez que a segunda seja antiga , como declara no fim della o Fuer. Juzg.) sãõ encontradas nas suas sancções ; pois a primeira diz : *Quicumque ingenuus mancipium usurpaverit alienum , ejusdem meriti mancipium alterum cum eo compellatur domino reformare , &c.* e a segunda : *Siquis ingenuus servum alienum , vel ancillam alienam plagiaverit , quatuor servos , vel quatuor ancillas domino , dominæve reformare cogatur , & 100. flagellis publicè verberetur . Quodd si non habuerit unde componat , ipse subjaceat servituti* . Para que estas disposições se naõ tenhaõ por oppostas entre si , será preciso dar á palavra *plagiaverit* a força , que lhe dá o Fuero Juzgo , dizendo *que vende en otra tierra* : e no Codigo Latino mesmo na Lei 3. tem esta significaçãõ do dito verbo , quando se trata do *plagio* de ingenuo seguido de venda . Sendo servo o usurpador , se manda na Lei 1. , que o senhor dê outro servo até que seja restituído o usurpado ; e na Lei 4. , que tem por argumento : *Si servus plagiaverit servum alienum* , se acrescenta , que *plagiaria leve 150. açoutes. , e que ou elle mesmo , ou outro ser-*

por animal (472): trata-se , segundo o seu modo de pensar , de diversos damnos , que ou por mais frequentes , ou por mais graves mereciãõ maior confideraçãõ ; damnos em escravos (473) , e em ani-

vo seja dado pelo senhor ao dõ plagiado , até que este se restituã. Algumas Leis fallaõ de roubos violentos dos bens immoveis ; como a Lei 4. do tit. 3. do Liv. X. , que falla daquelle , *qui aliena appetens incondite & improviè attentet aliquatenus accedere* aos confins do terreno , que possui para os estender ; e determina a Lei a respeito delle : *Licet hunc domino vere ut violentum accusare , aut invasorem per judicium Legibus obdicare*. E semelhantemente a Lei seguinte manda , que aquelle , que constituir novos marcos sem a legitima veltoria , *damnum pervasionis excipiat , quod Legibus continetur*.

(472) Sabe-se , que ao damno causado por homem livre davaõ as Leis Romanas o nome de *damnum injuria datum* ; para reparaçãõ do qual dava a Lei Aquilia huma aççãõ directa , quando o damno era feito por corpo a corpo ; outra util , quando era feito por corpo , mas naõ a corpo ; e *in factum* , quando nem era feito por corpo , nem a corpo ; subtilezas da Filosofia Estoica (*Tit. ff. & Instit. ad Leg. Aquil.*) ; que quando o damno era causado por servo , havia a aççãõ noxal , que continha reparaçãõ de damno , ou entrega do servo (*Instit. de nox. act.*) ; e quando era causado por animaes , *que dorso , & collo domantur* , havia da parte de quem recebia o damno a aççãõ , a que chamavaõ de *pauperie* (*Instit. quod si quadrup. paup. fecisse dicitur*). Ainda que os Wisigodos naõ entraõ nesta miuda divisiãõ , naõ deixãraõ de conhecer as açções *noxal* , e de *pauperie* , como veremos adiante , nem de tratar daquellas diversas castas de damnos.

(473) Já na nota 471. apontãmos as Leis do titulo de *usurpator. & plagiator. mancip.* , que pertenciaõ ao roubo de escravos : aquõ sãõ fallaremos do crime , pelo qual ainda sem intento de furto se occasionava aos senhores a perda de seus escravos : podia este crime ser commettido pelo mesmo escravo , subtrahindo-se pela fugida ao dominio do senhor , ou por hum estranho concorrendo para a mesma fugida. Contra estes ha muitas Leis comprehendidas no tit. 1. do Liv. IX. : *De fugitivis , e occultatoribus , fugamque pravenientibus*. O crime , que neste titulo tem a menor pena , he o daquelle , que achando servo em fuga ainda com ferros , lhos tirou por si , ou por meio de algum seu escravo ; a pena he , pagar ao senhor 10. solidos , e naõ os tendo , levar 100. açoutes , e ficar obrigado a buscar o servo ; e naõ o achando , a dar outro semelhante , ou ficar elle mesmo servo : sendo escravo o delinquente , além de levar os 100. açoutes , deve servir ao damnificado , em quanto naõ apparecer .

servo fugido (Lei 2.). Pelo que he para notar, que fica este crime menos punido no servo, que no ingenuo; por quanto ao servo, fóra a pena corporal, que he commua ao ingenuo, o mais que lhe succede he mudar de cativoiro; e o ingenuo ou ha de dar hum escravo, ou ficar reduzido á escravidão: e isto mesmo se confirma nas Leis 7. 9. e 18. O crime, que em gravidade se segue a este, he o daquelle homem, que recebendo em casa servo fugido, não faz a diligencia, que lhe prescrevem as Leis 3. 6. 8., e 9.; consiste esta em o denunciar ao Governador, ou Magistrado da Terra dentro de oito dias (e sendo em confins de Provincia, até ao dia seguinte ao da recepção, como quer a Lei 6.); e feito disto hum auto com certas formalidades, que determina a Lei 9., póde ajustallo a salario, o qual contudo cederá para o senhor, em lhe apparecendo (Lei 12.): e se depois disto o servo fugir ao receptador, jurando este que não concorreu para a fuga, fica exempto de crime (Lei 8.): não fazendo porém a sobredita diligencia dentro do termo determinado, incorre no crime de occultador de servo fugido; e na pena correspondente, que he a de dar mais hum servo, além de restituir o fugitivo, e não apparecendo este, dar dous de prestimo igual ao que fugio. A mesma pena impõe a Lei 14. ao que apanhando servo para o ir entregar ao senhor, o deixou fugir, provando-se que foi por soborno; assim como ao contrario entregando-o ao senhor, deve este dar-lhe premio, a saber, até 30. milhas de caminho huma terça parte de soldo; e chegando a 100. milhas, hum soldo. Mas a Lei 4. quer que em geral baste, que o receptador se demore mais de hum dia, e huma noite em denunciar o hospede, para ficar obrigado a declarar ao senhor, em vindo perguntar por elle, para onde passou; ou a buscallo, e appresentallo dentro de seis mezes; e o que constar ser o ultimo, que o recolheu, he obrigado a dar outro semelhante, até que appareça o fugido. Acima do crime do que não denuncia dentro de oito dias o servo, que recolheu em casa, he o do que aconselhou servo a que fugisse, ou o tosquiou, para que na fugida não fosse conhecido; ao qual criminoso a Lei 5. impõe a pena de dar com o fugido mais dous servos; e não apparecendo o fugido, tres. Mais forte he ainda a pena, que a Lei 18. impõe ao que demorou restituir o servo ao senhor, depois de saber que o era, e o deixou ter trabalhos á conta disso; pois manda, que dê quatro servos, além de restituir o que reteve; e fugindo este, cinco. A Lei 20. (que no Codice Latino he a fin.): diz, que o Juiz deve appresentar ao Conde da Cidade, *quod apud reum, aut fugitivum invenerit, absente eo, qui reum, aut fugitivum persequitur. . . Et sic opud se retineat, ei qui perdidit cum adfuerit redditurus* O Fureiro Juzgo interpreta esta Lei, como que fallasse só do escravo fugido, contra o que mostraõ as palavras Latinas: e posto que a mate-

maes (474) ; damnos em arvores , e em fructos (475) ,

ria do titulo favoreceria aquella interpretação , vemos que já a Lei antecedente , isto he , a Lei 19. doCodigo Latino não falla de servos : mas dos que em geral acolhem ladrões fugidos.

(474) Como o cuidado , que cada hum tem de defender a sua terra dos gados , que nella entrem (do que fallaremos na nota seguinte) o pôde enfurecer em modo que mate os mesmos gados , a cuja conservação os Wisigodos muito attendião , ha varias Leis para atalhar esta desordem. A Lei 13. do tit. 3. Liv. VIII. , cuja rubrica he : *si fructifera loca ab animalibus fuerint dissipata* , manda , que aquelle , que achar cavallo , ou gado alheio na sua vinha , ceara , prado , ou horta , *non expellat iratus ne , dum de damno expellit , evertat* ; mas que o feche , e avise o dono , para que em sua presença , ou dos vizinhos se méça a terra destruida , e outra porção igual , que contenha a mesma qualidade de fructos , para que ao tempo da colheita dê o dono dos animais tanto ao da terra , quanto fôr o excesso dos fructos da porção de terra não destruida aos daquela , que os animaes destruíraõ : e logo que fôr feita a medição diante de testemunhas , folte-se o gado. Se porém ao tempo , que o dono da terra os achou nella os estropeou , ou matou , fique com elles , e pague o valor ao dono ; mas se o gado contrahio damno na fugida , quando foi enxotado , pague só metade do valor. A Lei 15. , que tem por argumento : *De animalibus in vinea , messe , vel prato præventis* , declara , que quem achar gado na sua fazenda , *statim domino pecudum ipsâ , aut alterâ die nunciaturus includat* ; e se o dono não vier , nem mandar , *damnum à vicinis . . . æstimatur , & ad satisfactionem ille , cujus pecora fuerint , judicis exsequitione venire cogatur , & damnum exsolvat* : nem para este mesmo fim o gado se possa conservar fechado pelo dono da fazenda damnificada mais de tres dias ; mas se depois de folto , o dono não fizer caso do mandado do Juiz , pagará o damno em dobro. Se pelo contrario o dono da terra dentro de tres dias não denunciar o gado , que fechou , ou vindo o dono deste assistir á avaliação , não quizer largar o gado , dizendo , que o ha de matar ; por cada cabeça de gado grosso pagará hum soldo ; e pela de gado miudo huma terça parte de soldo ; e sendo servo o que commetteu este attentado , levará 100. açoutes. E a Lei 16 diz , que se o dono da terra , ou algum vizinho não fez mais que lançar para fóra o gado , deve o dono deste refarcir o damno , que elle fizesse ; não tem porém que refarcir , se o gado sahír antes de o enxotarem , por não se poder mostrar se fez o damno. E na Lei 17. (que he a fin.) se manda que aquelle , *qui labia pecoribus , aut cæteris animalibus , vel aures , que in frugibus suis comprehenderit , inciderit* , fique com os que assim mutilou , e dê outros sãos ao dono. E geralmente aquely

le, que movido *damni injuria* matou, ou estropeou animal alheio, deve pagar o valor, segundo manda a Lei 8. do titulo seguinte: no qual titulo grande parte das Leis saõ sobre o damno, que se faz a gado alheio, sem ser pelo motivo de damno, que este faça: a pena de quem o matar, ou estropear, pela regra geral, he dar outro, ou ao menos o valor, e além disso cinco soldos, sendo ingenuo; e sendo servo, levar 50. açoutes, como se contém na primeira parte da citada Lei 8., e na Lei 13. se repete o mesmo, exceptuando os soldos, e açoutes, em que não falla. A mesma indemnizaçãõ deve prestar aquelle, *qui jumentis, vel equis animalis partem excusserit*, de que trataõ as Leis 5. e 6. do mesmo titulo; e aquelle, cujo animal foi o que matou, ou estropeou o de outro (Lei 7.). As outras Leis do mesmo titulo especificaõ diversos casos, que se daõ a conhecer pelas suas rubricas: a da primeira Lei he: *Si caballus, vel animal alienum, aut de ligamine tollatur, aut exira voluntatem domini in aliquo fatigetur*: pelo primeiro facto, não se perdendo o animal, paga-se hum soldo; pelo segundo, outro animal semelhante (o que particularmente se determina, a respeito de boi mettido a trabalho, na Lei 9.), e não apparecendo o animal até o terceiro dia, he tratado como ladraõ o que o soltou. A rubrica segunda he: *Si prestitum animal contra definitionem, & voluntatem domini fatigetur*: quem sómente o estafou, por cada dez milhas, que lhe fez andar, pagará hum soldo; e de dez milhas para baixo, o que se avaliar. A da terceira he: *Si caballus, aut equis animalis coma, vel cauda turpetur*; sendo a cavallo, deve o culpado dar outro; sendo a outro animal, deve pagar *trientem*. A da quarta: *Si alienum animal testiculis defecetur*; tem o réo deste facto a pena de dar o dobro do valor. A da Lei 10.: *Si qualicumque animalia aliena trituri area fatigantur*; por cada cabeça se manda pagar hum soldo. A da Lei 11.: *Si pecus absque damno in clusuram mittatur*: sendo servo o delinquente, leva 40. açoutes; sendo ingenuo, paga por cada par de cabeças *tremissem unum*. Pela Lei 15. aquelle, *qui caput mortui pectoris, aut ossa, vel aliquid, unde animal terreatur, ad caudam caballi (alligaverit)*; *si caballus nihil debilitatis incurverit*, leva 50. açoutes; e sendo servo, 100. A Lei 2. do tit. 6. do mesmo Liv. VIII. attende ao damno, que as abelhas no povoado fizerem não só aos homens, mas ao gado; e determina, que aquelle, que depois de avisado não mudar as colmeias para lugar escuso, pague em dobro o valor do quadrupede, que pelas abelhas fór suffocado, e morto. Tambem aqui pertence da Lei 7. do tit. 5. Liv. VIII. (que começa: *Qui errantia animalia, & sine custodé invenierit, ita diligenter coequet, ut non evertat*) a claulula final: *Ceterum si evertit, diuulsum animal domino cogatur exsolvere.*

(475) O tit. 3. do Liv. VIII. he; *De dapnis arborum, hortos.*

rum, & frugum quarumcumque. Já dissemos alguma cousa ácerca deste titulo, quando fallámos das Leis sobre a agricultura: aqui só tocaremos o que diz respeito ás penas, com que são punidos os crimes dos que fazem semelhantes danos. As multas, de que já no dito lugar fallámos, são impostas a quem cortar arvore de pomar, de montado, ou de olival; e se a arrancar de todo, e a levar, além de a restituir, deve dar a posse de outra arvore semelhante, ou o dobro da multa. A Lei 2. manda satisfazer o damno dado em destruição de horta, segundo for estimado pelo Juiz. A Lei 5. diz: *Qui vineam inciderit, eradicaverit, vel incenderit alienam, aut in desertum produxerit, duas equalis meriti vineas domino ejus vineæ reformare cogatur, & præterea dominus vineæ illius deserte hanc ad usum suum revocare non dubitet:* contém ainda a mesma Lei outro artigo, que mais pertence á classe dos furtos. A Lei 6. falla do que destruiu seve, ou seja com perda de fructo, ou sem elle; e faz na pena huma differença, segundo a diversa condição das pessoas, pouco justa; pois diz: *Si maioris loci persona est, sepes reparet, & pro damno satisfaciat:* sendo porém pessoa inferior, lhe accrescenta ao sobredito a pena de 50. açoites, e sendo servo a de 100. A Lei seguinte he mais forte; pois manda, que aquella, *qui de sepibus palos inciderit, vel incenderit,* succedendo que a seve feche campo que nesse tempo tenha fructos, pague o quadruplo; e não havendo fructos, pague *per singulos palos singulos tremisses:* e o mesmo quer que se oblerve a respeito de hortas. Até aqui fallou-se no damno de fructos causado por homens: ha porém muitas outras Leis, que fallão em semelhante damno feito por animaes, as quaes terão lugar mais proprio adiante na nota 477. em que se ha de fallar da acção *de pauperie*, que ha contra o dono de animal que fez damno, e da obrigação que o mesmo dono tem de o reparar: destas Leis comtudo ainda devem pertencer a este lugar as que tratão de damno, que algum voluntariamente fez por meio de animaes, no qual caso he o facto rigorosamente do homem; de modo que era entre os Romanos sujeito a acção de injuria da Lei Aquilia: tal he a especie, de que falla a Lei 10. do nosso titulo, isto he, daquelle, *qui jumenta, vel boves, aut quæcumque pecora voluntariè in vineam, vel messem immiserit alienam:* manda-lhe resarcir o damno, que se avaliar, e além disso *si maior persona est,* por cada cavallo, ou boi pagará hum soldo, e por cada cabeça de gado miudo *tremissem* para a parte; *si inferior persona,* pagará metade da multa, e levará 40. açoites; se he servo, 60. açoites, além de se resarcir o damno por elle, ou pelo senhor. Tambem aqui pertence a especie da Lei 12. (da qual já em outro lugar fallámos por differente respeito) que trata daquelle, *qui in pratam eo tempore, quo defenditur, pecora miserit,* e lhe impoem pena de 40.

como nas cousas, que faziã a subsistencia destes homens faltos de Artes, e de Commercio. Naõ deixaõ comtudo, em cada huma destas especies de damnos, de fazer a differença de quando sãõ causados immediatamente por homem livre resposnavel das suas açções; e quando o sãõ pelos seus servos (476), ou animaes (477), cuja

açoites sendo servó, de huma terça parte de soldo por cada pár de cabeças, sendo pessoa inferior; e de hum soldo por cada pár, sendo pessoa maior; além de deverem refarcir o damno.

(476) A cada passo vemos dada pelas Leis aos senhores a escolha de pagar a multa, a que chamaõ composiçaõ, pelo crime do servo ou entregallo á parte interessada. Vêjaõ-se por exemplo Liv. III. tit. 3. Lei 9.; Liv. V. tit. 4. Lei 18.; Liv. VI. tit. 1. Lei 5.; tit. 5. Lei 10.; Liv. VII. tit. 1. Lei 1.; tit. 2. Leis 4. 9. 13. e 14.; Liv. VIII. tit. 1. Lei 8. tit. 2. Lei 1. tit. 3. Lei 5. tit. 4. Lei 21. tit. 6. Lei 3.; Liv. IX. tit. 1. Leis 9. e 18. &c.

(477) Desta resposnabilidade que o dono de qualquer animal tem pelo damno, que este faz, trataõ particularmente varias Leis do tit. 4. do Liv. VIII. A Lei 12. estabelece huma como regra geral dizendo: *si cuiuscumque quadrupes aliquid fecerit fortasse damnosum, in domini potestate consylat utrum quadrupedem noxiam tradat, an ei, qui damnum pertulit, & aliquid excepit adversi, juxta judicis afirmationem componat*: e a Lei 18. contém huma exepçaõ; isto he, que o dono do animal naõ he obrigado a nada, quando este foi assanhado pela pessoa a quem damnificou. Supposto porém que a Lei 12. acima referida ponha a quantia da composiçaõ na estimaçaõ do Juiz; em varias outras Leis se determinaõ certas composições por certos damnos: E começando pelos maiores, que sãõ os que se fazem á vida dos homens, temos a Lei 16., a qual depois de mandar, que quem tiver animal manhoso, cuide em o matar, e naõ o fazendo, fique resposnavel pela morte que elle der a alguma pessoa (o que tambem declara a Lei seguinte), passa a individuar as multas, ou composições; e determina que por morte de homem de 20. até 50. annos pague 300. soldos; de 50. até 65. annos 200. soldos; desta idade por diante, 100. soldos; por moço de 15. annos 150. soldos; de 14. annos 140. soldos; de 13. annos 130. soldos; de 12. annos 120. soldos; de 11. annos 110. soldos; de 10. annos 100. soldos; de 9. 8. e 7. annos 90. soldos; de 6. 5. e 4. annos 80. soldos; de 3. e de 2. annos 70. soldos; de hum anno 60. soldos: por morte de filha ou de mulher pague ao pai, ou marido, tendo de 15. até 40. annos 250. soldos; de 40. até 60. annos 200. soldos; dahi para cima 100. soldos; de 15. para baixo metade do que está determinado a respeito dos homens: por morte da

responsabilidade toca ao senhor, ou dono. Aponta-se finalmente em poucas Leis alguns outros damnos, que não são feitos em gados, nem em fructos (478).

§. LV.
Leis á-
cêrca da
fôrma do
processo.

Pelo que fica dito julgo se fará alguma idéa do que as Leis Wisigoticas continhão tanto ácerca dos Direitos pessoases, e reaes dos Cidadãos, para cuja conservaçaõ, e defeza eraõ creados os Magistrados, e Ministros de Justiça, como ácerca dos meios de obviar, e punir os seus crimes. Mas qual era o modo, por que elles Magistrados deviaõ reduzir a acção as disposições, e providencias das Leis; fazendo que com effeito huns conseguissem o seu direito, ou fossem vingados das offenças;

liberto metade da composiçaõ de ingenho: por morte de servo de dar dois servos semelhantes ao morto. A Lei 19. falla especificamente de morte ou damno, que fizer caõ açulado pelo dono, e diz que se o açular contra pessoa innocente, tenha a mesma pena que teria se elle pessoalmente fizesse o damno: não terá porẽm pena alguma se o açulasse contra ladraõ, ou malfeytor; ou se o caõ fez o damno sem ser açulado. Seguem-se os damnos feitos por animal a outros animaes. A Lei 20. manda que se o caõ fez damno a gado, o dono do caõ ou o mate, ou o entregue; e não fazendo nenhuma destas cousas, e tornando o caõ a fazer algum damno, pague o dobro. Já na nota 474. apontámos a Lei 2. do tit. 6. do mesmo Liv. VIII., que falla do damno, que as abelhas fizerem ou seja aos homens, ou ao gado. A respeito do damno que os animaes fação nas arvores, e nos fructos, além das Leis 13. e 15. do tit. 3. Liv. VIII. que citámos na mesma nota 474., ha a Lei 9. do mesmo titulo que diz, que se o gado, ou qualquer animal destruir vinha ou ceara, o dono do animal *tantum vineæ, vel agri cum frugibus ejusdem meriti domino de suo restituere non moretur*; e não o tendo, *tantum de frugibus reddat, quantum in equali parte agri, vel vineæ fuerit assimilatum*. Ao mesmo respeito ha no tit. 5. do dito Livro a Lei 4. *de porcis erantibus in silva præventis*; a Lei 5.: *si quorumcumque animalium grex in pascua intraverit aliena*; e a Lei 6.: *Ut pro inuentis animalibus erroris publicè denuntietur*.

(478) A Lei 21. do tit. 4. do Liv. VIII., que tem por argumento: *De lesione vestis*, diz: *Siquis qualibet occasione vestem absciderit, vel ruperit alienam, atque sordibus maculaverit, & talis macula in veste patuerit, ut extra sæditatem minime tolli possit*, ficando com o vestido ou de outro semelhante, ou o valor do que deitou a perder; e sendo servo, ou o senhor pague per elle, ou o entregue.

outros se defendessem das injustas accusações; e ao público se dêsse a satisfação, e a tranquillidade? qual fórma de processo, quero dizer, tinhaõ os Wisigodos?

Se o viver em hum Paiz imbuído das Leis Romanas lhes pegou destas muitas ordenações, que rara vez se reduziaõ a pratica, quanto mais facilmente lhes pegaria as que quotidianamente andavaõ diante dos olhos no exercicio do fóro? Com effeito nesta parte da Legislação tambem se afastáraõ os Wisigodos hum pouco da simplicidade, que pelo mesmo tempo se acha na pratica judicial dos outros Barbaros, como se pôde vêr dos seus Codigos: mas naõ era facil entrarem na soffistica especulaçaõ dos Romanos, segundo a qual os diversissimos titulos de haver direito a alguma cousa produziaõ outros tantos meios particulares de os recuperar, e faziaõ precisas para cada hum desses meios (a que chamavaõ *acções*) nomes, e fórmulas individuais: caminhaõ os Wisigodos sem tantos receios ao fim que se propoem na fórma do processo: assim he que em quanto quizeraõ declarar os direitos, que a cada Cidadãõ competem, descêraõ á miudeza de distincções, que a multiplicidade dos mesmos direitos requeria (*); porém tanto que chegaõ á necessidade de os vindicar em juizo, se contentaõ com a simples enunciaçaõ delles perante o Julgador, sem se lembrarem de forjar formula particular para cada genero de demanda (479): he o A. designado pelos mesmos termos (480), quer pro-

(*) Vêjaõ-se acima §§. 23. 44.

(479) Desta materia trata particularmente o Liv. II. do Codigo, cuja rubrica he: *De negotiis causarum*: E sobre a ordem do Juizo se acha asõ necessarias providencias no tit. 1. *de judiciis*, & *judicatis*; e no 2. *de exordiis causarum*.

(480) Quando nestas Leis se falla do A. com relaçaõ ao R. se appella *petitor*, *querellans*, *petens*, *pulsans aliquem*: e querendo exprimir a acçaõ que elle exercita para com o Juiz, lhe chamaõ *interpellaatem*. Vêjaõ-se as Leis 18. 19. 23. e 31. do tit. 1. do Liv. II.; as Leis 5. e 9. do tit. seguinte; a Lei 8. do tit. 7. do Liv. V.; e a

Ecc ii

ponha acção real, quer pessoal: com correspondente generalidade he designado sempre o Réo (481).

Pessoas, que intervem no processo.

Naõ ha porém a mesma generalidade nas pessoas que são admittidas a demandar em Juizo: naõ a podia soffrer a differença de condições, que os Wisigodos mantinhaõ: se nos recordamos da condiçaõ dos servos facilmente concluiremos, que só poderiaõ fazer figura em Juizo por absoluta necessidade, ou requerendo-o a utilidade dos ingenuos (482). E estes, que a podem fazer, á excepçaõ de algum caso (483), ás vezes são impedidos de fazella pessoalmente, já por defeito natural, como os pupillos (484); já pela razaõ do proprio decoro, ou do bem da mesma Justiça, como os Grandes (485): he preciso entaõ que intervenha hum procurador, que faça as suas vezes; e este officio para que tam-

Lei 1. tit. 4. Liv. VII., ainda que esta ultima falla de causa crime.

(481) O Réo se nomeia em contraposiçaõ ao *A. adversarius*; *qui pulsatur, qui compellitur, qui appellatur, qui petitur*: Leis 5. e 9. do tit. 2. do Liv. II.; Leis 24. e 31. do titulo antecedente.

(482) Vêja-se o que apontámos a este respeito já nas notas 199. e 200: e o que se toca adiante na nota 487. á cerca de quando os servos podem ser procuradores em Juizo.

(483) Huma excepçaõ destas contém a Lei 6. do tit. 3. do Liv. II. determinando, que o marido naõ possa tratar em Juizo de causa de sua mulher, sem procuraçaõ desta: mas neste caso bem se vê, que naõ he inhabilidade pessoal o que faz impedimento, mas a natureza da materia.

(484) Ao Tutor pertence pela Lei 3. do tit. 3. do Liv. IV. apparecer em Juizo pelo pupillo, ou como réo: *Si que contra minorum personas adverse accesserint actiones, debet parare responsum*; ou como author: *Nam & si tutor pro pupillorum lucris, vel eorum rebus intendere, vel causare voluerit, licentia illi indubitata manebit*: e em ambos os casos tem o pupillo, sendo vencido, o beneficio da restituiçaõ.

(485) *Si Principem, vel Episcopum* (diz a Lei 1. do tit. 3. do Liv. II.) *cum aliquibus constiterit habere negotium, ipsi pro suis personis eligant, quibus negotia sua dicenda committant*: e dá a razaõ no caso de serem réos: *quia tantis culminibus videri poterit contumelia irrogari, si contra eos vilior persona in contradictione causæ videatur assistere*: e depois passa ao caso do serem autores: *Ceterum & si Res*

bem nem toda a pessoa he habil (486), mereceu pela sua importancia aos Wisigodos varias ordenações, humas originaes, outras adoptadas dos Romanos (487).

voluerit de re qualibet propositionem assumere, quis erit, qui ei audeat ullatenus resistere? e por isso conclue: Itaque ne magnitudo culminis ejus evacuet veritatem, non per se, sed per subditos agat negotium alibi.

(486) Destes Procuradores, a que as Leis chamaõ *assertores*, trata o tit. 3. do Liv. II. debaixo da rubrica *de mandatoribus, & mandatis*. Quanto ás pessoas inhabeis para este officio diz a Lei 3.: *Servo non licebit per mandatum causas quorumlibet suscipere, nisi tantum domini, vel domine sue, Ecclesiarum quoque, vel pauperum, sive etiam negotiorum Fiscalium*: e a primeira excepção, que aqui se aponta, se explica mais extensamente na Lei 9. do titulo antecedente, dizendo-se, que quando o senhor estiver em distancia de mais de 50. milhas, ou estando dentro dellas tiver impedimento para vir em pessoa a Juizo, possa mandar hum servo por carta assignada do proprio punho: mas sempre os interesses da causa experimentaõ differença em ser servo o litigante; pois naõ provando este a sua intenção, se deferê juramento á parte sendo ingenua, e por elle he condemnado nas custas o que naõ provou; mas perdendo a causa póde o senhor tornar a intentalla por si, ou por legitimo procurador. A inhabilidade que a mulher tem para ser procuradora, he declarada pela Lei 6., ao mesmo tempo que he habil para tratar de demanda sua pessoalmente.

(487) Com os constituintes saõ as Leis mais liberaes, que com os procuradores. *Siquis per se causam dicere non poterit* (diz a Lei 3. do titulo *de mandat.* já acima citada) *aut forte noluerit, assertorem dare debet*. Isto mesmo diz a Lei final a respeito daquelle, *cui commissus est Fiscus*; pois tendo dito que elle *apud Comitem Civitatis, vel Judicem habebit licentiam legaliter negotium prosequendi*, continúa dizendo: que se estiver distante, ou tiver outro qualquer embaraço para comparecer, ou naõ quizer, *eandem utilitatis publicæ actionem per mandatum injungere prosequendam cui elegerit, sui sit incunctanter arbitrii*. Quanto ás qualidades, que devem concorrer na pessoa, que aliás seja habil para procurador, he huma a de naõ ser mais poderosa que o seu constituinte: *Nulli liceat* (diz a Lei 9. do titulo sobredito) *potentiori, quam ipse est, causam suam ulla ratione committere, ut non equalis sibi ejus possit potentia opprimi, vel terreri. Nam etiam si potens cum paupere causam habuerit, & per se asserere noluerit, non aliter, quam aequali pauperi, aut fortasse inferiori à potente poterit causa committi. Pauper verò si voluerit, tam potenti suam causam debet committere, quam potens ille est, cum qua negotium videtur habere*. Bem se vê ser isto adoptado da Lei *un. de off. ad potent. translat.*; e da do

Mas não bastava muitas vezes para o bem da causa, que em Juizo apparecellem os litigantes, ou os seus procuradores: quando estes não tinham o cabedal preciso para arrasoar, e defender, devia-se permittir que algum patrono tomasse a sua defeza; e tanto inspirou a equidade aos Wisigodos (como já inspirára aos Póvos mais antigos (488)) este officio de amizade, que por acudirem muitos potronos, e causarem perturbação no Juizo humas vezes pelo numero (489), outras pela au-

titulo seguinte *de his, qui potentior. nomina &c. Cod. Theod.*, as quaes ambas passárao ao Código de Alarico. O mesmo adoptárao os Ostrogodos, e os Borgonhezes: *V. Edict. Theodor. §. 122. : & Leg. Burgund. tit. 22.* O modo de constituir o procurador era *per scripturam suæ manûs, vel testium signis, aut subscriptionibus roboratam* (Lei 3.); a qual escriptura seria offerecida em Juizo do modo que determina a Lei 2. dizendo; que depois que o Juiz tiver perguntado ao A. se he dono da causa, ou procurador, *mandati exemplar accipiat illius asectoris apud se cum judiciali exemplaribus reservandum*: e continúa: *Liceat tamen illi, qui pulsatus est, mandatum à petitore coram iudice petere, &c.* Devia logo na constituição do procurador ajustar-se o salario, ou emolumento, que este havia de receber pelo seu trabalho (Lei 7.) o qual só vence levando a causa com diligencia até á conclusão a final; e se achando-se já nestes termos a causa, morrer o procurador, se deve o salario a seus herdeiros (Lei 8.): nem em quanto o procurador for diligente, pôde o constituinte revogar, ou mudar a procuração (Lei 7.) pôde porém mudalla se se mostrar, que o procurador por malicia, ou negligencia fez demorar a causa dez dias além dos que erao precisos (Lei 5.): e se se mostrar, que por sua malicia se perdeu a causa, deve repór da sua fazenda quanto o constituinte perdeu, ou quanto devia obter ganhando a causa (Lei 3.): e finalmente se ganhada esta se demorar até tres mezes em entregar ao constituinte o que se ganhou, perca todo o salario, que lhe competia, além de restituir inteiramente a causa ganhada (Lei 7.).

(488) Bem se sabe ser da pratica dos Gregos, e dos primitivos Romanos trazerem os litigantes ao fóro amigos que os defendessem.

(489) A Lei 2. do tit. 2. Liv. II. (que tem por argumento: *Ut nulla audientia clamore, aut tumultu turbetur*) manda, que no fóro só entrem as pessoas, que o Juiz julgar necessarias; e que sem sua ordem *nullus se in audientiam ingerat partem alterius quocumque superfluitate, aut objectu impugnaturus*; e que aquelle, que ammonitus à *Judice fuerit ut in causa taceat, ac præflore causando patrocinium non presumat*,

thoridade (490); fóraõ as Leis obrigadas a restringir aquella illimitada concessãõ.

Mas a que naõ podia admittir restricçaõ era a que as partes tinhaõ de produzir quanto entendessem preciso a bem de sua justiça: para este fim devia começar-se por naõ ignorar o réo cousa alguma das que o author contra elle intentava: por essa razaõ era primeiro que tudo citado o réo, acto que as Leis Wisigoticas mandaõ fazer com certas solemnidades (491): conceden-

§. LVI.
Preparatórios do processo até se pôr em prova a causa.

ausus ultra fuerit parti cuiuslibet patrocinari, pague 10. soldos, e seja lançado fóra da audiencia. E a Lei seguinte tambem determina, como se vê da sua rubrica: *Ut de plurimis litigatoribus duo eligantur, qui suscepta valeant expedire negotia*: e dá a razaõ nas palavras seguintes: *Ut nulla pars multorum intentione, aut clamore turbetur.*

(490) A Lei 8. do mesmo titulo (cuja rubrica he: *De his, qui in causis alienis patrocinare presument*) occorre ao abuso de pertender o litigante opprimir a parte contraria, encatregando o patrocinio da causa a pessoa poderosa; e determina que por esse facto perca a causa; e que o Juiz mande sair da audiencia o poderoso patrono; e se este repugnar pague duas libras de ouro, huma para o Juiz, outra para a parte; e seja violentamente expulso do fóro: e as pessoas de menor qualidade, que mandadas sair rezistirem, levarãõ 50. açoites. Semelhante providencia lembrou aos Ostrogodos: v. *Edict. Theod.* §. 44.

(491) A Lei 18. do tit. 1. do Liv. II. he a que trata desta materia debaixo da rubrica: *De his, qui ammoniti iudicis epistola, vel sigillo ad iudicium venire contemnunt*. Em duas cousas consistia a solemnidade da citaçaõ: em ser feita por escrito authenticico do Juiz; e diante de testemunhas: as palavras da Lei a este respeito saõ as seguintes: *Judex cum ab aliquo fuerit interpellatus, adversarium querellantis ammonitione unius epistolæ, vel sigilli ad iudicium venire compellat, sub ea videlicet ratione, ut coram ingenius personis is, qui à iudice missus extiterit, ei, qui ad causam dicendam compellitur, offerat epistolam, vel sigillum*. Querem alguns Interpretes, que a palavra *sigillum* significava aquõ o mesmo que *epistola* segundo a significaçãõ, que se lhe dá em monumentos desta idade (v. *Heinec. Elem. Jur. German. Lib. III. tit. 3. §. 105. in not.*): mas a Lei parece designar naõ cousa synonyma, mais dois differentes modos de citaçaõ; o que tambem se corroborava assim com a verzaõ do Fuero Juzgo; *por su carta, ò por su sello*; como com o que nas Leis de Espanha vêmos (*Lib VI. for. Leg*) naturalmente deduzido desta Lei dos Wisigodos: *por su carta de juez,*

do racionavel espaço de tempo ao citado para comparecer (492); e não incluindo neste tempo certos dias, que em reverencia ao Culto Divino, ou a bem da lavoura, e colheita erã feriados para o trabalho do Fóro (493).

Como porém a malicia de quem ou nega a prestação do que deve, ou pretende extorquir o que lhe não pertence, faz nascer de ordinario os pleitos, fez tambem com que estas Leis se armassem de prevençãõ, para logo desde o principio do processo começarem a cortar os passos á má fé das partes, e á negligencia, ou perversidade do Julgador: punem severamente no Réo, e sem excepçãõ de pessoa, o ser revel em comparecer

à sello conocido: donde parece dever concluir-se que *figillam* he antes do sello do Juiz. E quando a materia da demanda he em territorio de Juiz diferente do da residencia do litigante, manda a Lei 7. do tit. 2. do Liv. II. (cuja rubrica he: *Si quislibet ex alterius Judicis potestate in alterius judicis territorio habeat causam*) que o Juiz do domicilio dirija ao da causa *epistolam sua manu subscriptam, atque signatam, in qua præmoneat, ut negotium querelantis audire, & ordinare non differat*: e igualmente requer, que o traslado, que o Juiz deprecado deve mandar da sua sentença ao deprecante, seja *sua manu subscriptum atque signatum*. A differença porém que parece haver na significaçãõ das palavras *subscriptio*, e *signum*, quando nas Leis se requer dijuntivamente huma, ou outra cousa, dir-se-ha adiante na nota 503.

(492) A Lei 18. do tit. 1. Liv. II. (que já citámos na nota antecedente) declara este espaço de tempo, dando por cada 10. milhas de distancia hum dia; dobrado tempo do que davaõ os Romanos segundo se vê da Lei 3. *ff. de verbor. signif.*

(493) A Lei 11. do mesmo titulo declara os Dias Sanctos, em que não deve haver Tribunal; e as Ferias maiores. Primeiramente o Domingo; *quia omnes causas* (diz a Lei) *Religio debet excludere*: 15. dias pela Pascoa, a saber 7. antes, e 7. depois; os Dias de Natal, Circumcisaõ, Epifania, Ascensaõ, e Pentecostes; e *pro messoriis Feriis* desde 18. de Julho até 18. de Agosto; porém na Provincia Carthagenense *propter locustarum vastationem assiduum devias* ser desde 17. de Junho até 18. de Julho: e as Ferias das vindimas devias ser desde 17. de Setembro até 18. de Outubro. Nestes tempos não se podia intèntar causa contra alguém; mas havia as seguintes limitações: *nisi forte causa, de qua compellitur, cæpta jam apud iudicem fuisse vi-*

(494); ou pertender illudir o Juizo com frivolas ex-

deatur, não para que com effeito se continue o trabalho forense nos ditos tempos, e dias, mas para se dar cauçaõ quatenus peractis temporibus supradictis ad finiendam cum petitore causam, ubi iudex elegerit, remota dilatione, occurrat: outra limitaçaõ ha que só pertence ao processo criminal, em que fallaremos adiante na nota 527. Tambem podia ser citado nas Férias aquelle, qui sciens se esse quandoquidem compellendum, reliquis se temporibus dilatans, ad hoc in prædictis feriis illi, à quo pulsandus est, se indubitanter ostendit, quia putat se ad causam discendam nulla Legis sanctione posse teneri; o qual não dando cauçaõ apud iudicem, sub custodia maneat, ut expleto tempore feriato, causa, pro qua compelletur, finem accipiat: e conclue a Lei com a seguinte sancçaõ: siquis autem contra decretum legis hujus agere præsumpserit, & ad iudicem ex hoc querella pervenerit, 50. ictus flagellorum publicè extensus accipiat.

(494) Já na nota antecedente se virão algumas considerações que a Lei ahi allegada teve contra a malicia do réo citado. A Lei 18. do mesmo titulo, que já temos allegado, e cuja rubrica mostra que falla particularmente do citado revel em comparecer, diz, que se no dia aprazado não vier, *confestim iudex ea, quæ pars petit querellantis, reservato negotio dilatatoris, tradere non differat petitori: mas se depois apparecer desde o dia 11. até o 21. vindo de distancia de 100. milhas, pagará 10. soldos de ouro; e apparecendo do dia 21. por diante, e vindo de distancia de 200. milhas pagará 20. soldos, metade para o Juiz, e metade para a parte: da qual pena os relevará causa legitima da demora, quaes são *ægritudo, aut inundatio fluminum, aut conspersio superflua nivium*; as quaes causas devia provar por testemunhas, ou por proprio juramento. Antes de fallar a dita Lei no prazo dado aos que estiverem ausentes para comparecerem, falla em geral do que não estando ausente se demora, e diz: *si tali ammonitione conventus, aut se dilataverit, aut ad iudicium venire contempserit, pro dilatatione sola 5. auri solidos petitori, & pro contemptu quinque alios iudici coactus exsolvat. Quod si non habuerit unde componat, 50. flagellis... verberetur. Si autem scilicet contempserit extiterit, & non habuerit ande compositionem exsolvat... 30 flagella suscipiat: ás quaes penas escapará o que não sendo convencido de revel jurar que teve justa causa para a demora. Mas era preciso fixar hum prazo, passado o qual se considerasse revel o citado habitante na mesma Terra; e por isso diz a Lei mais adiante que se o citado se ita dilataverit, ut cum iudex tam facile reperire non possit, & si post tempus inditum in diebus quatuor non occurrat; si quinta die venerit, omnem hujus legis sententiam se noverit evasurum. Quanto a não se exceptuar ninguem desta ordenação, diz a mesma Lei: *Quod si quisli-***

cepções (495): punem no Author não só a calúnnia de demandar, e arrastrar ao fóro hum innocente (496), mas o ludibriar o Juizo desistindo da acção justamente intentada, menos por espirito de composiçãõ, que por suborno do Réo; o qual he envolvido nas mesmas penas (497):

bet Episcopus ammonitionem iudicis, fretus honore Sacerdotali, contempserit, nem constituit procurador, pague 50. soldos (dos quaes 20. serão para o Juiz, e 30. para a parte) à iudice negotii, seu à Provinciae sua Duce vel Comite compulsus. E he de notar, que o Fueso Juzgo não quiz aquí incluir o Bispo dizendo: e si algun ome non quisfore venir, &c.: mas acerca dos Ecclesiasticos inferiores ao Bispo tem o mesmo que a Lei Latina, a qual continúa declarando que presbyter, diaconus, vel subdiaconus, atque clericus, vel monachus tenhaõ a mesma pena pecuniaria que os leigos; e não tendo por onde a paguem; ejus Episcopus moneatur, ut pro eo, si voluerit, satisfacere licentiam habeat. Si autem noluerit, sacramentis coram iudice se noverit obligandum; quod supradictis personis talem distinctionem exhibeat, ut per 30. dierum spatium jejuniis continuis affigantur; sufficiatque illis circa solis occasum per dies singulos panis, & aquae refectiorem accipere; remittendo comtudo este rigor, em consideração de idade, ou molestia, ne ipse contemptor aut languorem maximum, aut debilitationem, vel mortem incurrat.

(495) *Nullus quemcumque repentem (diz a Lei 1. do tit. 2. do Liv. II.) hac objectione suspendat: ut dicat idcirco se non posse de negotio convenire, quia ille, qui pulsatus, causam cum ejus auctore non dixerit, nec cum aliqua repetitione pulsaverit. Admitte porém a excepção da prescripção: excepto si legum tempora obviare monstraverit.*

(496) A Lei 6. do mesmo titulo tem esta rubrica: *De quantitate itineris, quo alium quisque innocentem fatigore praesumpserit: e mandada, que pelo caminho que lhe fez andar até 50. milhas, pague 5. soldos; por 60. milhas 6. soldos; e vai assim sempre crescendo por cada dezena de milhas hum soldo.*

(497) A Lei 10. do mesmo titulo trata, como diz a sua rubrica, *de his, qui negotia sua juris principalis appetunt examine finienda, & postea renuentes inter se circa principale iudicium ad convenientiam redeunt, & pacificare praesumunt.* A sancção contém-se nas palavras seguintes: *Quod si inchoatum negotium coram Principe, vel quod idem Princeps arbitrio suo elegerit, expedire neglexerit, & quamcumque cum suo caussidico definitionem peregerit, tam petitior, quam pulsatus tantum regiae potestati persolvere se noverint, quantum ille, cujus petitio extiterit, pro causa ipsa conquirere poterat: i'a videlicet, ut quod regiae potestas exinde facere, vel iudicare decreverit, in arbitrio voluntatis sua*

DE LITTERATURA PORTUGUEZA 411
punem finalmente no Juiz a denegação (498) ou de-
mora de audiencia (499).

subjaceat. E isto que fica determinado a respeito das causas, em que se recorre immediatamente ao Príncipe, se estende depois a quaesquer outras intentadas em inferior instancia: *Simili quoque damno & illi mulctandi sunt, qui jurgia intentionum suarum judiciali appetunt examine finienda, & post causæ initium renuentes judicium, de incohato præsumperint inter se depactire negotio:* a multa divide-se entre o Juiz, e o Sajaõ; e não tendo as partes por onde a pagar, levaõ 100. açoites: e pôde o Juiz continuar o processo. Ora que esta Lei não queira embarçar as composições entre as partes (que aliás sempre se devem auxiliar, e promover), mas só os conloios dolosos em desprezo do Juiz; se vê da excepção, que logo ajunta: *Illos tantumdem à Legis hujus jactura indemnes efficiant, quibus aut regia jussu licentiam deliberationis indulserit, aut quos judex ille, qui causam terminat, inter se pacificandos absolverit.*

(498) A Lei 19. do tit. 1. do Liv. II. que tem por argumento: *Si judex interpellantem audire contemnat, vel utrum fraudalenter an ignoranter judicium promat,* determina, que se a parte provar com testemunhas que o Juiz recusou, ou dilatou dar-lhe audiencia *patrocinio, aut amicitia, nolens legibus obtemperare...* *dat ille Judex ei pro fatigatione ejus tantum, quantum ipse ob adversario suo secundum legale judicium fuerat accepturus;* ficando direito reservado á parte para pôr a causa em juizo dentro do tempo que as Leis permitem. E se a parte não provar a fraude do Juiz, se defere a este o juramento para por elle se justificar *quod cum nullo malignitatis obtenta, vel quolibet favore, vel amicitia audire distulerit.* E isto não tem excepção por maior que seja a qualidade do Juiz, de quem se interpoem a queixa. A Lei 9. do mesmo titulo depois de dar ao pobre o recurso do Juiz, ou do mesmo Conde, que o não quiz ouvir, ao Bispo; e de condemnar este se tambem foi complice na mesma maldade, conclue: *Et Comes, & Judex, qui hunc audire noluit, ultionem sustineat Legis, quæ inventa fuerit judicio æquitatis.* E a Lei do titulo seguinte (que já citamos no fim da nota 491.) manda, que se o Juiz do territorio da demanda, deprecado pelo da residencia do litigante, não fizer caso da deprecación, seja penhorada pelo Juiz deprecante a quantia de bens correspondente á em que versa a demanda, em cujo usufructo entrará o A.; largalla-ha porém apenas o dito Juiz lhe fizer justiça, menos os fructos, que houver racionalmente consumido.

(499) Não tem as Leis por bastante que o Juiz dê logo audiencia ás partes; mas recommenda-lhes muito *non debere dilatare causidicos* (como se explica a Lei 21. do tit. 1. Liv. II.) *ne gravi dispen-*

9. LVII.
Próvas.

E se sobre estes primeiros passos, que saõ como os preparatorios do processo, tanto vigiaraõ as Leis Wisigoticas; quanto vigiariaõ sobre aquelles, em que está a substancia da causa; em que se dá a conhecer de qual parte está a justiça, e de qual a injustiça pelas próvas que se produzem? Bastou-lhes consultar a razaõ, para vêrem os modos que ha para as partes provarem os seus ditos: saõ homens os que arguem huma injustiça de outros homens; da palavra, e fé de homens he preciso que se fie o Juiz para a dar por verdadeira: aquelles ou estaõ vivos, e pessoalmente depoem de propria sciencia; e eis-aquí a próva de *testemunhas*; ou por serem mortos, ou ausentes se naõ pôde haver o seu testemunho de outro modo que reduzido a escrito; e essa he a próva de *escripturas* (500); a qual comtudo sempre vem a depender do credito das pessoas vivas, e presentes.

1.º Testemunhas.

Sendo a próva de testemunhas a mais ordinaria, saõ affaz miudas estas Leis no catalogo das pessoas inhabéis

die aliquatenus onerentur; reputando grave damno a demora de 8. dias, como se vê das palavras seguintes: *Quod si dolo, vel calliditate aliqua ad hoc videatur iudex differre negotium, ut una pars, aut ambe naufragium perferant, quidquid dispendii super octo dies à die cepta actionis causantes pertulerint, reddito sacramento, totum eis Iudex reddere compellatur*: e até previne que á conta de doença, ou de serviço público, que o embarce, naõ detenha as partes, mas as despeça, para que acabado o impedimento voltem a proseguir a sua causa. A' mesma breve expedição das demandas attende a Lei 23. do mesmo titulo, a qual manda, que ainda quando as partes daõ por suspeito o Juiz, ou seja inferior, ou superior como o Conde ou o Duque do districto, isto naõ retarde a causa; mas seja adjuncto a esse Juiz, ou Juizes o Bispo, e vá por diante o conhecimento da causa; e a final tem recurso ao Principe: do que fallaremos adiante. No mesmo espirito de aborrecer a delonga das demandas he feita a Lei 3. tit. 2. do Liv. X. que tem por argumento: *Ut omnes causæ tricenis concludantur*, e que já citamos na nota 295., onde se pôde vêr.

(500) Varias saõ as Leis, que fazem menção de serem estes os dous modos, ou meios, por que as partes podem provar a sua causa, as quaes teremos occasião de hir allegando nas notas seguintes:

para testemunhar (501), em que muito adoptárao das

sq̄ui bastará citar a Lei 22. do tit. 1. do Liv. II. que começa por estas palavras: *Judex ut bene causam cognoscat primum testes interroget: deinde scripturas inquirat, &c.*: e a Lei 18. do tit. 5. do mesmo Livro, que começa: *Cum sive sint verba, sive scripturarum quaedam indicia, quae tamen vera esse oporteat, atque simplicia, per quae unus in alterius cognitionem transferat notitiam suam, &c.*

(501) Desta prova de testemunhas trata o tit. 4. do Liv. II. de baixo da rubrica: *De testibus, & testimoniis*. E quanto ás pessoas inhabeis para testemunhar. 1.º Logo a 1. Lei, que tem por argumento: *De personis, quibus testificari non liceat*, diz: *Homicidae, malefici, fures, criminosi, sive venefici, & qui raptum fecerint, vel falsum testimonium dixerint* (a respeito dos quaes fallaõ mais miudamente as Leis 6. e 7.) *seu qui ad sortilegos divinosque concurrerint, nullatenus erunt ad testimonium admittendi*: podem reduzir-se todos estes que até aqui se declaraõ inhabeis para testemunhas a huma classe, isto he, os *criminosos*. 2.º Pela Lei 2. se declara inhabil para testemunhar aquelle, *qui ammonitus à judice de re, quam noverit, testimonium perhibere noluerit, ut si nescire se dixerit, id ipsum etiam jurare distulerit, & per gratiam, aut per venalitatem vera suppresserit*. 3.º Eraõ intestemunháveis os *servos*, excepto nos casos declarados na Lei 9. deste titulo, a saber, não havendo ingenuos, que testemunhem, e ainda entãõ *nec de aliis causis, nec de maioribus rebus... nisi de minimis quibuscumque rebus, ac de terris, aut vineis, vel de aedificiis, quae non grandia esse constiterit, propter quod solet inter heredes, aut vicinos possessores instantis exoriri. Sed & de mancipiis credendum est eis, quare contigit ea vel ab aliis occupari, vel indebitè retineri, aut etiam à dominorum jure illicitè evogari, &c.*: e as qualidades que nestes mesmos casos devem ter os servos, para que possaõ ser admittidos a testemunhas, se dirãõ na nota seguinte. 4.º Não podiaõ ser testemunhas os *libertos* pela Lei 12. do tit. 7. do Liv. V., que tem por argumento: *Ne testificent manumissi*; e diz no contexto: *Libertus, vel liberta in nullis negotiis contra quemquam testimonium dicere admittantur, excepto in aliquibus causis, ubi ingenuitas deesse cognoscitur, sicut praemissum est & de servis*: os filhos porẽm dos libertos já eraõ admittidos a testemunhas. 5.º Os *menores* de 14. annos (Lei 11.). 6.º Os *parentes*, na fórma que declara a Lei 12. dizendo: *Fratres, sorores, uterini, patrum, amicitiae, avunculi, matertera, sive eorum filii; item nepes, neptis, consobrini, vel amitini in judicium adversus extraneos testimonium dicere non admittuntur; nisi forsitan parentes ejusdem cognationis inter se litem habuerint, aut in causa, de qua agitur, aliam omnino ingenuitatem deesse constiterit*. 7.º Os *Judeus*, como vimos na nota 140. 8.º Os que depuzeraõ contra o que se prova de alguma escritura (Lei 18. do titulo seguinte).

Leis Romanas; nas qualidades de que devem ser revestidas (502); nas solemnidades com que se lhes ha de tomar o seu depoimento, e com que haõ de ser contradictadas (504), e nas penas, com que he puni-

(502) Ainda que pela opposiçãõ ás pessoas, que na nota antecedente se declarãõ inhabeis, se conhece quaes sãõ as habeis; estas mesmas alêm de deverem ser exemptas desses defeitos, que absolutamente repeliãõ de testemunhar; *non solum considerandum est* (diz a Lei 3. do mesmo titulo *de test.*) *quàm sint idonei genere, hoc est, indubitanter ingenui, sed etiam si sint honestate mentis perspicui, atque rerum plenitudine opulenti*; e desta ultima qualidade dá a razãõ: *Nam videtur esse cavendum ne fortè quisquam compulsus inopia, dum necessitatem tolerat, precipitanter perjurare non metuat.* E a Lei 9. que citãmos na nota precedente, depois de declarar os casos, em que os servos podem ser testemunhas, diz, que ainda nestes casos sejaõ *ab omni crimine alieni. . . & gravi oppressi paupertate non fuerint.* Devem alêm disto as testemunhas ser oculares: *nec de aliis negotiis testimonium dicant, nisi de his tantummodò, quæ sub presentia eorum acta esse nascantur* (Lei 5. do mesmo titulo).

(503) No depoimento judicial deve 1.º intervir sempre o juramento: *testes sine sacramento testimonium perhibere non possunt*, (diz a Lei 2. do mesmo titulo) 2.º Devem jurar de viva voz: *Testes non per epistolam testimonium dicant, sed presentes, &c.* (Lei 5.): e quando as testemunhas por velhice, doença, ou distancia naõ podem pessoalmente apparecer em juizo, permite a mesma Lei, que mandem pessoa fidedigna que jure ter-lhe ouvido o que ellas devião depõr como testemunhas oculares.

(504) A Lei 7. do tit. 4. do Liv. II. (que he do Rei Ervigio) depois de tratar das penas, em que incorrem as testemunhas falsas, falla das contradictas, que a parte contraria pôde oppõr ás testemunhas; e tendo declarado que em a parte dizendo, que naõ tem que lhes oppõr, se dá a causa por vencida segundo o que as testemunhas depuzeraõ, continúa: *Illi tamen persone, quæ se in derogatione prolatis testis nescire se dixerit quod objicere possit, licentiam consulto pietate porrigimus qualiter infra sex menses & vitia ignorati testis perquirat, & causæ negotium reparare intendat*: e passados os seis mezès, *nullum jam ei ultra temporis spatium dabitur, quo aut prolatus testem infamem esse convincat, aut alium testem pro eadem causa in judicio proferat, &c.* Mas esta ordenaçãõ se acha derogada por outra Lei (que só vem no Fuero Juzgo, onde he no numero a 8., e se diz ser de Egica): a qual depois de referir em summa o que fica dito da Lei antecedente, accrescenta: *et isto tenemos nos per gran tuerto, que lo*

do o perjurio (505), ou o pacto feito em prejuizo do descobrimento da verdade (506).

Mas se a prova de testemunhas he a que tem mais ^{2.º} Efficacias. uso em Juizo, nem por isso he a que tem o maior valor; pois que em concorrendo com a prova de escrituras, a estas daõ as Leis regularmente a maior fé (507):

justicia, que ven de Dios, que desesperenca en poco tiempo, la que nunca deve afalecer: Por tanto permittindo, que só se observe a tal Lei nas causas já pendentes, manda, que nas que se moverem dali por diante, todo ome . . . pueda provar so pleyto por bonas testimonias, seguindo la lei del Rei don Citaquindo, que fu fecha ante, e dar outras testimonias, por que pueda provar so pleyto ata treynta anos. E tornando á Lei 7. doCodigo Latino; continúa dizendo, que as contradicções só se poderã oppôr a testemunhas que ainda vivaõ, e naõ aos ditos das que já morrerã, excepto si per legitimum, & manifestum scripturæ textum, ubi ipse, qui defunctus est, aut reum se criminis esse agnoscentes subscripsit, aut justo æquitatis judicio publicè denotatus apparuit; ou tambem si debitum defuncti, vel præsumptio accusetur: mas esta excepção já naõ pertence á contradicção opposta a testemunha morta, mas a se admittir em geral prova contra pessoa defuncta. Este direito de contradicção se reputa taõ favoravel, que negando a Lei 24. do tit. 1. do Liv. II. a facultade de produzir em seu favor testemunha alguma á parte que ao tempo de serem as da outra parte produzidas maliciosamente se ausentou, accrescenta comtudo: qui scilicet hoc sibi tantum noverit esse concessum, ut antequam testes illi, qui testimonium dederunt, moriantur, si habuerit, quod rationabiliter in eis assuset, potienter audiat à Judice.

(505) Vêja-se a este respeito o que se diz na nota 443.

(506) Havia hum abuso que a Lei 10. do titulo *de testib.* refere na maneira seguinte: *Plerosque cognovimus ita se interdum per placitum obligare, ut pro sua, suorumque utilitate testificari non differant: siquis autem contra eos habuerit testimonium dicere, nullatenus adquiescat: e segue-se logo a determinação: Quod quia satis est contrarium veritati, hanc omnes judices se noverint habere licentiam, ut talia commenta instanter inquirent, & inventa dirumpant: atque quos eodem placita nominaverint, centenis flagellis verberandos insistant;* declarando que naõ incorraõ comtudo em infamia.

(507) Desta collecção de provas trata a Lei 3. do mesmo titulo debaixo da rubrica: *De investigando justitia, si aliud loquatur testis, aliud scriptura;* e quer que valha mais a escritura: mas restringindo-se ao caso de negar a testemunha que a escritura que se apresenta seja sua; quer que o que a offerece prove a identidade, e naõ

nem se esquecem de especificar os requisitos que devem haver para que huma escritura se repute legitima, e capaz de fazer prova em Juizo (508); e de ensinar os

tendo meios para isso, o Juiz mande escrever á sua vista a testemunha, e faça vir outros escriptos, que constem ser da mesma testemunha, para que pela combinaçãõ das letras possa conhecer a verdade: e se ainda assim não ficar bem convencido, defira juramento á mesma testemunha. A Lei 18. do titulo seguinte tem semelhante argumento, fallando da fraude de certos doadores, em cujas escrituras *prompta videatur donatorum voluntas, quæ tamen testibus aliis alliget occultè, quàm quod patulè per scripturæ seriem noscitur definitisse*: no qual caso diz a respeito do doador, ou vendedor: *noyerit se parti illi pœnam scripturæ persolvere, cui circumventionè callida noscitur illuisse, & insuper cum infamia suæ personæ quod semel cum constat dedisse, nulla unquam poterit repetitione rescere*: e a respeito da testemunha: *Nec testis illic ad testificandum aliud admittatur, &c.*: prevalecendo sempre nestes casos a escritura: *Ut repulsa deinceps omni argumentationis sollicitudine, quidquid per manifestam, & legitimam scripturarum seriem definitur, nulla unquam subordinati testis machinatione devocetur in irritam*; excepto se na mesma factura da escritura houve violencia.

(508) O tit. 5. do mesmo Liv. II. he que trata de *scripturis validis, & infirmis*. Para as escrituras terem vigor he preciso 1.º que na data exprimaõ o dia, e anno: 2.º que sejaõ subscriptas pelo seu author, ou por testemunhas. *Scripturæ* (diz a Lei 1.) *quæ diem, & annum habuerint evidenter expressum* (o mesmo diz a Lei 2.) *atque secundum Legis ordinem conscriptæ noscuntur, seu conditoris, vel testium signis fuerint, aut subscriptionibus roboratæ, omni habeantur stabiles firmitate*. Esta mesma differença, que aqui se nota entre *signum* e *scriptio*, se acha em outros lugares, como na Lei 15. que citaremos na nota seguinte; e no cap. 4. do Concilio X. de Toledo que diz: *scriptis professionem suam faciat à se aut signo, aut subscriptione notatam*: talvez *signum* se entenda o signal daquellas pessoas, que não souberem escrever, como hoje assignaõ com huma Cruz, e que na mesma idade já se usava, como se vê das Fórmulas de Goldasto XVII. e XVIII. E se o author por molestia não puder assignar, rogue testemunhas, que por elle assignem; as quaes, se o author morrer dessa enfermidade, ratifiquem dentro em seis mezes a mesma escritura, assim como o mesmo author, se melhorar, a deve assignar (Lei 1.); e as testemunhas rogadas para subcreverem o não farão sem tomarem conhecimento do que contém a escritura, sob pena de ficar esta sem vigor (Lei 3.). E continuando com os requisitos, que as escrituras devem ter para valerem em Juizo; 3.º Se a es-

modos, porque se haõ de examinar, e verificar as escrituras, quando da sua verdade se duvida (509): e esta miudeza nos dá indício de que naõ eraõ raras as fraudes entre estes Póvos, que de seus maiores com effeito herdáraõ a perfidia (*). Talvez por isso naõ

critura contiver mais do que pelas Leis póde conter, valerá até á somma permittida: *ille, qui plus conficit, per scripturæ seriem, quàm oportuit, hoc solum accipiat, quod auctoritas Legis demonstrat, & reliquæ hi, quibus legitime debentur, vigore justitiæ consequantur* (Lei 10. a qual falta no Fuero Juzgo) 4.º Caduca o vigor da escritura, naõ sendo apresentada dentro de 30. annos (Lei 15. *in fin.*). Dos mais requisitos das escrituras, que neste titulo se apontaõ, huns saõ communs a todos os paços ainda naõ reduzidos a escritura, dos quaes já fallámos; como v. g. naõ conterem materia illicita (Lei 7.), naõ serem extorquidas por violencia (Lei 5.), naõ serem feitas por servos (Lei 6.), nem por menores de 14. annos (Lei 11.); e outros saõ particulares a certa especie de escrituras; como ás de divida he, naõ obrigar o devedor a sua pessoa, cu todos os bens, do qual já fallámos na nota 394; e ás escrituras de ultimas vontades os de que tambem já fallámos nas notas 315. e 316.

(509) A Lei 15. do mesmo titulo tem por inscripçaõ: *De comprobatione manuum, si scriptura vertatur in dubium*; e no contexto declara, que falla das escrituras, *quarum auctor, & testis defunctus est, in quibus tamen subscriptio, vel signum conditoris, atque firmitas testium reperitur, dum in audientia prolata extiterint*; as quaes manda, que *ex aliis chartarum signis, vel subscriptionibus comprobentur: sufficiatque ad firmitatem, vel veritatis hujus indaginem agnoscerdam trium, vel quatuor scripturarum similis, vel evidens prolata subscriptio*. Vêja-se o que já a este respeito dissemos nas notas 315. e 316. Os scbeditos motivos de se duvidar da verdade de qualquer escritura fazem com que sem embargo de dizer a Lei 4. deste titulo: *Filio vel heredi contra priorum justam, ac legitimam definitionem venire non liceat*; permitta o Rei Reccevintho na Lei 17. aos mesmos filhos e herdeiros o impugnarem a escritura, *si ex aliis oppositionibus legum eadem scriptura dicitur convellenda*: mas sempre manda jurar assim ao que produzio a escritura, que nella naõ ha fraude; como áquelle contra quem se produz, que della naõ tem noticia: e entaõ se buscaráõ cutras escrituras do mesmo author para se combinarem as letras; e se por esse meio, ou pelo de testemunhas se mostrar verdadeira, e que o impugnante maliciosaente quiz vexar ao que produzio a escritura, pague a pena nella inserta, ou ceda da utilidade, que della lhe provinha.

(*) Vêja-se as notas 18. e 21.

queriaõ as Leis que se recorresse ao juramento da parte, senaõ em falta das outras próvas (510), e deferido sómente a pessoa, que houvesse huma inteira certeza do facto (511): mas naõ parece concordar muito com estas regras a frequencia, com que as mesmas Leis deferem (512) o juramento a qualquer das partes, naõ

(510) A Lei 22. do tit. 1. Liv. II. depois de dizer que o Juiz examine as testemunhas, e as escrituras, *ut veritas possit certius inveniri, accrescentia: ne ad sacramentum faciliò veniatur. Hoc enim justitia potius indagata vera commendat, ut scripturae ex omnibus intercurrant, & jurandi necessitas sese omnino suspendat. In his verò causis juramenta praesentur, in quibus nullam scripturam, vel probationem, seu certa judicia veritatis discussio judicantis invenerit.* E ainda depois de estabelecida esta regra geral (que he repetida na Lei 5. do titulo seguinte por estas palavras: *si per probationem rei veritas investigari nequiverit, tunc ille, qui pulsatur, sacramentis se expiet*) deixa ao arbitrio do Juiz a applicação assim a respeito das causas, como das pessoas, a quem se pôde deferir o juramento probatorio: *In quibus tamen causis, & à quo juramentum detur pro sola investigatione justitiae, in judicis potestate consistat.*

(511) Ainda que a Lei 14. do tit. 1. do Liv. X. falle disto em hum caso particular, a regra bem se vê que he geral para todo o caso de juramento. *Si inter eam (he a rubrica) qui dat, & accipit terram, aut silvam, contentio oriatur.* Defere a Lei neste caso juramento aos confortes, ou coherdeiros; e accrescenta: *Si vero... aliquam dubitatem habuerint, quantum vel ipsi dederint, vel antecessores eorum; ipsos, aut animas suas non condemnent, nec sacramentum praesentent &c.*

(512) Posto que a Lei 22. do tit. 1. Liv. II. acima citada deixe ao arbitrio do Juiz as causas, e pessoas, em que terá lugar o juramento probatorio; naõ deixaõ outras Leis de determinar muitas dessas causas, considerando de ordinario como alternativa a prova de *testemunhas*, ou de *juramento*. Citemos algumas: A Lei 9. do tit. 2. Liv. II. fallando do caso, em que o author da demanda he servo diz: *Si servus quod proponit convincere non potuerit, ingenuus conscientiam suam expiet sacramentis se nihil horum unde appellatur, scire, vel habere, neque fecisse, vel fieri praecipisse. Et post tale sacramentum servus pro injusta petitione, sicut & ingenuus componere non moretur.* A Lei 6. do tit. 2. do Liv. V. quer, que se o donatario, que apresenta em Juizo huma escritura de doaçaõ, pela qual demanda ao doador, naõ provar que ella foi espontaneamente feita, e entregue; se desira ao doador o juramento em como lhe foi extorquida, *& sic invalida remanebit.* Nos contractos de commodato, aluguer, e deposito, de que

como suppletorio de incompleta prova, mas como substituição de algumas das provas legais.

Dadas as provas, segue-se o officio do Juiz, que calculadas ellas deve decidir qual das partes tem justiça. Naõ se omitta nesta Legislação dar algumas regras aos Juizes sobre o modo de procederem para acertar em ta importante acto (513); prescrevem-se as solemn-

§. LVIII.
Sentença,

trata o tit. 5. do Liv. V., he absoluto o demandado, em virtude do juramento que se lhe defere, naõ tendo havido da sua parte culpa, nem lhe provindo lucro, ou commodo algum da couza, sobre que he demandado (Leis 1. 2. 3. e 7. do dito titulo). A Lei 6. do tit. 1. do Liv. X. manda, que sem outra pena de o que plantou em terreno alheio igual porção de terreno ao dono do plantado, tendo-o feito sem saber que era alheio *si hoc testibus, aut juramento firmaverit*. Nas Leis até aqui citadas, assim como tambem na Lei 3. do tit. 4. do Liv. II., que já foi allegada na nota 507., falla-se do juramento deferido ao R., pelo qual este fica absoluto: as que se seguem trataõ do juramento deferido ao A., para por effeito delle se lhe julgar o que demanda. A Lei 2. do tit. 5. Liv. VII. diz, que aquelle que em Juizo se queixar de que lhe viciara, ou perdera escritura, *habeat licentiam comprobare per sacramentum suum, aut testem quid ipsa scriptura continuit evidenter*: a Lei 1. do tit. 2. do Liv. VIII. determina, que o dono de casa incendiada *prbeat sacramentum* de que naõ pede mais do que a casa continha, ou do seu valor; sob pena de pagar depois em dobro o que se mostrar que o seu petitorio excedia ao que na realidade se incendiara: a Lei 5. do titulo seguinte fallando da multa, que deve pagar o que roubou vinha, ou ceara (que consistia no dobro do que roubara) manda, que os que consumava fazer a colheita *jurem* o que produzia: a Lei 15. do mesmo titulo manda, que se aquelle, que achou gado alheio na sua terra, *probaverit, aut juraverit* o damno, que este lhe fez, se proceda a reparao do damno: a Lei 7. do tit. 5. do mesmo Liv. VIII. manda satisfazer a despeza, que fez com o sustento de gado errante o que o achou, segundo o seu juramento: a Lei 14. do tit. 1. Liv. X., que j citamos na nota antecedente, diz: *Si inter eum, qui accipit terras, vel silvas, & qui prstitit, de spatio unde prstiterit fuerit orta contentio; tunc si superest ipse qui prstitit, aut si certe mortuus fuerit, ejus heredes prbeant sacramenta qud non amplius auctor eorum dederit, quàm ipsi designanter ostendunt*. Vja-se tambem a Lei 17. do tit. 5. do Liv. II. que já citamos na nota 509.

(513) No exame das provas fazem as Leis principalmente consistir o officio do Julgador. A Lei 5. do tit. 2. Liv. II. (cuja rubri-

Ggg ii

dades com que haõ de formalizar o processo (514); e sobre tudo se offerecem ás partes os recursos, por meio dos quaes sejaõ indemnizadas do prejuizo que recebessẽm de sentenças injustas; e sejaõ castigados os Juizes (515),

ca he: *Quod ab utraque cassantium parte sit probatio requirenda*) começa por estas palavras: *Quoties causa auditur, probatio quidem ab utraque parte, hoc est, tam à petente, quam ab eo, qui petitur, debet inquiri, & quæ magis recipi debeat, judicem discernere competenter oportet &c.* A Lei 22. do titulo antecedente (que tem por argumento: *Quod primum Judex servare debeat, ut causam bene cognoscat*) começa assim: *Judex ut bene causam cognoscat, primum testes interroget: deinde scripturas inquirat, ut veritas possit certius inveniri &c.* E a Lei 2. do tit. 4. do mesmo Livro diz: *Judex causa finita & sacramento secundum Leges, sicut ipse ordinaverit, à testibus dato, judicium emittat. . . Quod si ab utraque parte testimonia equaliter proferrantur, discussa prius veritate verborum, quibus magis debeat credi, judicis æstimabit electio.*

(514) A'cêrca do que se deve escrever no processo diz a Lei 24. do tit. 1. Liv. II.: *Si de facultatibus, vel rebus maximis, aut etiam dignis negotium agitur, judex presentibus utrisque partibus duo judicio de re discussa conscribat, quæ simili textu, & subscriptione roborata litigantium partes accipiant. Certe si de rebus modicis nota fuerit actio, solæ conditiones, ad quas juratur, apud eum, qui victor extiterit, pro ordine judicii habeantur. De quibus tamen conditionibus & ille, qui victus est, ab eisdem testibus roboratum exemplar habebit. Quod si pars, quæ pro negotio quocumque compellitur, professa fuerit apud judicem non esse necessarium à petitore dari probationem, quamlibet parvæ rei sit actio, conscribendum est à judice, suaque manu judicium roborandum, ne fortasse quælibet ad futurum ex hoc intentio moveatur: e no fim da mesma Lei: *Judex sanè de omnibus causis, quas judicaverit, exemplar penes se pro compescendis controversiis reservare curabit.* E na Lei 7. do titulo seguinte (que já temos citado, e-que tem por argumento: *Si quilibet ex alterius judicis potestate in alterius judicis territorio habeat causam*) se diz; que se o Juiz do territorio da causa, deprecado pelo do domicilio do litigante, tomar logo conhecimento, dê a sentença: *de cujus textu exemplar fideliter transletum, suaque manu subscriptum, atque signatum judici, à quo ammonitus fuerat, dirigere non moretur.**

(515) Já nas notas 98., e 100. diffêmos alguma cousa affirm'acêrca dos recursos dos Juizes inferiores para os superiores, como das penas destes se commettaõ injustiças no seu officio: aquí apontaremos alguma cousa a respeito dos mesmos Juizes de primeira instancia, de

que as déraõ : sem que comtuõ a queixa , que se haja de interpõr do mau Juiz , faça suspender o curso da causa (516) : tanto respeitavaõ o officio do Juiz , e os actos judiciaes !

que neste lugar especialmente fallamos. A Lei 20. do tit. 1. do Liv. II. trata da corrupçaõ ou erro de officio dos Juizes , como mostra a sua rubrica : *Si iudex per commodum , aut per ignorantiam judicet causam ; e diz no contexto : Iudex si per quodlibet commodum malè judicaverit , & cuicumque injustè quicquam auferre præceperit . . . aliud tantum de suo , quantum auferri jufferat , mox reformet ; e naõ tendo de seu tantum quantum aufsulit , saltem vel idipsum ex toto , quod habere videtur , illi , quem damnaverat , pro omni compositione restituat ; e naõ tendo de todo nada , 50. flagella suscipiat.* A esta Lei se refere provavelmente a Lei 8. do tit. 7. do Liv. V. quando diz : *Quodd si muneris acceptione corruptus injustè turbaverit innocentem , tam iudex , quam petitor , secundum legem aliam de his , qui injustè judicaverint , componere non morentur.* Das maldades dos Juizes trata ainda a Lei 27. do referido tit. 1. do Liv. II. : *Vidimus interdum justitiam ob iniquis iudicibus & suo loco seclusam , & debito vigore solutam : injustitiam autem & loco justitiæ introductam , & multis modis decretorum vinculis alligatam ; e continúa referindo os ajustes que os Juizes obrigavaõ a fazer ás partes para auxiliarem as suas injustas sentenças : os quaes ajustes manda , que omnibus modis habeantur invalida , nec sint adinventionis alicujus connectione firmata.* E a Lei seguinte falla de huma especie determinada de injustiça , de que usavaõ : *sæpe Principum metu , vel jussu solent iudices justitiæ interdum legibus contraria judicare ; no qual caso determina , que hoc , quod obvium justitiæ , & legibus judicatum est , atque concretum , in nihilum redeat ; mas he bem para notar o eximirem de castigo os juizes que jurarem non sua pravitate , sed regio vigore nequiter judicasse ; como tambem (segundo a Lei 20.) os que jurarem que julgáraõ injustamente por ignorancia , e naõ por malicia. Finalmente a Lei 31. que tem por argumento : *Ut iudex si à quocumque fuerit pulsatus , noverit se petenti reddere rationem* , começa por estas palavras : *Iudex si à quacumque persona fuerit pulsatus , sciat se vel ante Comitum civitatis , vel ante eos , quos ad suam personam Comes elegerit , rationem plenissimam legali ordine redditurum ; e depois de declarar quaes devem ser os Juizes do recurso , quando este se interpoem ao Principe , conclue : quatenus se malè judicasse convincitur , juxta leges satisfaciat petitori.**

(516) *Qui suspectum iudicem habere se dixerit (diz a Lei 23. do mesmo tit. 1. Liv. II.) si contra eundem deinceps fuerit querellatus , completis prius , quæ per iudicium statuta sunt , sciat sibi apud audientiam Principis appellare iudicem esse permissum.*

§. LXI.
Causas
Crimes.

Prepara-
torios do
processo
até à pró-
va.

E se este respeito lhes haviaõ nas causas civeis, qual lhes haveriaõ nos crimes (517)? Vejamos pois as providencias, que eraõ particulares dos processos criminaes (518). O meio mais ordinario de profeguir os crimes em Juizo era a *accusação*; que em alguns competia naõ só aos interessados, mas a qualquer do Povo (519);

(517) *Si in criminalibus causis discretionis modus amittatur, criminatorum malitia nequaquam frenatur.* Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI.

(518) No Liv. VI., em que particularmente se falla dos crimes, tem o tit. 1. a rubrica *De accusationibus criminisforum*: e pareceria, que debaixo della se incluiria tudo o que pertence ao processo criminal; comtudo achaõ-se espalhadas ordenações ácerca delle por varios outros titulos e Leis, sem ligação; como hiremos vendo nas notas seguintes.

(519) A Lei 14. do tit. 5. do Liv. VI. tem esta rubrica: *Ut homicidam cunctis liceat accusare*: e no contexto falla especificamente de que aos conjuges mutuamente toca accusar o homicidio feito ao consorte; e morrendo o accusador, pendente a causa, passa a accaõ para os filhos, e em falta destes, para os parentes, a quem passa a herança: e a Lei seguinte he que satisfaz á rubrica da Lei 14.; pois diz que naõ accusando os parentes proximos, *tunc accusandi homicidam omnibus generaliter tam aliis parentibus, quam externis aditum pandimus*: e desta determinação tinha dado a razão logo no principio: *nefas esse putandum est homicidas unquam indemnes relinquere, quos severiori magis condesset atrocitate puniri*: e conclue a Lei com estas palavras: *Nam homicidii reus nunquam potest esse securus, cum contra eum accusationem deferre nulli penitus licentia denegetur.* Outro crime, cuja impunidade já notamos que as Leis naõ soffriaõ, he o adulterio da mulher: quando esta naõ he apanhada em flagrante delicto, (caso em que ao marido he licito matalla) *ante judicem* (diz a Lei 3. do tit. 4. do Liv. III.) *competentibus signis, & indiciis morius accuset*: e a Lei 13. do mesmo titulo (que tem por argumento: *De personis, quibus adulterium accusare conceditur*) determina, que se o marido estiver impossibilitado para accusar a mulher, a accusem os filhos legitimos; em falta destes os parentes; e naõ havendo nenhum ingenuo, que possa ser accusador: *hoc etiam aperte litatum erit* (diz a Lei) *ut per questionem familie utriusque domini accusata mulieris adulterium coram iudice iustissime requiratur*: o que tambem já determinára huma Lei antiga (Lei 10. deste titulo). A Lei 3. do titulo seguinte, que tem por argumento: *De viris, ac mulieribus iururam, & vestem religionis pravaricantibus*, parece dar a entender que a accusação deste crime he patente a todos; pois diz que os réos delle *ad eundem religionis or-*

e até se convidavaõ com premio os denunciantes (520): comtudo para que se naõ abrisse a porta aos malfezijos, eraõ escolhidas as pessoas, a quem só fosse permitido accusar (521); e eraõ gravemente punidos os ca-

dinem quolibet prosequente reducantur inviti. A Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV., que trata de coërcitione Pontificum . . . pro rebus, quas à suis Ecclesiis auferant &c. diz: Proinde ne talium silentio voce perenniter spoliata Ecclesiæ conquiescat, licitum erit hujus præsumptionis admissum & per quemcumque, & quodocumque accusatum delogi, & imminentis ipsius causæ negotium expediri: sub isto videlicet ordine, ut si heredes fundatoris Ecclesiæ adsunt, ipsi talia prosequantur. Ao crime do furto tambem se daõ diversas providencias para ser descoberto, e castigado: ha hum titulo separado (he o 1. do Liv. VII.) de indicibus furti; posto que as Leis nelle conteudas fallaõ de denunciantes naõ só de furto, mas de outros crimes.

(520) Se o denunciante era complice do crime que delatava, era premiado com a impunidade; se o naõ era, dava-se-lhe alguma recompensa. Do primeiro caso temos exemplo a respeito do furto na Lei 3. do dito tit. 1. do Liv. VII.: *Si index furti conscius comprobatur, nullam pœnam incurrat, sed damnum absolutiois evadat. Mercedem verò pro indicio non requirat, cui sufficere debet, ut securus abscedat*; e na Lei 5. do tit. 5. do Liv. III. que trata de masculorum stupris; a qual diz: *Si invitus explere dinoscitur, tunc à reatu poterit immunitas haberi, si nefandi hujus sceleris ipse detectior extiterit. O caso porém de ser o denunciante convidado com premio se vê na Lei 1. do tit. 6. do Liv. VII., a qual fallando do que denuncia o crime de moeda falsa, diz: Si servus alienus hoc prodiderit, & . . . dominus ejus voluerit, manumittatur, & domino ejus à Fisco pretium detur: si autem noluerit, eidem servo à Fisco tres auri uncia dentur: si vero ingenuus fuerit, sex uncias auri pro revelata veritate merebitur. Naõ pôde deixar de lembrar aqui a Lei 2. Cod. Theod. de fals. monet. ibi: servus etiam, qui hoc detulerint, Civitate Romana donamus, ut eorum domini pretium à Fisco percipiant. Semelhante premio dá Sisebuto na Lei 14. do tit. 2. Liv. XII. ao servo que denunciou venda, ou manumissão fraudulenta de outro servo: *servus vero hujus calliditatis detectior, liberum se gaudeat futurum, & in ejus consistat assiduus patrocinio, in cujas cernitur hæctenus fuisse servitio. Ut autem ejus firmissima libertas permaneat, vicarium à Fisco servum dominus pro eodem accipiat; & insuper libra auri ab ipsis, quorum revelavit scelera, illi exacta proficiat. A Lei 16. do tit. 3. do Liv. XII. manda, que o denunciante de que algum Judeu conserva escravo Chri- staõ, 5. solidos per unumquodque mancipiam Christianam accipiat ab eo se. qui eos apud se post data hæc Decreta convictus fuerit tenuisse.**

lumniosos accusadores (522), e os que temerariamente tomavaõ este officio , largando-o logo em menoscabo do Juizo , e detrimento do bem público (523). Nem , faltando accusador , ficava fechado o caminho á pesquisa dos delictos : ainda restava o meio da *inquisição* dos Juizes (524).

(521) Já n'outro lugar tocámos em que os servos não eraõ peõssoas habeis para accusar : *Servo penitus non credatur* (diz a Lei 4. do tit. 4. do Liv. II.) *si super aliquem crimen objecerit , aut etiam si dominam suum in crimine impetierit* ; ainda que já estivessem em poder de outro senhor : *neque credatur eis , si in prioribus dominis crimen objecerint* , diz a Lei 14. do tit. 4. do Liv. V. E em denuncia de furto diz a Lei 2. do tit. 1. do Liv. VII. : *Si servus sine conscientia domini sui aliquid indicaverit , aliter ei non credatur , nisi dominus pro persona servi testimonio suo dixerit esse credendum , de honestate mentis ejus presertim testimonium verum*. E a Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI. diz : *Speciali constitutione decernimus ut persona inferior nobiliorem se , vel potentiozem inscribere non presumat*.

(522) Não he só em hum lugar que neste Codigo se acha feita menção da pena dos accusadores calumniosos , que as Leis Wisigoticas queriaõ que fosse de taliaõ , as quaes por isso já ficaõ citadas na nota 385. , como saõ as Leis 2. e 6. do tit. 1. do Liv. VI. : as Leis 1. e fin. do tit. 1. do Liv. VII. , &c.

(523) Se ainda nas Causas Civeis não tinha a liberdade de reffilir do Juizo o que huma vez tinha nelle proposto a acção , como vimos na nota 497. ; muito menos a deveria ter o accusador de crime ; pois que a sua acção tem mais graves consequencias ; e não pôde a composiçaõ particular das partes defraudar a causa pública , que interessa na vindicta dos delictos. A Lei 1. do tit. 4. do Liv. VII. tem por argumento : *Si iudex pro crimine interpellatus postea contemnatur* ; na qual rubrica se estende a qualquer crime o que no contexto da Lei se restringe ao furto : e na verdade não ha maior razão para que só no furto se observe. *Siquis pro furto (diz a Lei) interpellaverit iudicem , & eum contemnens postea sine conscientia ejus aliquid dederit , vel ab eo in compositionem acceperit , pro presumptione sua solidos Judicis invitus exsolvat* : sendo servo levará 100. açoutes.

(524) Para o mesmo fim , para que as Leis determinavaõ que o accusador depois de apparecer em Juizo não podesse desistir da accusação , que era não ficarem os crimes impunidos ; para esse mesmo davaõ ao Juiz , em falta de accusador , o meio da *inquisição* : assim o exprime bem claramente a Lei 14. do tit. 5. do Liv. VI. tratando do homicidio : *Si homicidam nullus accuset , iudex mox ut facti cri-*

Tinha a acção do accusador determinadas formalidades accomodadas á gradação das causas (525); af-

men agnoverit, licentiam habeat corripere criminofum, ut pœnam reus excipiat, quam meretur. Nec enim propter accusatoris absentiam, aut aliquod fortasse colludium, sceleris debet vindicta differri. Nem he este o unico crime, em que as Leis declarão a obrigaçã, que o Juiz tem de inquirir *ex officio*, naõ havendo accusador. A Lei 2. do tit. 5. do Liv. III., que trata de conjugiiis, & adulteriis incestivis, seu virginibus sacris, ac viduis, & pœnitentibus laicali veste, vel coitu sordidatis, diz: *Hoc vero nefas si agere amodò Provinciarum nostrarum cujuslibet gentis homines sexus utriusque temptaverint, insidente Sacerdote, vel Judice, etiam si nullus accuset, omnibus modis separati exilio perpetuo relegentur, &c.* A Lei 1. do Tit. de expositis infantibus (que he o 4., e no Fuero Juzgo o 5. do Liv. IV.) fallando do dito crime, acaba por estas palavras: *Hoc vero facinus cum fuerit ubicunque commissum, Judicibus & accusare liceat, & damnare.* Na Lei 6. do titulo seguinte, que já citamos na nota 519., ás palavras allí transcriptas, se seguem estas: *Si autem non fuerint (heredes fundatoris) aut etiam si sint, causare tamen noluerint, tunc Ducibus, vel Comitibus, Tyuphadis, atque Vicariis, sive quibuscumque personis, quas cognitio hujus rei attigerit, & aditus accusandi, & licentia tribuitur exequendi.*

(525) A Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI. tratando da solemnidade, com que ao accusador se ha de acceptar em Juizo a accusaçã de crime de pessoas distintas, pela qual estas hajaõ de ser metidas a tormento, diz: *Si in causis Regiæ potestatis, vel Gentis, aut Patriæ, seu homicidii, vel adulterii . . . equalem sibi nobilitate, vel dignitate Palatini officii, quicumque accusandum crediderit, habeat prius fiduciam comprobandi quod objicit, & sic alienum sanguinem temptet impetere. Quod si probare non potuerit coram Principe, vel his, quos sua Princeps auctoritate præceperit, trium testium subscriptione roborata inscriptio fiat, & sic questionis examen incipiat.* E ainda naõ basta isto para que se possa proceder á tortura; he preciso que preceda outro requisito: *Judex tamen hanc cautelam in judicio servare debet, ut accusator omnem rei ordinem scriptis exponat, & judicii occultè præsentata sic questionis examinatio fiat, &c.*: pois a tortura naõ terá lugar, *si accusator . . . priusquam occultè judici notitiam tradat, aut per se, aut per quemlibet de re, quam accusat, per ordinem instraxerit quem accusat*: e dá logo a Lei a razã: *Cam jam per accusatoris indicium detectum constet, ac publicatam esse negotium.* A mesma solemnidade da subscripção das tres testemunhas requer a Lei 6. do mesmo titulo no escripto pelo qual algum ausente denuncia ao Principe crime capital. Ora aquella inscripção a que o accusador era obrigado *si probare non potuerit*, bem se entende proceder no caso em que elle naõ podia *in continenti* demonst-

fim como as tinha o modo de ser citado o réo (526). Era este obrigado a apparecer logo em Juizo (527); e muitas vezes era preciso proceder á captura (528): na qual posto que as Leis fossem rigidas , não davaõ o car-

trar o crime que accusava : (posto que o Fuero Juzgo entendesse este lugar de outro modo tirando-lhe a negação): o qual sentido , além de parecer evidente nas palavras da Lei , se confirma pela Lei 5. do tit. 1. Liv. VII. , a qual fallando tambem do que he accusado de crimes graves , diz : *Prius tamen pœnæ non subjaceat , quàm aut sub presentia judicum manifestis probationibus arguatur , aut certè , sicut in aliis legibus continetur , eum accusator inscribat.*

(526) Que a citação do R. se fazia *per jussionem , aut sajonem* se vê da Lei 17. do tit. 1. Liv. II. , a qual impoem as competentes penas áquelle , que no territorio , em que não tem jurisdicção , *quemlibet præsumit per jussionem , aut sajonem distinguere.*

(527) *Confessum . . . ad judicium ire cogendi sunt* (diz a Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI.). E se o R. era servo , obrigavaõ o senhor a que o apresentasse (Lei 1. do tit. 1. Liv. VI.). E posto que para estas causas , do mesmo modo que para as civeis , havia os dias , e tempos feriados , que dissemos na nota 493. ; pela Lei 11. do tit. 1. do Liv. II. alli citada se exceptuavaõ certos crimes , dos quaes se podia conhecer ainda em tempo feriado : a saber aquelles , cujos réos *neceffe sit* (como diz a Lei) *sententiâ mortis puniri* : mas havia esta differença entre os Dias-Santos , e as Férias grandes , quanto ao procedimento que se podia ter com os réos de taes crimes : que nos primeiros *comprehendendi sunt , & arduè in vinculis custodia retinendi , quousque peracto Die Dominico , vel feriis supradictis , debita subsequatur eos ultio judicantis.* Porém nas Férias grandes , *Messivis sanè , vel vindemialibus feriis , in criminosas , & dignas morte personas legalis nullo latens censura cessabit.*

(528) A captura era consequencia ou da notoriedade do crime , como se vê na Lei 8. tit. 4. do Liv. VI. *Siquis ingenuus ingenno vulnus infixerit , ita ut . . . qui percussus fuerat , statim non extinguatur , percussor deputetur in carcere , aut certè sub fidejussore habeatur , &c.* : ou da accusação em Juizo , como se vê da Lei 5. do tit. 1. Liv. VII. : *Quicumque accusatur in crimine , id est , veneficio , maleficio , furto , aut quibuscumque factis illicitis , accusator ejus concurrat ad Comitum Civitatis , vel Judicem , in cujus territorio est constitutus : et ipse secundum legem causam discutiant : & cum cognoverint crimen admissum , eam Comes & Jaldex comprehendant* : E a Lei 2. do tit. 4. do mesmo Liv. VII. : *Quoties Gothus , seu quilibet in crimine , aut in furto , vel aliquo scelere accusatur , ad corripendum eum judex insequatur. Quòd si fortè ipse*

cere por pena, mas só para custódia (529) em quanto se averiguava que castigo devia ter o prezo, ou se era innocente: e neste ultimo caso nem a carceragem pagava; a qual ainda no caso de verdadeiro crime era modica, e taxada (530).

Constituido finalmente em Juizo o R. podia oppôr excepções (531); e no caso de não as têr, tratava da

§. LX.
Provas.

judex solum illum comprehendere, vel distringere non potest, à Comite Civitatis querat auxilium, cum solus sibi sufficere non possit.

(529) Posto que se buscasssem os meios efficazes para se effectuar a prizaõ, como se vê das ultimas palavras da nota antecedente, contudo não era a cadeia mais que custódia: assim o mostra a rubrica do tit. 4. do Liv. VII.: *De custodia, & sententia damnatorum*: assim o mostraõ as disposições das mesmas Leis. Ainda quando o crime fosse notorio, como o de que falla a Lei 8. do tit. 4. do Liv. VI. citada na nota antecedente, servia o carcere, ou a palavra de fieis carcereiros para segurança do réo, em quanto se esperava o exito do exame do seu delicto, e se determinava a pena, que lhe competia: com maior razão devia servir de simples detençaõ o carcere, quando se duvidava se o prezo era verdadeiramente culpado, ou não, como no caso, que suppõe a Lei citada na nota seguinte. Mas como para o mesmo fim de servir de custódia o carcere, deve ser bem seguro, e guardado, por isso a Lei 3. do referido titulo de *custod. damnator.* diz: *Siquis carcerem fregerit, aut custodi persuaserit, vel ipse carcerarius, aut custos, quas compeditos habuit, fac judicis justione, aliqua fraude laxare presumpserit, eandem pœnam, vel damnum, quod ipse rei fuerant excepturi, sustineant.*

(530) A Lei 4. do mesmo titulo (cuja rubrica he: *De tollendis commodis ab his, qui in custodia retinentur*) trata de ambos os casos, a saber, quando o prezo he innocente, e quando he culpado: *Judex se aliquos in custodia retinuerit, vel hi, qui reos capiunt, aut custodientes accipiunt, ab his, quos in custodia miserint innocentes, cathenaticii nomine nihil requirant, nec pro absolute eorum aliquid beneficii consequantur. Quos vero culpabiles in custodia retinuerint, per singulos, quos capiant, singulos tremisses sibi presumere non velentur. Si verd talis sit fortasse conditio, ut ille, qui captus fuerat, ad exsolvendam compositionem relaxetur, ipse judex eandem compositionem cogatur implere. Quæ cum ad eum, cui debetur ad integrum, ipso insistente pervenerit, pro labore suo decimum consequatur. Siquis amplius, quàm nos statuimus, accipere fortasse presumpserit, ei, qui abstulit, reddat in duplum.*

(531) Podia o R. oppôr a excepção de prescripção, da qual falla a Lei 7. do tit. 3. Liv. III, dizendo: *Raptorem virginis, & viduæ*

Hhh ii

sua defeza. Além das próvas de testemunhas (532), e do juramento (533), que eraõ communs ás causas civeis ;

infra 30. annos omninò liceat accusare . . . Transactis autem 30. annis , accusatio sopita manebit. Podia tambem oppòr a excepção de tempo feriado : pois tendo a Lei 11. do tit. 1. Liv. II. (que já allegámos na nota 493.) por injurioso á Religião , tratar causas nos Dias Feltivos , *quia omnes causas Religio debet excludere* ; se devia principalmente entender das causas crimiinaes , segundo a Lei 4. de *Quest. Cod. Theodof.* , que na Interpretaçãõ diz : *Diebas Quadragesimæ pro reverentia Religionis omnis criminalis actio conticescat.* Outras excepções ha , que se podem deduzir destas Leis , posto que determinadamente se não trate dellas no processo criminal ; a saber , os motivos , que excusaõ a alguem do crime , que se lhe imputa : como v. g. ao senhor , que he arguido pelo crime do servo , excusa o ter sido commettido sem ordem , nem sciencia sua , &c.

(532) Propõe-se nas causas crimes á parte a mesma alternativa , que nas civeis , *aut juret , aut probet* , como se explica a Lei 2. do tit. 4. do Liv. IV. E qual seja esta prova em semelhantes causas o diz a Lei 5. do tit. 5. do Liv. VI. , fallando do que vindo apartar bulha , matou alguem involuntariamente : *aut suo sacramento , aut testibus numero , & dignitate idoneis approbare potuerit.* Com effeito se nas causas civeis havia tanto cuidado a respeito das pessoas , que pudessem ser admittidas a testemunhar ; quanto devia haver nos crimes ? Não eraõ admittidos os servos , como se vê da Lei 12. do mesmo titulo , a qual fallando do caso , em que os servos differem em Juizo , que fizeraõ de mandado do senhor a morte , de que saõ accusados , diz : *Si hoc per legitimum testem firmare nequiverint , servis super dominis suis credi non oportebit.* O que ainda mais geralmente se determina na Lei 4. do tit. 4. do Liv. II. , que já citámos na nota 521. : a qual exceptua comtudo os servos do Fisco : *exceptis servis nostris* , &c. Outra excepção contém a Lei 9. do mesmo titulo , que já allegámos na nota 501. , a qual em caso de morte , e não havendo testemunha ingenua , admite os servos , com tanto que tenhaõ as duas qualidades de não serem criminosos , nem extremamente pobres.

(533) Não saõ só as Leis allegadas na nota precedente as em que se exprime , que o réo ou prove , ou jure : a Lei 12. do tit. 5. Liv. VI. eximindo das penas o senhor , que matou o servo proprio , querendo sómente castigallo , diz : *¶ vel testibus probari potuerit , vel certè sacramento suam conscientiam expiaverit , nolendo tale homicidium commississe , &c.* : e a Lei 7. do mesmo titulo fallando daquelle , *qui jocans , aut indiscretus occidit hominem* , diz : *Cam aut sacramento , aut testibus convictam fuerit &c.* : e a Lei 8. do tit. 2. do Liv. VII. diz que se o comprador de cousa furtada não achou o ladraõ , *approbet se*

havia particular ás causas crimes a próva dos tormentos. Turmen-
tos.

aut sacramento, aut testibus innocentem, quod cum furem nescierit. Em algumas Leis se exprime, que o juramento só se defere em falta da próva de testemunhas; como na Lei 19. do tit. 1. Liv. II., a qual fallando do que accusa Juiz de lhe não ter dado audiência, diz: *Si fraudem, aut dilationem iudicis non potuerit petitor approbare, sacramento suam conscientiam iudex expiet, &c.*; na Lei 2. do tit. *De accusat. criminof.*, que depois de declarar quaes são as causas graves, pelas quaes se pôde metter a tormento o réo ainda sendo nobre, diz que o não pôde ser em causas menos capitaes como de furto, ou de outro facto illicito, e continúa: *Sed si in hac causa, pro qua compellitur, probatio defuerit, suam qui pulsatur debeat juramento conscientiam expiare*: o mesmo determina a respeito de pessoa inferior em causa, em que por não passar de 500. soldos não ha de haver tortura; *per probationem convictus qui accusatur (diz a Lei) secundum leges alias componere compellatur. Aut si convinci non potuerit, sacramento se expians compositionem accipiat*: e finalmente fallando do caso, em que o atormentado morre nos tormentos, diz: *Si certe suo se sacramento innocentem reddiderit, & testes juraverint qui fuerint presentes, quodd nulla sua malitia, vel dolo, &c.* onde comtudo se falla do juramento como cumulativo com a próva de testemunhas, se acaso a conjunção & não tem neste lugar a força de disjunctiva. Vêja-se tambem a Lei fin. do tit. 2. Liv. VII., que fallando do que matou gado de noute, ou escondidamente diz: *Quodd si convinci non potuerit quodd talia fecerit, sacramentum evidentissimè dabit.* Em outras Leis porém se manda deferir juramento ao réo, para por elle ser absoluto, sem se declarar que seja por falta de outra próva: a Lei 20. do tit. 1. Liv. II. tratando de sentença mal dada, diz: *Si autem per ignorantiam injustè (iudex) judicaverit, & sacramento se potuerit expiare, quodd non per omicitiam, vel cupiditatem, aut per quodlibet commodum, sed tantummodò ignoranter hoc fecerit, quodd iudicavit non valeat, & ipse iudex non implicetur in culpa*: a Lei 12. do tit. 5. Liv. VI. fallando dos senhores que matárao servo proprio por este haver commettido crime digno de morte, diz: *Suo sacramento confirmet, quodd tale facinus admiserint*: e mais adiante: *Eorum domini si juraverint nihil tale ordinasse, ad Legis hujus sententiam nullatenus teneantur*: e depois de dizer que não merecem fé os servos na escusa de que por mandado dos senhores he que commetterá o delicto, continúa: *sed ipsi tunc domini, qui talia iussisse dicuntur coram iudice se suo sacramento innocentes reddere non morentur*: A Lei 14. do tit. 4. do Liv. VIII. determina, que tendo-se introduzido algum gado de hum dono em rebanho de outro: *dominus pecorum sacramenta ob eodem accipiat, quodd non ipse fraude, vel culpa exinde abscesserint, & nec sibi ea præsumpsit*,

tos, que estes Póvos haviaõ herdado dos Romanos (534),

nec alicui tradidit: & nihil cogatur exsolvere. Finalmente as Leis 4. 8. e 9. do tit. 1. do Liv. IX. mandaõ, que se esteja pelo juramento do que com elle affirmar que naõ sabia que fuisse servo o homem, que acolheu, nem lhe aconselhou fugida, nem delle sabe.

(534) Além de ser a dezartezoada prõva de tormentos herdada já dos Romanos, como adiante notaremos, ajudava tambem o exemplo dos outros Póvos coevos, que igualmente a haviaõ adoptado: a respeito dos Ostrogodos v. *Edict. Theodor.* §. 100.: e a respeito dos Francos *Leg. Salic. tit. 43.:* Gregor. Turon. *Hist. Lib. V. cap. 49.:* *Lib. VI. cap. 35.;* *Lib. VII. c. 32.* Mas fallando dos nossos Wisigodos: contendo o Tit. *de accusation. criminof.* só 8. Leis, em tres dellas se falla affaz nos tormentos, como em prõva, a que frequentemente se recorria. Ha como humas regras geraes ácerca das circumstancias, em que haviaõ lugar os tormentos. Já na nota 525. apontamos o que a Lei 2. do referido titulo diz, naõ só ácerca dos requisitos, que devem preceder para que as pessoas da primeira nobreza possaõ ser mettidas a tormento, mas tambem em que qualidade de crimes: o que depois a mesma Lei confirma com a opposiçaõ, que faz daquelles crimes, pelos quaes naõ podem as molmas pessoas ser atormentadas, nas palavras seguintes: *Si capitalia, que supra taxata sunt, accusata non fuerint, sed furtum factum dicitur, vel aliud quodcumque illicitum, nobiles ob hoc, potentioresque persone, ut sunt Primores palatii nostri, eorumque filii, nulla permittimus ratione questionibus agitari.* Seguem-se os ingenuos de inferior condiçaõ: *Inferiores vero, humilioresque, ingenuæ tamen persone, si pro furto, homicidio, vel quibuslibet aliis criminibus fuerint accusatæ, nec ipsi inscriptione præmissa subdandi sunt questioni, nisi maior fuerit causa, quàm quod quingentorum solidorum summam valere consliterit.* Tambem na causa tratada por procurador, se fogeitava este ás vezes aos tormentos nos termos da Lei 4. tit. 4. do Liv. II. que diz: *Questionem in personis nobilibus nullatenus per mandatum patimur agitari. Ingenuam vero, & pauperem personam, atque in crimine jam ante repertam non aliter ex mandato subdendam questioni permittimus, quàm ut mandator . . . per mandatum manus subscriptum, vel trium testium adnotatione firmatum specialiter committat agendum;* fogeitando-se ás penas determinadas na Lei 2. do tit. 1. Liv. VI. (que cita) se o atormentado for innocente. Depois dos ingenuos seguem-se os libertos, os quaes a Lei 5. do tit. 1. do Liv. VI. divide tambem em duas classes, *idoneos, & rusticanos sive inferiores.* Os primeiros pôdem ser atormentados nas causas, que naõ valhaõ menos de 250. soldos; para os segundos o serem basta que a causa tenha de valor 100. soldos. Aos servos porém naõ se limita causa: a sobredita Lei diz geralmente: *Si servus in aliquo crimine accusatus, ad:*

próva, que tendo na sua natureza os vícios, que a luz da razaõ tem geralmente descoberto, participava entre os Wisigodos ainda dos vícios da sua Constituiçaõ Civil; pela qual sendo os corpos dos escravos como hu-

ita non torqueatur, &c. continuando com o que referiremos na nota § 37. : e por consequencia tambem podiaõ ser atormentados como procuradores, sem limitaçaõ. A Lei 4. tit. 4. do Liv. II. acima citada, depois de dizer as causas, em que podiaõ ser atormentados os procuradores ingenuos de baixa condiçaõ, continúa: *servum vero per mandatum sabbere quæstioni tam ingenuo, quàm servo jure conceditur.* Ha comtudo alguma limitaçaõ, mesmo a respeito dos servos serem sujeitos á tortura, nas causas em que elles eiaõ atormentados para próva naõ dos proprios crimes, mas dos crimes de seus senhores: a Lei 4. do tit. 1. do Liv. VI., cuja rubrica he: *Pro quibus rebus, & qualiter servi, vel ancillæ torquendi sunt in capite dominorum*, declara serem estas causas *in crimine adulterii, aut si contra Regem, Gentem, vel Patriam aliquid dictum, vel dispositum fuerit; seu si falsam monetam quisque confixerit, aut etiam si causam homicidii, vel maleficii querendam esse conspexerit.* Esta mesma declaraçaõ he repetida nas Leis, que fallãõ de alguns dos ditos crimes. A Lei 1. do tit. 6. Liv. VII. começa: *Servos torqueri pro falsa moneta in capite domini, dominæve non vetamus, ut eorum tormentis veritas facilius possit inveniri.* A respeito do homicidio suppoem o mesmo a Lei 12. do tit. 3. do Liv. VI., quando determina o direito que se deve guardar no caso em que os servos tendo commettido homicidio, *per exollionem tormentorum... dominos suos talia sibi constituisse taxaverint.* Quanto ao adulterio; diz a Lei 10. do tit. 4. do Liv. III.: *Pro causa adulterii etiam in domini, domiæve capite servi, vel ancillæ torquendi sunt, ut veritas & certius possit inveniri, & indubitanter agnosci;* e a Lei 13. do mesmo titulo: *Verum quia difficile fieri potest, ut per liberas personas mulieris adulterium indagetur... hoc etiam aperte licitum erit, ut per quæstiones familie utriusque domini accusatæ mulieris adulterium coram judice justissimè requiratur.* Parece ter tido o Legislador á vista a Lei de Theodosio (que no Codigo Theodosiano he a Lei 4. *ad Leg. Jul. de adulter.*) cuja Interpretaçaõ no Codigo Alariciano começa por estas palavras: *De adulterio uxorum mariti per tormenta familie utriusque, hoc est, suæ, & uxoris querere permittuntur.* Nos outros crimes, em que admittem a tortura dos servos, tambem acháraõ que adoptar das Leis Romanas. A Interpretaçaõ da Lei 1. *Cod. Theod. Ne præter crim. majest.* diz: *Servus dominum accusans, non solum audiendus non est, verum etiam puniendus, nisi forte dominum de crimine majestatis tractasse probaverit.* Aos maleficos mandava atormentar a Lei 6. *de malef. Cod. Theod.* A respeito do crime de moeda falsa vêja-se a nota 444.

ma materia destinada aos interesses dos Cidadãos, sobre elles carregava a crueza dos tormentos não só quando eraõ criminosos, mas toda a vez que aos ingenuos fazia conta este mesmo forçado depoimento dos escravos; que aliàs era regeitado (535); e que podia ser elidido pelo juramento dos ingenuos (536). Hum resto de humanidade comtudo lhes fez guardar certa medida na mesma tortura (537): mas em fim a confissão por ella ex-

(535) A Lei 4. do tit. 4. Liv. II. depois de negar a fé ao ser-vo na accusação que fizer do crime do senhor, accrescenta: *Nam & si etiam in tormentis positus exponat quod objicit, credi tamen illi nullo modo oportebit.*

(536) A Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI., que já temos citado, depois de declarar que se os servos accusados de homicidio nos tormentos differem que o fizeraõ de mandado de seus senhores, 100. *flagellis publicè verberandi sunt, ac turpiter decalvandi*, continúa logo: *Eorum vero domini si juraverint nil tale ordinasse, ad Legis hujus sententiam nullatenus teneantur.*

(537) Tanto os que faziaõ atormentar, por effeito da accusação, hum innocente, como os Juizes, que excediaõ no modo, eraõ sujeitos a penas, não só na tortura dos ingenuos, mas tambem na dos libertos, e dos servos. A respeito dos ingenuos; já vimos nas notas 385. e 525. que o accusador pela inscripção em Juizo se obriga á pena de taliaõ, segundo a disposiçãõ da Lei 2. tit. 1. do Liv. VI. a qual ácêrca do modo da tortura diz: *Verumtamen seu nobilis, seu inferior, seu ingenua persona, si quaestioni subdita fuerit, ita coram iudice, vel aliis honestis viris à iudice convocatis, accusator tales poenas inferat, ne vitam extinguat, aut quomcumque ipse, qui quaestioni subjiciendus est, membrorum debilitationem incurrat. Et quia per triduum quaestio agitari debet, si imminente casu qui tormentis subditur mortuus fuerit, & ex malitia iudicis, vel aliquo dolo, seu ab adversario accusati corruptus beneficio, talia tormenta fieri non prohibuit, unde mors occurreret, ipse iudex iniquitatis proximis parentibus simili vindicta patiendus tradatur. E he preciso que elle, e as testemunhas jurem quòd nulla sua malitia, vel dolo, aut corruptione beneficii mors ipsa provenerit, nisi solo tormentorum eventu pro eo quod indiscretus iudex superflua non prohibuit; para que tenha só a multa de 500. soldos para os parentes do morto. Et si... unde compenere non habuerit (diz em semelhante especie a Lei 5. do mesmo titulo) ipse subdendus est servituti, qui innocentem fecit occidi. A respeito da tortura do liberto, diz a mesma Lei 5.: *Quòd si indiscretè qui quaestioni subditur, in quacumque parte**

torquida sempre vinha a decidir da sorte da causa (538);

membroꝝ debilitationem incurrerit, tum jodex, qui temperamentum in tormentis non tenuit, 200. solidos illi, qui tormenta sustinuit, persolvet. Ille vero, qui cum injuste questionandum appetit, 300. solidos ei dare cogendus est. Certè si in tormentis positus mortem incurrerit, prædictam summam solidorum tam judex, quàm petitor propinquis parentibus mortui persolvent: e sendo liberto de qualidade inferior, pagarão metade da sobredita multa. Punia-se finalmente a tortura injusta dos servos: com differença, que só se olhava a sua morte, ou debilitação, como perda da fazenda do senhor, ao qual se dava alguma compensação. Si servus in aliquo crimine (diz a mesma Lei) accusatur, antea non torquatur, quàm ille, qui accusat, hac se conditione constringat, ut si innocens tormenta pertulerit, alium ejusdem meriti servum domino reformare cogatur. Si vero innocens in tormentis mortuus, aut debilitatus fuerit, duos æqualis meriti servos cum eodem domino reddere non moretur: & ille, qui debilitatus est, ingenuus in patrocinio domini sui permaneat. Nam & judex, qui temperamentum in tormentis non tenuit, & ita discrecionem Legis excessit, ut is qui questionatus est, mortem violenter incurrerit, ejusdem meriti servum domino mox reformet: dá-se depois certas regras para esta igualdade ou semelhança entre o servo atormentado, e o dado em compensação: e continúa a Lei: Ita tamen servandum est, ut nec ingenuum quisque, nec servum subdere prius questionis præsumat, nisi coram judice, vel ejus sajone, domino etiam servi, vel auctore præsentem districte juraverit, quod nullo dolo, vel fraude, aut malitia innocentem faciat questionem subire. . . si autem dolose servum alienum quispiam subdendum questionis intenderit, provando o senhor do servo que este he innocente, pague o accusador outro servo igual, e a despeza, que o senhor fez na prova. Quando os servos são atormentados in capite dominorum, nos casos que apontámos acima na nota 534., si consci, & occultatores sceleris dominorum reperiuntur (diz a Lei 4. do tit. 1. Liv. VI.) pariter cum dominis, secundum quod voluntas Principis extiterit, condemnentur. Certè si sua sponte judices veritatis extiterint, sufficiat eis quod pro veritatis indagine questionis subditi tormento pertulerint, à mortis tamen periculo habeantur immunes.

(538) *Si ejus professio, qui questionis subdendus est (diz a Lei 2. do titulo de accusat criminof. fallando das pessoas illustres) compar fuerit cum verbis accusatoris, criminis reus incanctanter habendus est. Certè si aliud auctoris accusatoris habuerit, aliud ejus professio, qui subditur questionis, quia auctori non potest, quod per tormenta sibi crimen imponat, oportebit accusatorem superioris Legis hujus sententiæ subjacere. Mas qual era esta sentença, ou sanção? Ita ut qui subditur questionis, si innocens tormenta pertulerit, accusator ei confessum servituras tradatur; ut salvà tantum animà quod in eo exercere voluerit, vel de statu ejus ju-*

I N D I C E

D A S

M E M O R I A S ,

Que se contém neste Sexto Tomo.

- M**EMORIA *sobre o assumpto proposto no anno de 1792. pela Academia Real das Sciencias de Lisboa, Qual seja a Epoca da introducção do Direito das Decretaes em Portugal: e o influxo que o mesmo teve na Legislação Portugueza*, por JOÃO PEDRO RIBEIRO. - - - - - Pag. 5.
- M**EMORIA *sobre a fórma dos Juizos nos primeiros Seculos da Monarquia Portugueza*, por JOSÉ VE-
RÍSSIMO ALVARES DA SILVA. - - - - - 35.
- I**NFLUENCIA *do conhecimento das nossas Leis anti-
gas em os estudos do Jurista Portuguez*, por VICEN-
TE JOSÉ FERREIRA CARDOSO DA COSTA. - - 101.
- M**EMORIA III. *para a Historia da Legislação, e
Costumes de Portugal: sobre o Estado Civil da Lu-
sitania desde a entrada dos Povos do Norte até á dos
Arabes*, por ANTONIO CAETANO DO AMARAL. 127.

