HANDEL MARTINS DIAS

**Condicionamento histórico do processo civil brasileiro:
o legado do direito lusitano.**

Tese de Doutorado

Orientador: Professor Titular Dr. José Rogério Cruz e Tucci

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo-SP

2014

Catálogo da Publicação
Serviço de Biblioteca e Documentação
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Dias, Handel Martins
Condicionamento histórico do processo civil
brasileiro: o legado do direito lusitano. / Handel
Martins Dias ; orientador José Rogério Cruz e Tucci -
- São Paulo, 2014.
389 f.

Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em
Direito Processual) - Faculdade de Direito,
Universidade de São Paulo, 2014.

1. História do Direito. 2. Direito processual
civil português. 3. Direito processual civil
brasileiro. 4. Condicionamento histórico. I. Tucci,
José Rogério Cruz e, orient. II. Título.

HANDEL MARTINS DIAS

**Condicionamento histórico do processo civil brasileiro:
o legado do direito lusitano.**

Tese apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito, na área de concentração Direito Processual, sob a orientação do Professor Titular Doutor José Rogério Cruz e Tucci.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo-SP

2014

Aluno: 2137 -7694067

Relatório de defesa pública de tese do Senhor Handel Martins Dias no Programa: Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Aos dias do mês de de 2015, no(a) realizou-se a Defesa da Tese do Senhor Handel Martins Dias, apresentada para a obtenção do título de Doutor intitulada “Condicionamento histórico do processo civil brasileiro: o legado do direito lusitano”.

Depois de declarada aberta a sessão, o Senhor Presidente passa a palavra ao candidato para a exposição e a seguir aos examinadores para as devidas arguições que se desenvolvem nos termos regimentais. Em seguida, a Comissão Julgadora proclama o resultado:

Banca Examinadora	Função	Siga da CPG	Resultado
José Rogério Cruz e Tucci	Presidente	FD - USP	
.....		FD - USP	
.....		FD – USP	
.....		 – Externo	
.....		 – Externo	

Resultado final:.....

Eu,, lavrei a presente ata, que assino juntamente com os(as) Senhores(as).

São Paulo, de de 2015.

.....

.....

Prof. Tit. Dr. José Rogério Cruz e Tucci
Presidente da Comissão Julgadora

À Lilian, pelo apoio, compreensão e amor.

Agradeço o meu orientador, José Rogério, exemplo de professor, pela acolhida fraterna, pela orientação prestimosa e pelas memoráveis lições de História do Processo Civil nas tardes das sextas-feiras.

RESUMO

DIAS, H. M. *Condicionamento histórico do processo civil brasileiro: o legado do direito lusitano*. 2014. 389 f. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

Este trabalho estuda, por meio de pesquisa em fontes de cognição técnicas e atécnicas, primárias e secundárias, o condicionamento histórico padecido pelo processo civil brasileiro, que se mantém jungido ao direito processual lusitano medieval até os dias de hoje, apesar da evolução da ciência processual, especialmente no último século, e do distanciamento do colonialismo português. Após ter vigorado no Brasil por longo tempo durante o período colonial e ter permanecido vigente mesmo depois da proclamação da Independência, o processo civil português influenciou de forma extraordinária os mais importantes monumentos legislativos processuais que se sucederam no País, a saber, o Regulamento 737, os códigos processuais estaduais e os Códigos de Processo Civil de 1939 e de 1973. Das entranhas dessas codificações depreendem-se claramente inúmeras disposições do direito português medieval, cujo processo civil era calcado no sistema do *ordo solemnus judiciorum* do direito comum, formado fundamentalmente pelo direito romano e pelo direito canônico: fontes materiais e subsidiárias das Ordenações do Reino. Até hoje, a construção lógica e a maioria das características, dos princípios e dos institutos do direito processual civil brasileiro têm como fontes jurígenas senão o processo civil lusitano medieval. Paradoxalmente, este legado histórico está mais presente hoje no Brasil do que na República Portuguesa.

Palavras-chave: História do Direito. Direito processual civil português. Direito processual civil brasileiro. Condicionamento histórico.

ABSTRACT

DIAS, H. M. *Historical subjection of the brazilian civil procedure: the legacy of the portuguese law*. 2014. 389 sh. Thesis (Doctorate) - School of Law, University of São Paulo, São Paulo, 2014.

This paper studies, conducted through research into both primary and secondary technical and non-technical sources of knowledge, the historical subjection endured by the brazilian civil procedure, which still keeps itself, even nowadays, strongly dependent on the medieval portuguese procedural law, notwithstanding the evolution of the procedural science, especially in the last century, and the growing distancing from old portuguese colonialism. After being in force in Brazil for a long time throughout the colonial period and continuing in effect in spite of the Declaration of Brazil's Independence, the portuguese civil procedure had also performed an extraordinary influence in the most important procedural legal texts later enacted in the country, namely, the Regulation n. 737, the procedural codes of the brazilian states, and the Codes of Civil Procedure of 1939 and of 1973. From the entrails of such codifications there can be clearly inferred many provisions of the medieval portuguese law, of which civil procedure was based on the system of the *ordo sollemnis judiciorum* of the common law, essentially composed by roman and canon law: the substantive and subsidiary sources of the Ordinances of the Realm. Even at present times, the logical construction and the majority of the features, principles and doctrines of the brazilian civil procedural law have as legal sources almost nothing but the medieval portuguese civil procedure. Paradoxically, this historical legacy is nowadays more present in Brazil than at the Portuguese Republic.

Keywords: History of Law. Portuguese civil procedure. Brazilian civil procedure. Historical subjection.

RESUMEN

DIAS, H. M. *Condicionamiento histórico del proceso civil brasileño: el legado del derecho portugués*. 2014. 389 f. Tesis (Doctorado) - Facultad de Derecho, Universidad de São Paulo, São Paulo, 2014.

Este trabajo estudia, mediante investigación en fuentes de cognición técnicas y no técnicas, primarias y secundaria, el condicionamiento histórico padecido por el proceso civil brasileño, que sigue uncido al derecho procesal lusitano medieval hasta la actualidad, a pesar de la evolución de la ciencia procesal, especialmente en el último siglo y del distanciamiento del colonialismo portugués. Después de mantenerse vigente en el Brasil por largo tiempo durante el período colonial y haber permanecido en vigor mismo después de la proclamación de la independencia, el proceso civil portugués ha influenciado de forma extraordinaria los monumentos legislativos procesales más importantes que se han sucedido en el país, a saber, el Reglamento 737, los códigos procesales estaduais y los Códigos de Procedimiento Civil de 1939 y 1973. De las entrañas de estas codificaciones se infieren claramente innúmeras disposiciones del derecho portugués medieval, cuyo proceso civil era basado en el sistema del *ordo solemnis judiciorum* del derecho común, formado principalmente por el derecho romano y el derecho canónico: fuentes materiales y subsidiarias de las Ordenaciones del Reino. Hasta hoy, la construcción lógica y la mayoría de las características, de los principios y de los institutos del derecho procesal civil brasileño tienen como fuentes jurígenas sino el proceso civil lusitano medieval. Paradójicamente, este legado histórico está más presente hoy en Brasil que en la República Portuguesa.

Palabras clave: Historia del Derecho. Derecho procesal civil portugués. Derecho procesal civil brasileño. Condicionamiento histórico.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 PROCESSO CIVIL LUSITANO ATÉ O INÍCIO DO SÉCULO XIX.....	16
2.1 ANTECEDENTES DA FUNDAÇÃO DE PORTUGAL	16
2.2 PERÍODO DO DIREITO CONSUETUDINÁRIO E DO DIREITO FORALEIRO	21
2.3 PERÍODO DA RECEPÇÃO DO DIREITO COMUM.....	28
2.4 PERÍODO DA COMPILAÇÃO OFICIAL	38
2.4.1 Ordenações Afonsinas.....	39
2.4.2 Ordenações Manuelinas	50
2.4.3 Ordenações Filipinas	63
2.5 PERÍODO DA INFLUÊNCIA DO ILUMINISMO	68
2.6 JUSTIÇA NO BRASIL COLONIAL	75
2.6.1 Do descobrimento à instituição das capitanias hereditárias	75
2.6.2 Período do governo-geral	83
2.6.3 Da chegada da corte portuguesa à proclamação da Independência.....	93
2.7 PROCESSO CIVIL CONSOLIDADO NO INÍCIO DO SÉCULO XIX	98
2.7.1 Órgãos judiciários e auxiliares da justiça.....	99
2.7.2 Sujeitos processuais.....	103
2.7.3 Atos processuais	106
2.7.4 Início, suspensão e extinção da instância.....	109
2.7.5 Procedimentos	112
2.7.6 Meios de impugnação das sentenças.....	121
2.7.7 Execução	126
2.7.8 Literatura processual	133
3 PROCESSO CIVIL BRASILEIRO NO PERÍODO IMPERIAL.....	139
3.1 SISTEMA PROCESSUAL ATÉ MEADO DO SÉCULO XIX	139
3.2 REGULAMENTO 737	151
3.2.1 Estrutura das disposições.....	155
3.2.2 Principais institutos e síntese do desenvolvimento do processo	159
3.3 CONSOLIDAÇÃO DE RIBAS.....	163
3.4 LITERATURA PROCESSUAL	166

4 PROCESSO CIVIL BRASILEIRO NO PERÍODO REPUBLICANO	174
4.1 PRIMEIRAS MUDANÇAS REALIZADAS PELO GOVERNO PROVISÓRIO	174
4.2 DUALISMO PROCESSUAL	177
4.2.1 Processo Civil na Justiça Federal	180
4.2.2 Processo Civil nas Justiças Estaduais e Distrital	187
4.2.3 Código Civil de 1916	191
4.2.4 Transformações na Era Vargas	193
4.3 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1939	201
4.3.1 Estrutura das disposições	202
4.3.2 Linhas fundamentais	206
4.3.3 Principais institutos e síntese do desenvolvimento do processo	211
4.3.4 Legislação processual extravagante	220
4.4 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973	224
4.4.1 Estrutura das disposições	234
4.4.2 Linhas fundamentais	244
4.4.3 Principais institutos e síntese do desenvolvimento do processo	255
4.4.4 Reformas	268
4.4.5 Legislação processual extravagante	283
4.5 LITERATURA PROCESSUAL	293
5 CONCLUSÕES	315
REFERÊNCIAS	328

1 INTRODUÇÃO

Apesar de ser um país de dimensão continental constituído por uma população de origens étnicas tão variadas quanto distintas, o Brasil notadamente ostenta uma unidade étnica e cultural, resultado do processo de formação de seu povo. Essa uniformidade deve-se, sobretudo, aos mais de três séculos de colonização portuguesa. Como bem anotou o antropólogo Darcy Ribeiro (1995), a sociedade e a cultura brasileiras conformaram-se como variantes da versão lusitana da tradição civilizatória europeia ocidental, diferenciadas por coloridos herdados dos índios americanos e dos negros africanos. O Brasil emergiu como renovo mutante, remarcado de características próprias, porém atado genesicamente à matriz portuguesa. Nem a imigração a partir do século XIX, introduzindo novos contingentes humanos nesse magma, teve o condão de desfragmentar essa homogeneidade construída com a colonização. Os imigrantes, principalmente europeus, árabes e japoneses, encontraram o País já formado e capaz de absorvê-los e abrazeirá-los, tendo tão somente estrangeirados alguns brasileiros ao gerar diferenciações nas áreas ou nos estratos sociais onde mais se concentraram. Por isso, como concluiu Caio Prado Junior (1942), aquele passado colonial constitui uma chave, preciosa e insubstituível, para se acompanhar e interpretar o processo histórico posterior e o resultante dele que é o Brasil de hoje. Nele se contém o passado que nos fez¹.

Este fenômeno denota a extraordinária força do legado português no Brasil, que deixou marcas profundas, muito além da língua, da religião, da arquitetura, do folclore e da culinária. Tão português permanece nas suas principais características que o Brasil é frequentemente chamado de América Portuguesa e con-

¹ Sobre a importância da colonização lusa no País e o seu legado na formação do povo brasileiro, vejam-se FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. 2.ed. Porto Alegre: Globo, 1975. 2v.; FREYRE, Gilberto. *Interpretação do Brasil: aspectos da formação social brasileira como processo de amalgamento de raças e culturas*. Lisboa: Livros do Brasil, 1951; FREYRE, Gilberto. *Casa-grande & senzala: formação da família brasileira sob o regime de economia patriarcal*. 3.ed. Rio de Janeiro: Schmidt, 1938; HOLANDA, Sérgio Buarque. *Raízes do Brasil*. 3.ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1956; PRADO JUNIOR, Caio. *Formação do Brasil contemporâneo: colônia*. São Paulo: Martins, 1942; RIBEIRO, Darcy. *Os brasileiros: teoria do Brasil*. 2.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1975; e RIBEIRO, Darcy. *O povo brasileiro: evolução e o sentido do Brasil*. 2.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

siderado extensão da Europa, como sublinha o sociólogo Gilberto Freyre (1951). Dessa ascendência não se exclui o direito, inclusive o direito processual civil. Enclausurado na tradição, as mais importantes obras legislativas processuais civis que se sucederam no Brasil após a Independência foram significativamente influenciadas por aquele direito processual português que vigorou durante a colonização, entre os séculos XVI e XIX. Em uma análise dessas obras legislativas, inclusive do Código de Processo Civil em vigor, podem-se depreender, em suas entranhas, disposições do direito comum da Idade Média, formado fundamentalmente pelo direito romano e direito canônico: fontes materiais e subsidiárias das Ordenações do Reino séculos atrás. Como consequência desse notável condicionamento histórico, o processo civil brasileiro resistiu às transformações do pensamento jurídico ocorridas na Europa, mantendo-se arraigado àquele direito processual português medieval.

Inserido no projeto acadêmico *Direito Lusitano e o Processo Civil* da linha de pesquisa *História do Processo Civil* da área de concentração *Direito Processual* do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, o presente trabalho propõe-se a estudar esse condicionamento histórico padecido pelo processo civil brasileiro, mediante exame de sua origem e de sua evolução sob o enfoque do direito positivo. Além do direito processual civil pátrio advindo a partir da Independência até os dias de hoje, a pesquisa abrange, com o fito de apontar a identidade comum das fontes jurígenas, a formação e a evolução do processo civil lusitano medieval, bem como o direito processual civil português vigente durante a colonização do Brasil. Isso se justifica não só pela manutenção de sua vigência após a nação conquistar a autonomia política, mas por ter se tornado, a partir de então, o paradigma do processo civil brasileiro. As experiências jurídicas anteriores, dos autóctones, e as ulteriores que coexistiram de forma efêmera nos limites territoriais do Brasil, tais como a hispânica, a holandesa e francesa, não são contempladas. Tampouco o são as práticas processuais não oficiais, que invariavelmente existiram em âmbito local em Portugal e no Brasil em virtude da descentralização do poder. Essas experiências não foram representativas da sociedade brasileira e não deixaram legado conhecido para o processo civil pátrio.

Como assevera José Manuel Pérez-Prendes Muñoz-Arraco (1996), a História do Direito constitui a única via possível para a compreensão da essência do Direito. Apenas conhecendo a história do processo civil brasileiro, as suas fontes, as formas e os porquês de suas transformações, é possível entendê-lo verdadeiramente. Se o direito não é estático, mas dinâmico e mutável, é preciso saber como foi até ontem para entendê-lo hoje e melhorá-lo amanhã. O estudo histórico propicia a compreensão dessa retrospectiva, esclarecendo dúvidas, afastando imprecisões, levantando, a passo e passo, a verdadeira estrutura dos ordenamentos, os seus institutos mais sólidos e perenes, as suas bases de fundo e as suas características formais, até alcançar a razão de ser de seu significado e de seu conteúdo (AZEVEDO, 1997). O objetivo geral da pesquisa é precisamente demonstrar que, por força de um condicionamento histórico, a construção lógica do processo civil brasileiro e a maioria de suas características, princípios e institutos vigentes têm, como fonte, o direito português. Em síntese, os objetivos específicos são analisar o processo civil lusitano vigente no País durante o período colonial e a evolução do processo civil brasileiro, contextualizando fatos históricos, consignando vetores axiológicos, identificando delineamentos, assim como os mais importantes institutos e procedimentos dos sistemas processuais que se sucederam.

A periodização que se mostra mais apropriada em virtude desses propósitos deve considerar os principais marcos políticos da história brasileira, além da Revolução Liberal de 1820 em relação ao estudo propedêutico tangente à formação e à evolução do processo civil lusitano. Segmentou-se, assim, o desenvolvimento do trabalho em três capítulos. O primeiro, que se segue após a presente introdução, é dedicado ao estudo do processo civil português até o início do século XIX. Analisam-se antecedentes da fundação de Portugal e a evolução do processo civil luso até o fim do Medievo, abrangendo tanto as fontes de produção de direito do período consuetudinário e foraleiro como as da época de recepção do direito comum. Em seguida, abarca-se o chamado período da compilação oficial, encetando pelo processo civil na vigência das Ordenações Afonsinas. Em continuação, examina-se o processo civil nas Ordenações Manuelinas, incluindo a reforma implementada pelo rei Dom João III e a compilação denominada Coleção de Leis Extravagantes de Duarte Nunes do Leão, conhecida simplesmente por

Código Sebastião. Estuda-se, ainda, o processo civil insculpido nas Ordenações Filipinas, que regulou o processo em terras brasileiras por mais de duzentos anos, e as mudanças instituídas pela Reforma Pombalina, no íterim de influência iluminista em Portugal. Realiza-se, finalmente, uma análise evolutiva da justiça lusitana no Brasil Colonial, do descobrimento à proclamação de sua Independência, e uma breve síntese do processo civil português consolidado até a Revolução de 1820.

Na sequência, a pesquisa trata do processo civil aplicado no País no chamado período imperial, quando o Brasil adotou a monarquia como forma de governo após a proclamação de sua Independência. É examinado como se conformou o pioneiro sistema processual civil pátrio, ante a manutenção da vigência das leis portuguesas por força de uma lei promulgada por Dom Pedro I em 1823. Procede-se, ainda, à apreciação das disposições processuais civis previstas na Constituição de 1824 e no Código do Processo Criminal, de 1832, que, em um título único, promoveu reformas pontuais no processo civil do País. À continuação, examina-se o Regulamento 737, de 1850, que se consubstanciou na primeira codificação processual de natureza cível do Brasil. Aplicável *ab initio* somente às causas comerciais, o Regulamento 737 passou a abranger também, a partir da proclamação da República, as causas cíveis em geral. Também é objeto de estudo a Consolidação das Disposições Legislativas e Regulamentares Concernentes ao Processo Civil, que adquiriu força de lei com a Resolução Imperial de 28 de Dezembro de 1876. A chamada Consolidação de Ribas regulou as demandas cíveis em geral até 1890, quando a estas também passaram a se aplicar o Regulamento 737.

Antes do capítulo conclusivo, o trabalho dedica-se ao estudo do processo civil vigente a partir da proclamação da República, em 1889, até os dias de hoje. Examina-se, por primeiro, o período de dualidade do direito processual brasileiro, quando cabia à União legislar sobre o direito processual aplicável às causas de competência da Justiça Federal e, aos Estados e ao Distrito Federal, o direito processual aplicável às causas da alçada de suas respectivas Justiças. Analisa-se, dessarte, o processo civil no âmbito da Justiça Federal, consubstanciado pelo Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890, e, depois, pela consolidação elaborada por José Higino Duarte Pereira, denominada Consolidação das Leis Referentes à

Justiça Federal, assim como, posto que de forma superficial, os códigos de processo civil e comercial promulgados pelos Estados e pelo Distrito Federal. Ato contínuo, abordam-se, respectivamente, o Código de Processo Civil de 1939, instituído pelo Decreto-Lei nº 1.608, a partir de projeto elaborado por Pedro Batista Martins, quando foi restabelecida a unidade processual, e o Código de Processo Civil de 1973, instituído pela Lei nº 5.869, a partir de projeto elaborado por Alfredo Buzaid. Dos dois Códigos, são analisadas as estruturas de suas disposições, as suas linhas fundamentais, os seus principais institutos e os respectivos desenvolvimentos processuais. Não se contempla o projeto do novo Código de Processo Civil. As profundas e constantes modificações do seu teor durante o processo legislativo impediram, diante do limite temporal para a conclusão deste trabalho, a sua compreensão.

A presente pesquisa centrou-se em fontes de cognição de natureza técnica e primária. Tendo em vista o escopo do trabalho, encetou pela lei, expandindo, em um segundo momento, para as demais fontes de cognição técnicas e primárias. As fontes atécnicas e secundárias foram consideradas subsidiariamente àquelas, por meio do método indutivo, e para fins de contextualização histórica, pois, como refere Marc Bloch (1967), o historiador não deve pensar apenas no humano, mas na atmosfera em que o seu pensamento respira. Em complemento, procedeu-se à análise de literatura, nacional e estrangeira, que não compreende fonte histórica. Trata-se de obras historiográficas e de áreas afins das Ciências Humanas e das Ciências Sociais Aplicadas auxiliares ao estudo histórico. Além das bibliotecas particulares do pesquisador e de seu orientador, pesquisou-se na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, na Biblioteca do Supremo Tribunal Federal, na Biblioteca do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, na Biblioteca Nacional de Portugal, no Arquivo Nacional da Torre do Tombo, no Arquivo Histórico Ultramarino, na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e na Biblioteca Geral da Universidade de Coimbra.

2 PROCESSO CIVIL LUSITANO ATÉ O INÍCIO DO SÉCULO XIX

2.1 ANTECEDENTES DA FUNDAÇÃO DE PORTUGAL

O território que hoje forma a República Portuguesa foi habitado, na Antiguidade, por vários povos independentes, sobretudo pelos celtiberos lusitanos, oriundos do amálgama de celtas e iberos². Na Lusitânia, cujas fronteiras eram bastante próximas aos limites territoriais atuais de Portugal³, o costume, firmado pela tradição, era a principal fonte de direito, como era próprio dessa época primitiva. As regras jurídicas e os negócios mais importantes eram decididos em assembleias-gerais, constituindo sinal de aprovação o bater com a espada no broquel; um sussurro inquieto, de reprovação (FREIRII, 1845). Segundo o geógrafo e historiador grego Estrabão (STRABO, 1904, v. III), que, no século I a.C., descreveu a história, a geografia e os povos até então conhecidos no seu tratado *Geographica*, a riqueza das minas, especialmente de ouro e prata, fez a Lusitânia conhecida e cobiçada pelos cartagineses e pelos romanos. No século III a.C., após breve dominação de Cartago, a Lusitânia passou ao domínio de Roma. Dentre as condições de rendição estabelecidas no tratado que pôs termo à Segunda Guerra Púnica, os cartagineses capitularam a Roma o domínio de toda a Península Ibérica, que passou a ser chamada de Província Romana da Hispânia. Contudo, em

² Ao tempo da conquista romana, havia, em síntese, cinco grupos étnicos habitando a Península Ibérica – tartéssios, iberos, celtas, celtiberos e franco-pirenaicos –, que, por sua vez, subdividiavam-se em vários povos. Sobre os povos que viviam na Lusitânia à época, vejam-se CORRÊA, António Augusto Mendes. Os povos primitivos da Lusitânia: geografia, arqueologia, antropologia. 2.ed. Porto: A. Figueirinhas, 1924; MARTINS, Pedro. *Historia geral do direito romano, peninsular e português*. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1909. p. 344 et seq.; e AMARAL, António Caetano do. Memórias sobre a forma do governo, e costumes dos povos que habitaram o terreno lusitano, desde os primeiros tempos conhecidos, até ao estabelecimento da monarquia portuguesa. In: *Memórias de literatura portuguesa*. Lisboa: Academia Real das Ciências de Lisboa, MDCCXCII. t. I. p. 16-30.

³ Segundo Estrabão (Στράβων, Strabonis ou Strabo), a Lusitânia pré-romana estendia-se do Rio Tejo até a costa cantábrica, tendo o Oceano Atlântico a Ocidente e, a Oriente, as terras dos carpetanos, dos vetões, dos vacceus e dos calaicos (STRABO, 1904, v. III). Veja-se, a propósito, CARDOSO, José. A geografia da Ibéria segundo Estrabão: introdução, versão em vernáculo, comentários e anotações gramaticais ao texto grego do Livro III dos Estudos geográficos, históricos e antropológico-culturais. Braga: APPACDM, 1994; e o clássico quinhentista, originalmente publicado em 1593, RESENDE, André de. *As antiguidades da lusitânia*. Introdução, tradução e comentário de R. M. Rosado Fernandes. 2.ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2009. p. 69 et seq.

virtude da resistência imposta pelos lusitanos em sucessivos combates, somente no século I a.C., sob o comando de Júlio César, Roma os subjugou de fato⁴.

O domínio romano na região perdurou até o século V d.C. Entrementes, houve amplo desenvolvimento da mineração, da agricultura, do comércio e da infraestrutura, assim como a fundação de várias cidades, como *Felicitas Iulia Olisipo*, atual Lisboa. A cultura romana também deixou robusto legado na Lusitânia, destacando-se o cristianismo – religião oficial de todo o Império a partir de 380 d.C. –, o latim vulgar, que se tornou o idioma dominante na região, e o direito. Os lusitanos eram considerados estrangeiros, submentendo-se, mesmo nas relações com os quirites, ao direito local ou ao *ius gentium*. Tal como nas demais províncias, essa praxe judiciária originou o chamado direito romano vulgar, produto do caldeamento entre o direito romano e o direito consuetudinário local anterior à dominação. Apenas em 212 d.C., com a Constituição Antonina, também conhecida como Édito de Caracala, que atribuiu a cidadania romana a todos os súditos livres do Império, o *ius civile* passou a ser aplicado também aos lusitanos. No plano processual, eles não conheceram as ações da lei, quer porque foram abolidas definitivamente em 17 a.C., por meio da *lex Julia iudiciorum privatorum*, quer porque eram admitidas, até a sua extinção, apenas para os cidadãos romanos. Vigoraram, na Lusitânia, o sistema do processo formulário, aceito de forma oficial desde meados do século II a.C., por força da *lex Aebutia*, e aquele que a historiografia moderna convencionou denominar de *cognitio extra ordinem*, iniciado com o principado (27 a.C.) e perdurante até o fim do Império Romano do Ocidente (476 d.C.)⁵.

⁴ A Província Romana da Hispânia restou dividida em duas: Citerior (Nordeste) e Ulterior (Sudoeste), a qual compreendia a Lusitânia. Posteriormente, iniciada a *Pax Romana*, em 29 a.C., o imperador Augusto dividiu a Hispânia em três províncias: Tarraconense, Bética e Lusitânia, a qual tinha limites próximos ao atual Portugal.

⁵ Para o estudo do processo civil romano, recomenda-se, por tantos, ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *Las Acciones en el derecho privado romano*. Traducción de Faustino Gutiérrez-Alviz. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1945; BETTI, Emilio. *Corso di istituzioni di diritto romano*. Padova: CEDAM, 1931. v. II: Il Processo; COSTA, Emilio. *Profilo storico del processo civile romano*. Roma: Athenaeum, 1918; KASER, Max. *Derecho romano privado*. Versión directa de la 5ª edición alemana por Jose Santa Cruz Teijeiro. Madrid: Reus, 1968; PUGLIESE, Giovanni. *Il processo civile romano*. Milano: Giuffrè, 1963. v. II: Il processo formulare; SCIALOJA, Vittorio. *Procedura civile romana: esercizio e difesa dei diritti*. Roma: Anonima Romana, 1936; SURGIK, Aloísio. *Lineamentos do processo civil romano*. Curitiba: Livro é Cultura, 1990; e TUCCI, José Rogério Cruz e; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de história do processo civil romano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

Aproveitando-se da fragilidade do Império Romano Ocidental, em declínio paulatino desde o século III d.C., povos de origens germânicas, denominados de bárbaros pelos romanos, invadiram a Península Ibérica em 409 d.C. Embora tenha sido ocupado primeiramente pelos alanos, o território hoje correspondente a Portugal teve presença mais marcante e duradoura dos suevos e, depois, dos visigodos, que, no século VI, unificaram o domínio da região. Tanto os suevos como os visigodos miscigenaram-se com a população local e assimilaram a cultura romana, inclusive tomando o latim como o seu idioma e se convertendo ao catolicismo. Também adotaram a organização eclesiástica e permitiram a coexistência de seu direito, essencialmente consuetudinário, com o romano, adotando o regime da personalidade do direito. Assim, a cada pessoa era aplicado o direito próprio de sua nacionalidade: regra também observada para a definição do procedimento processual cabível em caso de litígio. Com o passar do tempo, houve influência recíproca, sobretudo para os sistemas jurídicos germânicos, que acolheram inúmeros institutos jurídicos romanos. Esses influxos restam evidentes no Código de Eurico (*Codex Euricianus*), no Breviário de Alarico (*Lex Romana Visigothorum* ou *Breviarium Alarici*), no Código de Leovigildo (*Codex revisus*) e, já em meados do século VII, quando toda a Península estava sob o domínio visigótico, no Código Visigótico (*Liber Iudiciorum*), aplicado a todos da Visigotia, fossem godos ou romano-hispânicos, extirpando o sistema da personalidade do direito⁶.

Em 711, sob a liderança de Tárique (دايز نب قراط), líder do exército Omíada, tropas árabes oriundas do Norte da África ingressaram na Península Ibérica pelo Estreito de Gibraltar e deram cabo ao domínio visigótico⁷. Afora no léxico –

⁶ O primeiro legislador dos godos foi Eurico, que, no final do século V, reuniu, por escrito, como se depreendem dos fragmentos conhecidos, o direito romano vulgar e os costumes visigóticos que se observavam de forma consuetudinária e tradicional. O Código de Eurico foi sucedido pelo lançado, em 506, por Alarico II, que procurou restaurar, com a sua codificação (*Lex Romana Visigothorum* ou *Breviarium Alarici*), o direito romano imperial. No entanto, no século VI, entre 572 e 586, o rei Leovigildo restabeleceu, após revisão, o *Codex Euricianus*, o qual restou conhecido por *Codex revisus*. Em 654, o rei Rescesvinto edita um novo código, o *Liber Iudiciorum*, também conhecido por *Lex Gothorum* e por *Forum iudicum*, dentre outras denominações. O processo romano-germânico resultante desses influxos recíprocos durante o domínio bárbaro está expresso no Livro II do Código Visigótico, o *Liber Iudiciorum*. Veja-se o seu teor na edição bilingue organizada pela Real Academia Espanhola no início do século XIX (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Fuero juzgo*: en latin y castellano, cotejado con los mas antiguos y preciosos códigos. Madrid: Ibarra, 1815).

⁷ Sobre o domínio muçulmano na Península Ibérica, vejam-se DOZY, Reinhart Pieter Anne. *Histoire des musulmans d'Espagne*: jusqu'à la conquête de l'Andalousie par les Almoravides (711-1110). Leiden: Brill, 1932. t. I-III; MARTINS, Joaquim Pedro de Oliveira. *Historia de la civilización ibérica*. Revisión y prólogo de Xavier Boveda: Buenos Aires: El Ateneo, 1944. p. 123-163; e HERCULANO,

por exemplo, com os vocábulos alcaide (*al-qāid*), alcalde (*al-khadi*), almotacé (*al-muhtásib*), alvazil (*al-uazīr*), almoxarife (*al-muxrif*), alcavala (*al-qabālâ*), alfândega (*al-funduqâ*), alfaqui (*al-faquīh*) –, a dominação muçulmana na região, posto que duradoura, praticamente não exerceu influência no sistema jurídico que se estabeleceu depois da Reconquista cristã. Como ocorre até os dias de hoje nos países árabes, o sistema jurídico dos sarracenos era baseado em princípios religiosos, tendo como principal fonte o Alcorão. O livro sagrado do Islã era aplicado apenas aos islâmicos, ou nas suas relações com os moçárabes, permanecendo as relações jurídicas entre os cristãos reguladas máxime pelo *Liber Judiciorum*, a última coletânea de leis produzida pelo Reino Visigótico de Toledo⁸. Essa segmentação também ocorreu no plano processual. Calcado em inúmeras fontes, Manuel António Coelho da Rocha (1841) apurou que, nas cidades ocupadas pelos mouros, as causas civis e as criminais entre cristãos eram julgadas por magistrados cristãos, amparado no direito romano-visigótico. Era defeso a esses juízes apenas ordenar a execução de sentença de morte, a qual dependia de confirmação do alvazil ou do governador da cidade. Quando o litígio era entre cristãos e árabes ou entre estes, a competência era dum juiz árabe, que julgava a causa baseado no direito islâmico⁹.

A ocupação muçulmana perdurou por mais de cinco séculos. Apenas nas Astúrias, no Norte da Península Ibérica, resistiu-se à invasão. Lá, godos refugiaram-se, instituíram o pequeno Reino das Astúrias – gênese do Reino de Leão e Castela, – e iniciaram o movimento de Reconquista, concretizado lenta e gradualmente¹⁰. No final do século XI, após proclamar-se *Imperator totius Hispaniæ*,

Alexandre. *Historia de Portugal*: desde o começo da monarchia até o fim do reinado de Affonso III. 6.ed. Lisboa: Tavares Cardoso & Irmão, MCMI. t. I. p. 49-127.

⁸ Também constituíam fontes de direito, entre os moçárabes, os costumes, os foros, os decretos dos concílios, a legislação geral e o direito canônico. Ensina Pedro Martins (1909) que o Código Visigótico obliterou-se com a ação do tempo pela restauração de antigos costumes ou tradições, assim como pela formação de novos costumes e pelos *fueros*, publicados em certas localidades conforme as circunstâncias o exigiam.

⁹ Sobre esse processo, veja-se LÓPEZ ORTIZ, José. *Derecho musulmán*. Barcelona; Buenos Aires: Labor, 1932. p. 67 et seq.

¹⁰ Explica Jacques Le Goff (2005) que a Reconquista, imbuída de um clima de guerra religiosa, o que não era conhecido até aquele momento, não foi uma série de sucessos ininterruptos, tendo o movimento conhecido revezes, sucessos efêmeros e períodos sem que nada acontecesse. As etapas decisivas da Reconquista foram alcançadas somente em 1085, com a tomada de Toledo por Afonso VI e, em 1093, com a conquista, em 1093, de toda a região entre o Douro e o Tejo. Santarém, Sintra e Lisboa ainda foram retomados pelos sarracenos, antes de serem reconquistados definitivamente, em 1147, por Dom Afonso Henriques.

Afonso VI, o rei de Leão e Castela, confiou ao seu genro, o Conde Henrique de Borgonha, o governo-geral da área localizada do Rio Minho para o Sul, até o Rio Tejo. À nova unidade política não tarda ser atribuída designação própria. E é o próprio Henrique de Borgonha quem, em 27 de novembro de 1097, intitulado-se Conde Portucalense, chama aos seus domínios de Província Portucalense, pré-figuração do Estado português (PERES, 1946). Com a morte de Henrique, assume o governo a sua esposa, a infanta Dona Teresa, que tentou eliminar a condição de vassalagem do Condado Portucalense em relação ao Reino de Leão e Castela. No entanto, este feito só é obtido por seu filho, Dom Afonso Henriques. Após vencê-la em 1128, assumindo o governo de todo o Condado, e aumentar os seus domínios com a vitória sobre os muçulmanos na Batalha de Ourique, Afonso Henriques declara, em 1139, a independência de Portugal, a qual foi reconhecida em 1143 por Leão e Castela, na assinatura do Tratado de Zamora¹¹.

Ao proclamar a independência, assumindo como rei Dom Afonso I e dando início à dinastia de Borgonha, Afonso Henriques tornou Portugal o primeiro Estado-Nação da Europa, então enlevada pelo feudalismo. O país passou por um longo período de formação e de consolidação, completando a conquista do território e centralizando o poder político¹². A partir do século XV, viveu uma fase de expansionismo com as explorações marítimas, convertendo-se no primeiro império global. Até o início do século XIX, quando o Brasil conquistou a sua Independência, Portugal experimentou grandes e significativas transformações, inclusive no âmbito jurídico. Adotando-se como critério as concepções dominantes que valoraram o processo criador do direito ou influíram, invariavelmente, no seu conteúdo, como concebido por Nuno Espinosa Gomes da Silva (1985), o direito portu-

¹¹ Sobre o processo de independência de Portugal, vejam-se PERES, Damião. *Como nasceu Portugal*. 3.ed. Porto: Portucalense, 1946; HERCULANO, Alexandre. *História de Portugal: desde o começo da monarquia até o fim do reinado de Afonso III*. 6.ed. Lisboa: Tavares Cardoso & Irmão, MCMII. t. I. p. 128-466; RAMOS, Manoel. O Condado Portucalense. In: PERES, Damião; CERDEIRA, Eleutério (Dirs.). *História de Portugal: edição monumental*. Porto: Portucalense, MCMXXVIII. v. I. p. 483-504; RAMOS, Manoel. A consolidação da independência. In: PERES, Damião; CERDEIRA, Eleutério (Dirs.). *História de Portugal: edição monumental*. Porto: Portucalense, MCMXXIX. v. II. p. 9-16; e MATTOSO, José. *Identificação de um país: ensaio sobre as origens de Portugal (1096-1325)*. Lisboa: Estampa, 1985. 2v.

¹² Sublinha José Mattoso (1985, v. II) que, se a noção de identidade nacional, isto é, a diferenciação do *regnum* como unidade política definida por um poder monárquico sobre um território limitado e seus habitantes, parece precoce e suficientemente clara apenas na primeira metade do século XIII. A consciência da existência de uma nação existia, então, apenas na mente de uma minoria, geralmente próxima do poder político.

guês desse ínterim – e o próprio direito processual civil lusitano – pode ser dividido em quatro períodos: do predomínio do direito consuetudinário e do direito foraleiro, perdurante da Independência de Portugal até o início do reinado de Dom Afonso III; da recepção do direito comum, principiado com a assunção de Dom Afonso III até a promulgação das Ordenações Afonsinas; da compilação oficial do direito português, encetado pelo regimento afonsino até o ingresso do pensamento iluminista em Portugal; e da influência iluminista, que permaneceu até o advento das ideias de cunho liberal e individualista.

2.2 PERÍODO DO DIREITO CONSUETUDINÁRIO E DO DIREITO FORALEIRO

Conformado pelas experiências jurídicas anteriores, máxime pelas experiências romanas e germânicas, mas não sem elementos canônicos, hebraicos e francos, o costume firmou-se como a principal fonte do direito nos reinos cristãos peninsulares que se instituíram durante a Reconquista, não se excluindo dessa perspectiva o Reino de Leão e Castela¹³. Além da concepção germânica de que os reis deveriam observar o direito, e não criá-lo, o direito daquela época era o de uma sociedade cuja ordenação política visava, como escopo principal, a recobrar e a ampliar os seus territórios. Por isso, os monarcas cristãos peninsulares não tinham a sua atenção volvida para as tarefas administrativas, nem, tampouco, para a produção do direito. Eram reis guerreiros e não, essencialmente, administradores ou legisladores. Dessarte, a população destes reinos – que já havia sido violentamente abalada pela invasão muçulmana e, ainda, de algum modo, pelos próprios movimentos migratórios provocados pelas guerras de Reconquista –, entregue a si mesma, em um condicionalismo local que, por necessidade, tendia à autossuficiência, foi também produzir o seu próprio direito. Fora de uma tutela

¹³ A respeito desse direito consuetudinário formado durante a Reconquista, vejam-se MERÊA, Manuel Paulo. *Lições de história do direito português*. Coimbra: Coimbra, 1923. p. 22 et seq.; CRUZ, Guilherme Braga da. *História do direito português*. Coimbra: [s.n.], 1955. p. 302 e segs.; SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *História do direito português*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1985. p. 99 et seq.; COSTA, Mário Júlio de Almeida. *História do direito português*. 3.ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 162 et seq.; ALBUQUERQUE, Ruy de; ALBUQUERQUE, Maritim de. *História do direito português*: 1140-1415. 12.ed. Lisboa: Sintra, 2005. p. 239 et seq.

direta do poder central, as sociedades cristãs foram estabelecendo as normas por que se regularam, em detrimento da lei escrita (SILVA, 1985).

A independência de Portugal não proporcionou reflexo imediato ou proeminente na ordem jurídica, máxime porque os primeiros reis – D. Afonso I (1139 a 1185), D. Sancho I (1185 a 1211), D. Afonso II (1211-1223) e D. Sancho II (1223-1247) – não tinham poder bastante para suplantar os costumes vigorantes. O rompimento com o sistema jurídico herdado do reino leonês efetivou-se a pouco e pouco, mediante a edição paulatina de fontes tipicamente portuguesas. Assim, durante todo o tempo de formação do Estado português, da proclamação da independência até o início do reinado de Dom Afonso III, em 1248, o direito consuetudinário permanecera, como na Reconquista, figurando como a principal fonte do direito. Por consequência, em uma sociedade caracterizada pela rudeza, forjada e mantida na guerra, bem como pela debilidade das instituições públicas, conservou-se a prática da justiça privada. Malgrado o assentimento da Igreja, os reis não tinham força suficiente para sobrepujar esse costume, que continuava sendo realizado em profusão. Os reis cingiam-se a tentar limitar abusos e a encaminhar soluções mais razoáveis nas primeiras e diminutas atividades legislativas, sem proibir ou condenar a autotutela, como pode ser constatado na Lei do Torto e na Lei da Vindita Privada, ambas promulgadas em 1211 por Dom Afonso II, o primeiro rei português a editar leis formalmente¹⁴.

Outra expressão dessa fragilidade régia, potencializada pela necessidade de povoar territórios, de recompensar serviços prestados na Reconquista e de angariar o apoio da Igreja e da nobreza, foi a descentralização do poder. Embora não tenha existido feudalismo em Portugal, houve, em contrapartida, um marcante regime senhorial, pelo qual nobres, grandes instituições e donatários eclesiásticos não apenas exploraram economicamente as suas terras como gozaram de

¹⁴ Sobre as leis de D. Afonso II, veja-se NOGUEIRA, José Duarte. *Lei e poder régio: I - as leis de Afonso II*. Lisboa: AAFDL, 2006. Os inteiros teores dessas leis podem ser conhecidos nesta obra (p. 411-439), transcritos a partir do *Portugaliae monumenta historica* (HERCULANO, Alexandre. *Portugaliae monumenta historica: a saeculo octavo post christum usque ad quintumdecimum: leges et consuetudines*. Olisipone: Academia Scientiarum Olisiponensis, MDCCCLVIII. v. I, fas. II), no *Livro das leis e posturas* (PORTUGAL. *Livro das leis e posturas*. Organizado e introduzido por Nuno J. Espinosa Gomes da Silva. Leitura paleográfica e transcrição de Maria Teresa Campos Rodrigues. Lisboa: Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, 1971) e nas *Ordenações de D. Duarte* (PORTUGAL. *Ordenações del-Rei Dom Duarte*: reprodução fac-similar do Cód. 9164 dos Reservados da Biblioteca Nacional de Lisboa. Edição preparada por Martim de Albuquerque e Eduardo Borges Nunes. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1988).

imunidades obtidas por honra ou por da carta de couto emitida pelo rei, cujos privilégios concedidos variavam de couto para couto. Os senhorios tornaram-se verdadeiras unidades políticas, nas quais as funções públicas eram apropriadas pelos senhores das terras quando não lhe haviam sido outorgadas pelo monarca. Era comum a transferência da jurisdição – ora apenas em matéria cível, ora também cumulada com a matéria criminal –, ficando ressalvado somente o poder jurisdicional do rei. Quando a delegação era plena, na área cível e criminal, proibiasse a entrada de oficiais régios, inclusive juízes, no território imune, sendo a justiça totalmente organizada e mantida pelo respetivo senhor, nobre ou eclesiástico, ao qual incumbia instituir os magistrados locais¹⁵.

Havia costumes aplicados de forma geral e regular em todo o território, que tanto poderiam emanar do povo como do paço real mediante façanhas, notadamente quando a Corte ou a Casa de El-Rei formava um costume jurisprudencial por meio da repetição de um mesmo entendimento em sucessivos julgamentos¹⁶. Existiam, de outra parte, os costumes locais, observados em determinadas regiões, distritos ou povoações do reino. Com o tempo, essas normas consuetudinárias locais, abrangendo tanto o direito público como o privado, passaram a ser coligidas em textos escritos, sendo essas compilações denominadas de foros ou estatutos municipais¹⁷. Iniciou-se, assim, uma nova era do direito português, porque, não obstante as deficiências de técnica próprias da época, já se procurava expor as normas de direito consuetudinário de uma maneira completa e ordenada, fixando-se com precisão e dispondo-as num sistema (MERÊA, 1925). E não

¹⁵ As estruturas judiciárias desses territórios dependiam do seu grau de imunidade e das extensões dos coutos ou das usurpações levadas a efeito pelos senhores. Havia, por isso, senhorios estruturados de forma bastante diversas, tanto no nível organizacional quanto ao elenco de oficiais que atuavam na administração da justiça.

¹⁶ O órgão judicial tinha, portanto, não só o condão de esclarecer como de fixar um costume casuisticamente ao julgar dado caso concreto. Sobre as façanhas, veja-se o histórico estudo FIGUEIREDO, José Anastasio de. *Memorias sobre qual feja o verdadeiro fentido da palavra façanhas*, que expreffamente fe achaõ revogadas em algumas leys, e cartas de doações, e confirmações antigas, como ainda fe acha na Ord. liv. II. tit. 35. §. 26. In: *Memorias de litteratura portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXCII. t. I. p. 61-73.

¹⁷ Esses foros podem ser encontrados em COMISSÃO DE HISTORIA DA ACADEMIA REAL DAS SCIENCIAS DE LISBOA (Org.). *Collecção de livros ineditos de historia portugueza*, dos reinados de D. Dinis, D. Affonso IV, D. Pedro I e D. Fernando. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCCXVI. p. 531-578; COMISSÃO DE HISTORIA DA ACADEMIA REAL DAS SCIENCIAS DE LISBOA (Org.). *Collecção de ineditos de historia portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCCXXIV. p. 367-545; e HERCULANO, Alexandre (Org.). *Portugaliae monumenta historica: a saeculo octavo post christum usque ad quintumdecimum: leges et consuetudines*. Olisipone: Academia Scientiarum Olisiponensis, MDCCCLXVI-MDCCCLXVIII. v. I, fas. V-VI, p. 739-939, v. II, p. 3-100.

raro o rei, ou algum senhor em seu nome, ao fundar uma povoação, outorgava aos seus habitantes os foros de outra povoação, construindo, de forma gradual, uma unidade jurídica e um incremento do poder do monarca. Afinal, o que havia sido assentado como costume numa dada localidade transformava-se, em outra, em verdadeira lei, de acordo com a vontade do soberano.

A outra principal fonte de direito do período foram os forais, consistentes em diplomas, em geral concedidos unilateralmente pelo rei ou por algum senhorio secular ou eclesiástico, contendo normas que disciplinavam a fixação na terra ou as relações entre os habitantes de um povoado e entre estes e o outorgante da carta. Em razão da carência de leis gerais e da preocupação dos monarcas com o despovoamento, os forais tornaram-se uma fonte de direito fundamental nesse interim de formação do Estado português¹⁸. O primeiro tipo de foral foi a carta de povoação, consistente em uma carta outorgada pelo rei, ou por entidade senhorial que pudesse dispor de certa área de terra, a título perpétuo e hereditário, em benefício de uma coletividade de pessoas. Mais primitivo, tinha o objetivo de povoar locais ermos ou atrair mão-de-obra a lugarejos já habitados. A outra modalidade de foral, mais tardio, já não tinha como fim principal o de favorecer o povoamento de uma terra, como anota Nuno Espinosa Gomes da Silva (1985). Este foral procurava definir os direitos e os deveres coletivos dos habitantes da localidade frente à entidade concedente, estatuir ou fixar o direito público local ou, pelo menos, certos aspectos desse direito público, inclusive em matéria processual¹⁹. Os forais

¹⁸ Além dos forais, seguramente as mais importantes a par do direito consuetudinário, também constituíam fontes do direito nesse período incipiente de Portugal as Leis da Cúria de Leão, as Leis dos Concílios de Coiança e de Oviedo, as concórdias, o direito canônico, as leis gerais dos monarcas portugueses e o antigo Código Visigótico. Sobre a aplicação dessas fontes, vejam-se CRUZ, Guilherme Braga da. *História do direito português*. Coimbra: [s.n.], 1955. p. 281 et seq.; SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *História do direito português*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1985. p. 114 et seq.; CAETANO, Marcello. *Lições de história do direito português*. Coimbra: Coimbra, 1962. p. 93 et seq.; AMARAL, António Caetano do. *Memória para a história da legislação e costumes de Portugal*. Edição preparada e organização por M. Lopes de Almeida e César Pegado. Porto: Civilização, 1945. p. 208 et seq.; BARROS, Henrique da Gama. *História da administração pública em Portugal dos séculos xii a xv*. 2.ed. dirigida por Torquato de Sousa Soares. Lisboa: Sá da Costa, 1945. t. I. p. 5 et seq. Também constituem importantes ferramentas para o estudo das fontes de direito lusitanas anteriores à era das Ordenações os trabalhos de José Anastácio de Figueiredo (*Synopsis chronologica de subsidios ainda os mais raros para a historia e estudo critico da legislação portugueza...* Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXC. t. I: de 1143 até 1549) e de João Pedro Ribeiro (*Additamentos, e retoques á synopse chronologica*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, 1829).

¹⁹ Sobre os forais e as suas classificações, veja-se BRAGA, Theophilo. *História do direito português: os foraes*. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1868. p. 44 et seq. Para a análise dos teores dos forais, vejam-se os coligidos em HERCULANO, Alexandre (Org.). *Portugaliae monumenta*

não variavam, de modo geral, no seu conteúdo. Pelo contrário, já que tendiam a formar certos padrões ou tipos, ditados por condicionalismos geográficos ou económicos, e até pelo próprio desejo do poder central de introduzir certa uniformidade que se sobrepusesse ao particularismo consuetudinário.

Diante da diversidade de costumes e de forais existentes, que variavam, ao menos em alguma medida, de povoação para povoação, não há como precisar a estrutura judiciária ou o sistema processual vigorante nesse entretanto²⁰. Porém, a análise dos diversos forais conhecidos permite afirmar que, em linhas gerais, seguindo a tradição germânica, o processo era público, oral, formalista e sem diferenças substanciais entre o procedimento para as causas cíveis e o para as causas de natureza criminal. Tal como as demais de um Estado ainda fragilizado, a estrutura para a prestação jurisdicional era bastante simplificada, mas já prevendo privilégios de foro. Nas relacionadas a senhores, o conhecimento das causas incumbia à Cúria Régia, organismo assessor da realeza, presidido pelo rei, que funcionava como o mais importante órgão administrativo, político e judicial do reino²¹. De forma eventual, o rei podia conhecer diretamente de queixas formuladas por algum do povo, em especial quando deambulava pelo território. Nos concelhos, havia juízes régios, juízes senhoriais ou, apenas, juízes municipais, que julgavam as querimônias por si sós ou presidindo uma assembleia judicial formada por homens bons do lugar (assembleia dos vizinhos ou *concilium*), formada por três a cinco vizinhos ou pessoas da mesma condição social das partes²². Na maioria das vezes designados de alvasis, de alcaides ou de juízes, os magistrados

historica: a saeculo octavo post christum usque ad quintumdecimum: leges et consuetudines. Olisipone: Academia Scientiarum Olisiponensis, MDCCCLXIII-MDCCCLXVI. v. I, fas. III-V, p. 343-738.

²⁰ Veja-se o cotejo entre os forais realizado por HERCULANO, Alexandre. *História de Portugal*: desde o começo da monarchia até o fim do reinado de Affonso III. 5.ed. Lisboa: Tavares Cardoso & Irmão, 1900. t. IV, passim.

²¹ Procedente da Aula Régia visigótica, a Cúria Régia vigorou na monarquia portuguesa até meados do século XIII, quando dá origem, por um lado, às cortes e, por outro, ao conselho do rei. Veja-se, a respeito, SÁNCHEZ-ALBORNOZ Y MENDUIÑA, Claudio. *La Curia Regia portuguesa*: siglos xii y xiii. Madrid: Centro de Estudios Históricos, 1920; e CAETANO, Marcello. *Subsídios para a história das cortes medievais portuguesas*. Lisboa: Universidade de Lisboa, 1963.

²² Embora os municípios tivessem, em geral, lugar próprio para a atividade jurisdicional, esta poderia ocorrer em qualquer local dentro da circunscrição, inclusive ao ar livre. Segundo José Artur Duarte Nogueira (2007), quando não existia, por regra, edifício afeto à função, com frequência a nave da igreja local era o sítio escolhido para o julgamento. E quando o presidente da assembleia era de condição social elevada, a justiça tendia a ser aplicada junto ao seu solar ou à povoação mais próxima. Veja-se NOGUEIRA, José Artur Duarte. O perfil do juiz na tradição europeia: Portugal nos seus primórdios. In: HOMEM, António Pedro Barbas (Coord.). *O perfil do juiz na tradição ocidental*: seminário internacional. Lisboa: Almedina, 2007. p. 95-106.

municipais tinham competência para processar e julgar, em assembleia, as causas em geral. Quando a causa criminal envolvia indivíduos de concelhos distintos, o colegiado se formava em um local limítrofe entre os dois concelhos, chamado de *juncta* ou de *medianido*²³.

Além da organização da justiça nos concelhos, como se pode notar pelo *concilium*, inspirado no antigo *mallum*, a ascendência germânica também influenciou o procedimento judicial, assim como o direito romano. Até em razão do predomínio do analfabetismo, mesmo entre os nobres, as razões das partes eram expostas oralmente em público, perante as autoridades judiciais e a comunidade. Vigorante a regra no sentido de que *non respondeat sine rancuroso*, o processo encetava por iniciativa do próprio lesado (*rancuroso*), mediante a formalização verbal da queixa contra aquele que lhe causou o dano. Diante da pretensão deduzida (*intentio*), era determinado o chamamento do réu para comparecer em juízo em prazo não inferior a três dias, a fim de permitir-lhe buscar advogado para defendê-lo. Caso não comparecesse em juízo era considerado revel, sofrendo graves sanções pela ausência²⁴. Na audiência, as partes, por si ou representadas por alguém que por elas falassem (*vozeiro* ou *advocatus*), apresentavam as suas respectivas razões, sendo permitidas réplicas e trélicas. A partir de então, cumpriam aos juízes especificar as provas a serem produzidas, sendo que não raro determinavam, desde logo, as consequências do cumprimento, ou não, do encargo probatório fixado. Nas causas cíveis, os meios de prova usados eram geralmente os juramentos, os documentos, as testemunhas e, algumas vezes, por influência dos costumes germânicos, até os ordálios, por meio dos chamados duelos ou combates judiciários²⁵.

²³ Veja-se, por exemplo, o Foral de Évora (1166), reproduzido em HERCULANO, Alexandre (Org.). *Portugaliae monumenta historica: a saeculo octavo post christum usque ad quintumdecimum: leges et consuetudines*. Olisipone: Academia Scientiarum Olisiponensis, MDCCCLXIII. v. I, fas. III, p. 392-393. Esclarece Alexandre Herculano (1900, t. IV, p. 203) que, nas causas cíveis, o concelho a que materialmente pertencia o objeto disputado determinava a competência. Esta regra era aplicada não só aos pleitos entre os “villãos de diversas villas, mas também aos que se ventilavam entre estes e indivíduos privilegiados”.

²⁴ Sobre a citação ou o chamamento do réu, bem como dos efeitos do não comparecimento em juízo, veja-se AZEVEDO, Luiz Carlos de. *O direito de ser citado: perfil histórico*. São Paulo: Resenha Universitária, 1980. p. 223-237.

²⁵ Vejam-se BRAGA, Theophilo. *Historia do direito portuguez: os foraes*. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1868. p. 37 et seq.; MONCADA, L. de Cabral de. O duelo na vida do direito. In: _____. *Estudos de história do direito*. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1948. v. I. p. 127-188;

Marcado pela religiosidade e pela influência romana, o juramento substanciava-se em um meio de prova relevante naquele sistema processual primitivo, tendo o condão de imprimir julgamento desfavorável sumário àquele que não o realizasse. Cumpria ao queixoso jurar, em nome de Deus, que a sua demanda era proba, não se motivando por malquerença em relação ao réu (juramento de calúnia ou de malícia). E ao réu, resistindo à pretensão, incumbia jurar a negativa de culpa para salvar-se, rogando a si a maldição dos céus caso estivesse mentindo (juramento de inocência ou purgatório). Também poderia se exigir que terceiros, mediante juramento, ratificassem os prestados pelas partes. Havia a firma, juramento prestado por homens bons acerca da veracidade dos fatos alegados pelo autor, e a compurgação, quando terceiros (*conjuradores*) juravam a inocência do réu²⁶. Admitiam-se, eventualmente, outras modalidades de julgamento, como o *sacramentum* (juramento individual realizado pelo réu) e a mão quadra ou *manquadra*, consistente em um especial juramento prestado por um dos litigantes, autor ou réu, em conjunto com quatro indivíduos, cruzando as mãos, como explica José Rubens de Moraes (2008). No entanto, os juramentos foram com o tempo sendo sobrepostos por testemunhos sobre os fatos relacionados à lide, firmando-se, de par com a prova documental, nos principais meios probatórios nas causas cíveis. A prova testemunhal era colhida diretamente pelos magistrados ou, em inquérito (*inquisa* ou *exquisita*) por inquiridores, que transmitiam àqueles os depoimentos²⁷.

Concluída a instrução, o julgamento da causa era, em geral, colegiado, com base na prova produzida no processo e de acordo com o direito costumeiro, assentado ou não nos forais, ou, às vezes, em leis ou no bom senso dos *boni homines*. Em regra, as sentenças cíveis eram reduzidas a termo, sendo as partes incitadas a formalizar uma concordância com o julgado a fim de promover a aceitação pelos jurisdicionados e a efetividade ao que foi decidido (*agnitio*). Não se

e HERCULANO, Alexandre. *História de Portugal: desde o começo da monarchia até o fim do reinado de Affonso III*. 5.ed. Lisboa: Tavares Cardoso & Irmão, 1900. t. IV, passim.

²⁶ Veja-se, também, sobre os juramentos, HERCULANO, Alexandre. *História de Portugal: desde o começo da monarchia até o fim do reinado de Affonso III*. 5.ed. Lisboa: Tavares Cardoso & Irmão, 1900. t. IV. p. 364 et seq.

²⁷ Sobre a atividade probatória nesses processos, veja-se SILVA, Jozé Verissimo Alvares da. *Memória sobre a fôrma dos juizos nos primeiros anos primeiros seculos da monarquia portugueza*. In: *Memórias de litteratura portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXCVI. t. VI. p. 55-60 et seq.

concebia instância de revisão, mesmo, em princípio, diante do monarca²⁸. As eventuais querimas apresentadas ao rei destinavam-se, sobretudo, a obter um julgamento mais rápido, a impedir uma denegação de justiça ou a reparar alguma irregularidade formal do processo (CAETANO, 1981). Provavelmente em 1211, com o evidente fito de conferir segurança jurídica e de coibir a improbidade, Dom Afonso II promulgou a chamada Lei dos Feitos Findos, que fixava uma responsabilidade por dano processual àquela parte que ajuizasse demanda com o propósito de revisar o que havia sido decidido definitivamente caso o pedido fosse rejeitado. Segundo essa lei, se a queixa dirigida à Cúria Régia não fosse acolhida, mantendo-se a sentença, o queixoso devia ser condenado a pagar multa, variável entre cinco e dez maravedis, de acordo com a classe da parte contrária²⁹.

2.3 PERÍODO DA RECEPÇÃO DO DIREITO COMUM

Durante a Baixa Idade Média, entre os séculos XI e XII, quando coexistiam inúmeros sistemas jurídicos na Europa, ocorreu, em muito pelo fomento do Sacro Império Romano-Germânico, o qual tinha interesse na fixação do direito romano como a *lex* do Império medieval, o movimento cultural denominado de renascimento do direito romano. O grande centro irradiador desse movimento foi Bolonha. Os professores na Escola de Bolonha, com destaque para a figura de Irnério, passaram a promover um profundo estudo científico da codificação justini-

²⁸ Jozé Verissimo Alvares da Silva (MDCCXCVI) esclarece que ainda não se admitia a possibilidade de se recorrer das sentenças prolatadas e que, em alguns forais, citando como exemplo o Foral da Vila de Boa Jejua, previam-se expressamente penas ao que fossem se queixar ao rei, sem aceitar os termos da decisão proferida.

²⁹ “Cobijçante nos pões çima aas demandas e que per aquesto aiam fim qual deuem. Estabeleçemos que sse alguém trazer a nosso Jujzo aquel com que ouue demanda depouys da sentença dos nosos Jujzes. e depois for uençudo. e achado que a sentença que gaanhou he bõa qual deuja ¶ Por esto porque costremem o sseu auerssayro como nom deuja sse o uençedor for caualeiro. ou clerigo prelado de Egreia. o uençudo sseia peado en. x. maravedis douro. E se for peom ou clerigo nom prelado seja peado en. v. maravedis douro” (PORTUGAL, 1971, p. 15). A denominada “Lei que estabelece a pena de tornar a demandar ao seu contrário depois de receber sentença definitiva (com pena de 5 maravedis)” também se encontra reproduzida em HERCULANO, Alexandre (Org.). *Portugaliae monumenta historica: a saeculo octavo post christum usque ad quintumdecimum: leges et consuetudines*. Olisipone: Academia Scientiarum Olisiponensis, MDCCCLVIII. v. I, fas. II, p. 167; e em NOGUEIRA, José Duarte. *Lei e poder régio: I – as leis de Afonso II*. Lisboa: AAFDL, 2006. p. 420.

aneia, elaborando, mediante interpretação e sistematização, uma autêntica ciência jurídica que influenciou, de forma notável, o direito no mundo ocidental. Como sublinha John Gilissen (2003), aquele direito erudito, calcado no *Corpus Iuris Civilis*³⁰, porém influenciado pela filosofia cristã e por instituições da época, apresentava inúmeras vantagens na comparação com os direitos locais então vigentes: era escrito, comum a todos os mestres, além de mais completo e mais evoluído. Elaborado com base em textos jurídicos que refletiam a vida de uma sociedade muito desenvolvida, o direito romano compreendia numerosas instituições que a sociedade feudal não conhecia, permitindo o desenvolvimento econômico e social em relação às instituições tradicionais da Idade Média³¹.

Somadas essas virtudes aos inúmeros estudantes estrangeiros na Escola de Bolonha, à fundação de universidades em diferentes pontos da Europa, ao interesse da Igreja em ter o direito romano regulando os negócios não espirituais e à avidez dos reis em ter um direito que lhes conferisse preeminência e poder absoluto, desvela-se por que o direito romano justinianeu e a obra dos glosadores difundiram-se por todo o continente europeu, inclusive em Portugal, mormente a partir do reinado de Dom Afonso III (1248 a 1279)³². No entanto, por motivos de acessibilidade e de conformidade, essa penetração do direito romano justinianeu em Portugal deu-se, em grande medida, de forma oblíqua, por meio de obras cas-

³⁰ A designação *Corpus Iuris Civilis* para denominar a compilação do direito romano clássico e pós-clássico, ordenada pelo imperador bizantino Justiniano (527 a 565 d.C.), é medieval, e não da época do Império Romano no Oriente, quando foi efetivada por uma comissão presidida por Triboniano. Utilizada pelos glosadores, consagrou-se no início da Idade Moderna por Dionísio Godofredo, a partir de 1583, em virtude da publicação, com esse dístico, duma obra reunindo o *Codex repetitae praelectionis*, os *Digesta*, as *Institutiones* e as *Novellae*.

³¹ Mário Júlio de Almeida Costa (2002) ressalta que a palavra “renascimento” inculta a falsa ideia de que o direito romano justinianeu tenha deixado de ser conhecido, estudado e aplicado, o que jamais se verificou. É para assinalar o contraste entre uma difusão muito modesta ou a indiferença e o interesse decisivo que o seu estudo, já com antecedentes no século XI, assume do século XII em diante que se explica, e mesmo justifica, a qualificação de renascimento do direito romano. Sobre o tema, vejam-se CALASSO, Francesco. *Medio evo del diritto*. Milano: Giuffrè, 1954. p. 345 et seq.; ENGELMANN, Arthur et al. *A history of continental civil procedure*. Translated and edited by Roberto Winess Millar. Boston: Little Brown, 1927. p. 432 et seq.; WIEACKER, Franz. *História do direito privado moderno*. Trad. de A. M. Botelho Hespanha. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1980, *passim*; HESPAHNA, António Manuel. *História das instituições: épocas medieval e moderna*. Coimbra: Almedina, 1982. p. 439 et seq.; e MARQUES, Mário Reis. *História do direito português medieval e moderno*. 2.ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 13 et seq.

³² Veja a relação de leis com influência do direito romano justinianeu a partir do reinado de Dom Afonso III em BARROS, Henrique da Gama. *História da administração pública em Portugal dos séculos XII a XV*. 2.ed. dirigida por Torquato de Sousa Soares. Lisboa: Sá da Costa, 1945-1955. t. I. p. 115 et seq.

telhanas, e não diretamente pelas fontes justinianeias³³. No plano do direito processual, destacam-se a *Doctrinal de los pleytos*, os *Nueve tiempos del juicio* e, máxime, as *Flores de derecho*, também conhecida por *Flores de las leyes*, todas do Mestre Jacobo de las Leyes³⁴. Trata-se de obras de direito processual civil romano justinianeu de grande relevância para a evolução do direito lusitano, pois introduziram no país aquele sistema processual, preterindo, de maneira paulatina, o então vigente, predominantemente germânico, consagrado nos costumes e nos forais. Escrito quiçá em 1258, o *Flores de las leyes*, em que se traça a marcha do processo, explicando de maneira didática os mais importantes institutos processuais, é o primeiro compêndio de processo civil de que se tem notícia (TUCCI; AZEVEDO, 2009).

Também obras legislativas castelhanas propiciaram, por sua influência em território luso, a romanização do processo civil português, sublinhando-se o *Fuero Real* e as *Siete Partidas*, ambas de Afonso X, o Sábio, publicadas entre 1248 e 1255 e 1256 e 1265, respectivamente. Marcado pelo direito romano justinianeu, o *Fuero Real* tinha o propósito de unificar o direito castelhano mediante a extensão de sua aplicação a diversas localidades do reino. Dividido em quatro livros que tratavam de temas religiosos, de direito político, de processo civil e de processo penal, foi traduzido e publicado em Portugal no final do século XIII, assim como os *Nueve tiempos del juicio* e as *Flores de derecho*, no código chamado

³³ De acordo com Nuno J. Espinosa Gomes da Silva (1985) teriam sido três os motivos para o aproveitamento dessas obras em Portugal: achavam-se escritas em idioma que facilitava a sua direta consulta ou tradução; eram resumos ou sínteses de soluções justinianeias; e tinham essas obras relativa atenção ao ambiente hispânico. Veja-se, a propósito, o clássico estudo FIGUEIREDO, José Anastasio de. Memoria sobre qual foi a epoca certa da introdução do direito de Justiniano em Portugal, o modo da sua introdução, e os grãos de auctoridade, que entre nós adquirio: por cuja occasião se trata toda a importante materia da Ord. liv. III. tit. 64. In: *Memorias de litteratura portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXCII. t. I. p. 258-338.

³⁴ As três obras encontram-se reproduzidas em JACOBO DE LAS LEYES, Maestro; BONILLA Y SAN MARTÍN, Adolfo (Ed. lit.); UREÑA Y SMENJAUD, Rafael de (Ed. lit.). *Obras del Maestro Jacobo de las Leyes*: jurisconsulto del siglo xiii. Madrid: Reus, 1924. As *Flores de las Leyes* também estão reproduzidas em JACOBO, Maestro. *Obra dels alcajts e dels jutges* (versión catalana del siglo xiii, hasta ahora inédita, de las flores de las leyes). Anotada y publicada con un estudio preliminar por Pompeyo Claret Martí. Barcelona: Santiago Vives, [19--]; e em MERÊA, Manuel Paulo. *A versão portuguesa das "Flores de las leyes" de Jácome Ruiz*. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1918. E sobre a literatura processual dessa época, especialmente a castelhana, veja-se PÉREZ MARTÍN, Antonio. *El derecho procesal del "ius commune" en España*. Murcia: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Murcia, 1999.

Foros da Guarda³⁵. Também traduzidas para o português ainda no século XIII, as *Siete Partidas* eram referidas simplesmente como *Fuero*, *Libro de las Leyes* ou, ainda, *Espejo*³⁶. Restou conhecida, todavia, pelo nome de *Siete Partidas* por estar dividida em sete partes em função da crença bíblico-cabalística da época que atribuía uma virtude especial ao número sete (MUÑOZ-ARRACO, 1996). As *Partidas* foram redigidas por Afonso X com a colaboração de uma série de especialistas cuja participação é difícil de precisar em cada caso, sendo possível se afirmar somente a intervenção de Jacobo de las Leyes na redação da *Tercera Partida*, que, tratando de processo, exerceu acentuada e duradoura influência em Portugal.

Depois de recepcionado o direito romano renascido, verificou-se uma decadência da metodologia da Escola dos Glosadores. Ainda em meados do século XIII, o destacado glosador Acúrsio procedeu a uma seleção de todas as glosas anteriores, conciliando e apresentando críticas às opiniões discordantes. Essa obra, intitulada de Magna Glosa, encerrou aquele legado científico iniciado pela Escola de Bolonha e principiou a transição para uma nova metodologia que se efetivaria, *de facto*, na centúria seguinte³⁷. No século XIV, no rastro do prestígio do método dialético aristotélico e da insuficiência da Escola dos Glosadores, a qual, malgrado ter proporcionado a difusão do direito romano pelo continente europeu, não foi capaz de torná-lo apto a atender às necessidades da época, instaurou-se uma nova metodologia jurídica. Atribui-se esse novo pensamento jurídico à Escola dos Comentadores, também conhecida por Escola Escolástica ou Bartolista em razão, respectivamente, de sua matriz científica e de seu jurista mais repre-

³⁵ Das edições existentes do *Fuero Real*, recomenda-se a da Real Academia de la Historia (CASTILLA. *Fuero real del Rey Don Alonso el sabio*. Copiado del código de El Escorial y cotejado con varios códigos de diferentes archivos por la Real Academia de la Historia. Madrid: Imprenta Real, 1836) e a reprodução da versão portuguesa: FERREIRA, José de Azevedo. *Afonso X, Foro Real*: edição, estudo, glossário e concordância da versão portuguesa. Lisboa: Instituto Nacional de Investigação Científica, 1987. v. I.

³⁶ As edições mais recomendadas para o exame das *Siete Partidas* são a da Real Academia de la Historia (CASTILLA. *Las siete Partidas del rey Don Alfonso el sabio*, cotejadas con varios codices antiguos por la Real Academia de la Historia. Madrid: Imprenta Real, 1807. t. I-III) e a publicada no século XVI por Gregorio Lopez (CASTILLA. *Las siete partidas del sabio rey don Alonfo el nono*, nueuamente glosadas por el licenciado Gregorio Lopez del Confejo Real de Indias de fu mageftad. Salamanca: Andrea de Portonaris, impreffor de fu mageftad, MDLV-1555. v. I-III).

³⁷ Esse interim é marcado por juristas designados de pós-acursianos ou pós-glosadores pela historiografia. Suas atividades caracterizavam-se pela receptividade às exigências práticas, assim como pela elaboração de tratados ou pela exposição sistemática como uma nova forma de literatura jurídica, como destaca Mário Júlio de Almeida Costa (2002).

sentativo: Bártolo de Sassoferrato. Com base em uma perspectiva lógico-sistemática, os bartolistas promoveram uma sistematização muito mais aprimorada das normas e institutos jurídicos romanísticos e desenvolveram, a partir de fontes variadas – glosas, comentários sucessivos, costumes, direitos estatutário e canônico –, uma dogmática dirigida à solução de problemas concretos, criando novas interpretações para os textos justinianeus, institutos e ramos do direito.

Com a expansão do direito romano por toda a Europa, primeiramente pela Escola dos Glosadores e, depois, pela dos Comentadores, formou-se um direito comum aplicável em vários países ocidentais. Base da experiência jurídica europeia a partir do século XIII, esse direito comum foi recepcionado por Portugal até o século XV, tendo sido inclusive determinado, em 1426, por meio de carta régia emitida em 18 de abril daquele ano por ordem de Dom João I, que os litígios fossem resolvidos pelos magistrados com base no código justinianeus, notadamente por meio das interpretações presentes na Magna Glosa, desde que respaldadas por Acúrsio, e, de forma subsidiária, em caso de inexistência de glosa refletindo a opinião de Acúrsio, nos comentários de Bártolo. Tendo em vista que os textos dos respectivos principais expoentes da Escola dos Glosadores e da Escola dos Comentadores eram densos e escritos em latim, ordenou-se, na mesma carta régia, a tradução e a elaboração de resumos interpretativos da Magna Glosa e dos comentários de Bártolo de Sassoferrato com o escopo de ampliar a acessibilidade aos seus teores. Designando o código justinianeus, nas glosas de Acúrsio e nos comentários de Bártolo, como fonte de direito de referência, Dom João I lançou mão do direito comum para tentar conferir certa uniformidade à ordem jurídica reinol, então apinhada de múltiplas fontes.

Embora o cerne do direito comum fosse constituído pelo direito romano, também o integravam institutos de natureza consuetudinária de origem bárbaro-germânica e, em especial, de direito canônico³⁸. Concomitantemente ao direito romano justinianeus, o direito canônico foi recepcionado por Portugal e demais na-

³⁸ Mário Reis Marques (2002) sublinha que o conceito de *ius commune* é um conceito equívoco e pode assumir conteúdos diversos. O direito comum *stricto sensu*, designa o direito romano; este é o seu núcleo fundamental; *lato sensu*, refere-se ao *utrumque ius*, a um sistema único de normas universais constituído pelo direito romano e direito canônico; *senso latíssimo*, compreende, para além destes direitos, também a literatura jurídica e a jurisprudência que se foram acumulando à sua volta, assim como o direito feudal recebido no *Corpus Iuris*.

ções eupeiais, máxime quanto ao direito processual e ao direito de família³⁹. Eram conhecidas, estudadas e aplicadas em Portugal as principais obras de direito canônico da época, sobretudo o Decreto de Graciano (*Decretum Gratiani* ou *Concordia discordantium canonum*), escrito em meados do século XII⁴⁰, e as Decretais do Papa Gregório IX (*Decretales extra Decretum Gratiani vagantes* ou *Liber extra*)⁴¹, elaboradas, em 1234, pelo professor bolonhês Raimundo de Peñafort como forma de afastar a insegurança oriunda da proliferação de coleções realizadas após o Decreto do monge camaldulense⁴². Além da mais coesa e mais extensa organização social da Idade Média, com inúmeras escolas promovendo o ensino do direito canônico, a Igreja Católica possuía a ordem jurídica mais poderosa da Europa. Assim, era natural que o *ius canonicum* influenciasse fortemente o *ius civile* e fosse aplicado como fonte subsidiária na jurisdição laica. O *utrumque ius*

³⁹ Sobre a introdução do direito canônico no direito português, veja-se RIBEIRO, João Pedro. Memória sobre o assumpto proposto pela Academia Real das Sciencias de Lisboa no anno de 1792, qual feja a época da introducção do direito das decretaes em Portugal, e o influxo que o mesmo teve na legislação portugueza. In: *Memorias de litteratura portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXCVI. t. VI. p. 5-34. Sobre as fontes do direito canônico e o seu direito processual, vejam-se TUCCI, José Rogério Cruz; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de processo civil canônico: história e direito vigente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001b; e SURGIK, Aloísio. *Compêndio de direito processual canônico*. Curitiba: Livro e Cultura, 1988.

⁴⁰ No século XII, quando iniciou a escolástica, o direito canônico viveu o seu período áureo, sendo segmentado da teologia. A principal obra é o *Decretum* de Graciano, escrito provavelmente em 1140. Ela tornou-se a coleção mais importante do mundo cristão e constituiu o marco de estabilização do direito canônico, dando origem à escola dos *decretistas*: canonistas que retomaram a tradição de compilar as decretais dos papas e difundiram o direito canônico em toda a Europa no século seguinte (TUCCI; AZEVEDO, 2001). Os primeiros a assumir essa tarefa, chamados de *antigos*, cingiam-se a descrever as decretais pontifícias sucedâneas do Decreto de Graciano. Os que sucederam a decretalística primitiva, chamados de *recentes*, sistematizaram os textos e os dividiram em títulos.

⁴¹ Assinala José Gomes Bezerra Câmara (1987) que a expressão *lei extravagante*, comumente usado hoje, tem origem justamente na Decretal do Papa Gregório IX, cuja denominação – *Decretales extra Decretum Gratiani vagantes* – pretendia-se indicar que essa coleção compreendia todo o acervo de regras e cânones, princípios e normas não incluídos na compilação anterior de Graciano.

⁴² Em 1298, uma nova coleção de decretais dos papas que sucederam Gregório IX é aprovada como apêndice das Decretais, sendo intitulada de *Sextus liber*. Sete anos depois e em 1319, duas novas e importantes compilações são lançadas, as *Clementinae*, chamadas pelo Papa Clemente V de *Liber Septimus*, e as Extravagantes, em que se compilou a produção legislativa do Papa João XXII. A consolidação do direito canônico se completa no século XVI. Inspirado em Justiniano, Jean Chappuis publica em 1500 o *Corpus Iuris Canonici*, que reuniu o Decreto de Graciano, as Decretais de Gregório IX, o Sexto de Bonifácio VIII, as Clementinas e as Extravagantes. Em 1582, a Santa Sé aprova a publicação da edição oficial do *Corpus Iuris Canonici*, já com a inclusão das decretais e das constituições de Bonifácio VIII, de Benedito XI e de Clemente V (Extravagantes Comuns), destinada ao ensino e à prática judiciária.

traduzia esse sistema único de normas universais constituído pelo direito romano e direito canônico⁴³.

Nesse final do Medievo, entre a assunção de Dom Afonso III (1248) até a promulgação das Ordenações Afonsinas por Dom Pedro em 1447⁴⁴, o costume permaneceu uma importante fonte de direito em Portugal, assim como os forais no âmbito local. Porém, à medida que o direito comum auferia relevância, o direito consuetudinário e o direito foraleiro perdiam prestígio. Mais fortalecidos, os reis deixaram de conceder forais e arvoraram o poder de aprovar ou de reprová-los os costumes e os foros, substituindo, gradualmente, aqueles reputados inadequados ou inconvenientes por institutos de direito romano-canônico. E com frequência, diante de um antagonismo entre o direito antigo e o direito novo, os reis passaram a decidir, como árbitro, qual desses deveria vigorar, quase sempre preferindo o *utrumque ius*⁴⁵. De outra banda, os reis assumiram de forma definitiva o papel de criador do direito, passando, à imagem e à semelhança do *princeps*, a legislar de maneira abundante, tornando a lei na principal fonte do direito lusitano. Tendo em vista a influência do direito comum nesse ínterim, a legislação geral régia desenvolveu-se amparada em grande medida neste direito⁴⁶. Sem embargo, quando as

⁴³ O direito canônico era estudado junto com o direito romano nas universidades italianas, sendo que se conferia o grau de *Juris Utriusque Doctor*, ou seja, o de doutor em ambos os direitos, referindo-se ao direito romano e ao direito canônico, aos estudantes que completassem todo o curso de direito (MERRYMAN, 1989). Eram nas universidades italianas, especialmente na de Bolonha, o principal destino dos estudantes portugueses na área do direito, o que comprometeu, em certa medida, o desenvolvimento de uma cultura jurídica própria em Portugal. Por inúmeros motivos, esse quadro não se alterou até o século XV, mesmo com a criação por Dom Dinis, no final do século XIII, da primeira universidade portuguesa, a atual Universidade de Coimbra, que, após deambular entre Lisboa e Coimbra, assentou-se definitivamente em 1537 na segunda cidade.

⁴⁴ Reinaram nesse entretempo, D. Afonso III (1248 a 1279), D. Dinis I (1279 a 1325), D. Afonso IV (1325 a 1357), D. Pedro I (1357 a 1367), D. Fernando (1367 a 1383), D. João I (1385 a 1433), D. Duarte I (1433 a 1438) e D. Afonso V (1438 a 1477). Entre 1383 e 1385, interregno que marca o fim da primeira dinastia (Dinastia de Borgonha), em razão da morte de D. Fernando, e o início da segunda (Dinastia de Avis), regeram o Reino de Portugal D. Leonor Teles de Menezes e o mestre de Avis, D. João, que assumiria o trono em 1385.

⁴⁵ Também ocorriam, invariavelmente, conflitos entre o direito romano e o direito canônico, prevalecendo, a princípio, este sobre aquele. Depois, assentou-se a prevalência do direito canônico em matéria espiritual e a do direito romano em matéria temporal.

⁴⁶ As principais fontes das leis gerais editadas até as Ordenações Afonsinas são o *Livro das leis e posturas*, também conhecido por *Livro antigo das leis*, e as *Ordenações de Dom Duarte*. Conservada no Arquivo Nacional da Torre do Tombo (PT/TT/LO/002/00001), a primeira compilação é um códice do fim do século XIV ou início do século XV, contendo leis de Afonso II, Afonso III, D. Dinis, Afonso IV e, provavelmente, do infante D. Pedro, filho de Afonso IV. Em 1971, a Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa promoveu uma edição dessa coleção (PORTUGAL. *Livro das leis e posturas*. Organizado e introduzido por Nuno J. Espinosa Gomes da Silva. Leitura paleográfica e transcrição de Maria Teresa Campos Rodrigues. Lisboa: Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, 1971). Ao contrário do Livro das Leis e Posturas, as Ordenações de Dom Duarte são

fontes jurídicas portuguesas não regulamentavam hipótese concreta, aplicava-se subsidiariamente o direito romano-canônico⁴⁷.

Essas mudanças também incidiram no âmbito processual. Aos poucos, as leis gerais sobrepuseram-se aos costumes e ao direito foraleiro e acentuaram a introdução do direito romano-canônico na disciplina do processo. Corolário do fortalecimento do poder real, a jurisdição senhorial definhou e foi, a passo e passo, absorvida pela justiça real, que se aperfeiçoou mediante a ampliação do número de juizes na instância inicial, a instituição de tribunais superiores e a criação dum sistema de recursos. O processo civil apartou-se do penal e passou a ser caracterizado pela escrita, pela solenidade e pelo rigorismo formal, adotando, como modelo organizacional, o processo romano da *cognitio extra ordinem*. Sobre tudo baseado no direito romano e no direito canônico, o *ordo solemnium iudiciorum* pode ser depreendido nas leis régias. Procurando em especial disciplinar o processo na instância superior, as leis gerais reformadoras do processo civil expressavam notável preocupação com a celeridade dos processos, com a escritura dos termos processuais e com a busca da verdade⁴⁸. Calcado em sentenças da época, esclarece Marcello Caetano (1981) que os ritos praticados na instância *ad quem* devem ser considerados como paradigmáticos, pois os juizes locais paulatinamente os adotavam. Essa generalização dava-se pelas próprias leis gerais, por obras castelhanas e pela divulgação de resumos redigidos por juristas cortesões.

O processo iniciava com o pedido formulado pelo autor, por si ou mediante procurador, ao juiz para que determinasse a citação do réu, constando da carta citatória uma suma da pretensão e a data em que deveria comparecer em juízo,

sistematizadas e segmentadas por reinados. Manuscritas na primeira metade do século XV, estão guardadas na Biblioteca Nacional de Lisboa, tendo sido editadas, em 1988, pela Fundação Calouste Gulbenkian (PORTUGAL. *Ordenações del-Rei Dom Duarte*: reprodução fac-similar do Cód. 9164 dos Reservados da Biblioteca Nacional de Lisboa. Edição preparada por Martim de Albuquerque e Eduardo Borges Nunes. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1988).

⁴⁷ Sobre a aplicação subsidiária do direito romano e do direito canônico no direito português, veja-se, por todos, o clássico CRUZ, Guilherme Braga da. *O direito subsidiário na história do direito português*. Coimbra, 1975.

⁴⁸ Essa legislação pode ser encontrada em: PORTUGAL. *Livro das leis e posturas*. Organizado e introduzido por Nuno J. Espinosa Gomes da Silva. Leitura paleográfica e transcrição de Maria Teresa Campos Rodrigues. Lisboa: Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, 1971, passim; e em HERCULANO, Alexandre. *Portugaliae monumenta historica: a saeculo octavo post christum usque ad quintumdecimum: leges et consuetudines*. Olisipone: Academia Scientiarum Olisiponen-sis, MDCCCLVIII. v. I, fas. II.

sob pena de revelia. Acompanhado de documentos quando nesses se fundasse, o pedido deveria ser certo e determinado, sendo defesa a sua alteração ou o seu aditamento após a citação do réu. Caso o autor não se apresentasse na data aprazada, o feito era extinto, sendo que apenas após o pagamento das despesas pendentes ele poderia renovar a demanda. Se porventura abandonasse novamente a causa, estaria o réu desobrigado de responder eventual ação proposta pela terceira vez. Se o réu comparecesse na audiência e resistisse à pretensão, cumpria ao autor formalizar a sua demanda e, depois, de forma sucessiva, oportunizava-se o oferecimento de contestação, da réplica e da tréplica. Além de exercer a defesa direta, negando os fatos e/ou o direito alegado, o réu podia, em sua defesa, arguir exceções dilatórias (suspeição, incompetência, ilegitimidade de parte, vício de citação e intempestividade do pedido) ou peremptórias (coisa julgada, transação e prescrição), quando se instaurava um incidente processual, com a audiência das partes, a produção de prova e o proferimento de decisão.

Encerrada essa fase inicial, incumbiam às partes indicar as alegações fácticas que seriam objeto de prova e ao juiz avaliar a pertinência dos artigos de prova apresentados por elas. Em caso de prova testemunhal, a parte que a requeresse devia entregar o rol de testemunhas, permitindo à parte contrária oferecer contradita se fosse incapaz ou impedida. Prestado o juramento, os depoimentos eram reduzidos a escrito por inquiridores, cujas atas, depois de serem cerradas e seladas, eram entregues ao juiz. Em audiência, presentes as partes e o órgão judicial, o invólucro era aberto, sendo examinados os depoimentos juntamente com os demais elementos probatórios constantes dos autos. As partes podiam oferecer as suas razões finais, com direito à réplica e à tréplica antes de o juiz proferir a sentença, por primeiro de maneira oral. À parte vencida era permitido embargar a sentença, com algum documento ou fundamento que a prejudicasse. Se o juiz aceitasse os embargos, reformava a sentença; se os rejeitasse ou não fossem opostos embargos, a sentença era considerada definitiva, sendo então redigida (CAETANO, 1981)⁴⁹. Assim como as interlocutórias⁵⁰ – proferidas no pro-

⁴⁹ Sobre a origem dos embargos como meio de impugnação oponível contra sentença no direito português, veja-se, a respeito, COSTA, Moacyr Lobo da. *Origem dos embargos no direito lusitano*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1973.

⁵⁰ Em meados do século XIV, objetivando conferir mais celeridade ao rito processual, D. Afonso IV restringiu o cabimento de apelo contras as sentenças interlocutórias às hipóteses em que a deci-

cesso sem lhe pôr termo –, as sentenças definitivas eram passíveis de ser impugnadas por meio de recurso de apelação⁵¹, o qual era julgado por um dos sobrejuízes da Casa do Cível. Não havendo a interposição de recurso, a sentença passava em julgado. Excepcionalmente, ainda poderia ser revista em caso de falsidade da prova ou de suborno do juiz (revista de justiça) ou por mercê do rei (revista de graça especial)⁵².

A jurisdição pertencia aos juízes municipais na instância originária⁵³. Em cada concelho eram eleitos dois juízes ordinários, também chamados de juízes das terras da Coroa. No começo do século XIV, os reis passaram a designar magistrados, denominados de juízes de fora, para substituir os dois juízes ordinários⁵⁴. Nos maiores e mais importantes, instituíram-se jurisdições especializadas, tais como juízes do cível, juízes do crime, juízes dos avençais e dos judeus, juízes

são tivesse o condão de terminar o processo ou de ocorrência de dano que não pudesse ser reparado pela decisão definitiva, originando a distinção entre sentença interlocutória simples e sentença interlocutória com força de definitiva. As sentenças interlocutórias simples podiam ser reformadas pelo próprio juiz, de ofício ou a requerimento da parte interessada, antes da prolação da sentença definitiva. Quando o juiz não se retratava, o lesado podia requerer o *estormento* ou a carta testemunhável, contendo a descrição dos fatos, a fim de submeter ao rei o agravo a que estava acometido pela decisão: gênese do recurso de agravo de instrumento.

⁵¹ Este apelo dirigido a um juiz que está acima de outro representava, pois, uma subida de grau, o alçar a questão de um grau a outro maior. Daí porque os juízes da apelação eram também designados por juízes de alçada (CAETANO, 1981). Sobre a introdução da apelação no direito lusitano, vejam-se AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Origem e introdução da apelação no direito lusitano*. São Paulo: FIEO, 1976. p. 99 et seq.; AZEVEDO, Luiz Carlos de; COSTA, Moacyr Lobo da. *Estudos de história do processo: recursos*. São Paulo: FIEO; Joen, 1996. p. 75 et seq.

⁵² Sobre a revista de justiça e a revista de graça especial, veja-se COSTA, Moacyr Lobo da. *A revogação da sentença: gênese e genealogia*. São Paulo: EDUSP, Ícone, 1995. p. 139 et seq.

⁵³ Continuavam existindo as jurisdições senhoriais, com os senhores organizando as justiças no âmbito dos seus respectivos territórios. Mas com o poder da Coroa mais fortalecido, os reis passaram a debelá-las por meio das inquirições, das confirmações, da admissão da apelação para os casos mais graves e do direito de correição. Merece destacar a inquirição geral promovida por D. Afonso IV (1325 a 1357), pela qual retirou e restringiu as jurisdições de inúmeros senhorios. Veja-se MARQUES, José. D. Afonso IV e as jurisdições senhoriais. In: CENTRO DE HISTÓRIA DA UNIVERSIDADE DO PORTO (Org.). *Actas da II Jornadas Luso-Espanholas de História Medieval*. Braga: Correio do Minho, 1990. v. IV. p. 1527-1566.

⁵⁴ Pouco a pouco, a intromissão do poder real nas comunidades granjeava também com a nomeação de corregedores, a qual, até D. Afonso IV, teve a natureza de medida extraordinária, justificando-se pelo desejo real de pôr cobro a situações anormais de negligência ou abuso dos juízes, de usurpação de justiça ou de alastramento da criminalidade. No entanto, a partir de D. Afonso IV, o cargo de corregedor adquire o caráter de magistratura ordinária, encarregada, no domínio jurisdicional, de inspecionar e instruir os juízes locais (HESPANHA, 1982). Sobre a procedência dos juízes de fora, veja-se FIGUEIREDO, José Anastasio de. Memoria sobre a origem dos noílos juizes de fóra. In: *Memórias de litteratura portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXCII. t. I. p. 31-60.

dos testamentos, juízes dos órfãos etc.⁵⁵ Foram criados três tribunais – a Audiência da Portaria, a Casa do Cível e a Casa da Justiça da Corte –, permanecendo a Cúria Régia com jurisdição para determinadas causas, em razão da matéria ou da qualidade das partes. Presidida pelo porteiro-mor e formada por ouvidores dos feitos do rei ou da portaria, a Audiência da Portaria tinha competência para julgar as causas relativas à fazenda real e, por serem considerados “coisas” do rei, aos judeus e aos mouros. Com sede fixa, primeiro em Santarém e depois em Lisboa, a Casa do Cível tinha competência para julgar, por seus sobrejuízes, os recursos interpostos contra as sentenças proferidas nas causas cíveis⁵⁶. Apesar da denominação, a corte possuía dois ouvidores do crime que julgavam os recursos interpostos nas causas criminais da localidade. Já a Casa da Justiça da Corte não tinha sede fixa. Acompanhava o rei quando deambulava pelo reino, prestando jurisdição de forma ambulante. Formada de início por dois ouvidores do cível e por dois do crime, conhecia de causas que lhe eram apresentadas originariamente e em sede de suplicação. Esse tribunal detinha ainda competência para julgar as apelações nas causas criminais e, quando as sentenças eram proferidas a menos de cinco léguas, nas cíveis⁵⁷.

2.4 PERÍODO DA COMPILAÇÃO OFICIAL

Principiado o século XV, havia uma multiplicidade de fontes de direito em Portugal, o que incutia incerteza jurídica entre os súditos, em especial em relação às leis mercê de sua proliferação. Como os reis legislavam abundantemente, ha-

⁵⁵ Por influência do direito canônico, também havia juízes delegados, ao quais os juízes ordinários transferiam a tarefa de instruir e/ou julgar determinados processos, e os juízes árbitros (*alvidros*), que eram escolhidos pelos litigantes para decidir a lide mediante sentença arbitral.

⁵⁶ Em 1302, D. Dinis editou uma lei (PORTUGAL, 1971) estabelecendo a irrecorribilidade das decisões proferidas pelos sobrejuízes e pelos ouvidores. Porém, inspirado na *supplicatio* do direito romano, passou a admitir a possibilidade de o vencido interpor, para ele, a *sopricação* mediante o recolhimento de quinhentos soldos aos cofres públicos. Posteriormente, na vigência das Ordenações Manuelinas, a *sopricação* passou a ser chamada de agravo ordinário. Sobre a suplicação no direito lusitano e as suas origens, veja-se TUCCI, José Rogério Cruz e. *Jurisdição e poder*: contribuição para a história dos recursos cíveis. São Paulo: Saraiva, 1987.

⁵⁷ Vejam-se BARROS, Henrique da Gama. *História da administração pública em Portugal dos séculos XII a XV*. 2.ed. Lisboa: Sá da Costa, 1946. t. III. p. 260 et seq.; e CAETANO, Marcello. *História do direito português*. Lisboa: Verbo, 1981. p. 308 et seq.

via dificuldade, inclusive dos magistrados, não só se em conhecer todas as leis gerais promulgadas pelos monarcas, mas também em identificar quais se encontravam vigentes e quais haviam sido derogadas. Dessarte, era mister determinar as fontes de direito vigorantes e sistematizá-las, estabelecendo, mediante hierarquização, qual deveria ser aplicada em caso de colidência de fontes ou de lacuna. Nesse panorama, diante dos insistentes pleitos de elaboração duma coletânea do direito vigente, Dom João I (1385 a 1433), que já havia conferido caráter vinculante às glosas de Acúrsio e aos comentários de Bártolo de Sassoferrato justamente em face da desordem do sistema jurídico, determinou que se compilassem as fontes de direito então aplicadas no país. Esta compilação teria sido concluída e aprovada em 1447, encerrando o período da recepção do direito comum e desvelando o da compilação oficial, que perduraria até o início da influência do iluminismo em Portugal, quando já ultrapassado o meado do século XVIII. Nesse meio-tempo, sobrevieram, forma sucessiva, três ordenações, que restaram conhecidas, na historiografia moderna, como Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, em consequência dos nomes dos respectivos reis nos tempos em que foram promulgadas.

2.4.1 Ordenações Afonsinas

O trabalho de compilação requerido por Dom João I (1385 a 1433) encerrou com João Mendes, Corregedor da Corte, e continuou, depois de sua morte, já no curso do reinado de Dom Duarte I (1433 a 1438), com o Conselheiro do Rei Rui Fernandes. Este findou a compilação em 28 de julho de 1446, quando era regente o infante Dom Pedro, o qual determinou a sua revisão, efetivada pelo próprio Rui Fernandes, auxiliado por Lopo Vasques, Corregedor de Lisboa, e pelos Desembargadores Luiz Martins e Fernão Rodrigues. Concluiu-se a revisão provavelmente em 1447 e, no mesmo ano, foi aprovado o texto, ainda durante a regência de Dom Pedro, tomando a compilação o nome do rei, Dom Afonso V, que assumiria o trono só no ano seguinte, ao atingir a maioridade. Manuscritas, não se conhece o original autêntico das Ordenações Afonsinas, tampouco cópias

completas da época. Contudo, pôde-se reconstituir com boa segurança, no final do século XVIII, o seu texto integral por meio da junção de exemplares parciais copiados diretamente do original, sobretudo daquele encontrado na Câmara Municipal do Porto – para os Livros 1º, 2º, 4º e 5º – e do localizado no Arquivo Real – para o Livro 3º –, ambos conservados desde a centúria de oitocentos no Arquivo Nacional Torre do Tombo⁵⁸. Por força de uma resolução régia, as Ordenações Afonsinas foram editadas pela primeira vez, de forma impressa, pela Real Imprensa da Universidade de Coimbra, tão somente em 1792⁵⁹.

Embora contivessem alguns textos originais, mormente para suprir a falta ou a defasagem das normas previstas para determinadas matérias, as ditas Ordenações Afonsinas constituem basicamente uma compilação, atualizada e sistematizada, das várias fontes de direito então aplicadas em Portugal. Além de leis pretéritas e de disposições de direito romano e de direito canônico, integravam-nas respostas das cortes a agravamentos, artigos ou capítulos; respostas a outras petições ou dúvidas; concórdias, concordatas e bulas; inquirições de D. Dinis; o foral dos mouros forros dado por D. Afonso Henrique; normas da *Siete Partidas*; costumes, gerais e locais; e estilos da corte⁶⁰. No plano hierárquico, prevalecia o direito pátrio, tendo as leis régias primazia sobre todas as demais fontes. O direito romano e o direito canônico deviam ser aplicados subsidiariamente, observando-se o critério do pecado em caso de antinomia entre esses. Em síntese, preponderavam as *Leys Imperiaes*, salvo nas hipóteses em que, dessa aplicação, configurasse transgressão a leis divinas ou à moral religiosa, quando deveriam ser priori-

⁵⁸ Sobre a reconstituição das Ordenações Afonsinas efetivada pela Universidade de Coimbra no final do século XVIII, veja-se NUNES, Eduardo Borges. Os manuscritos das Ordenações Afonsinas e a edição de 1792. In: *Ordenações Afonsinas: reprodução fac-similar da edição feita na Real Imprensa da Universidade de Coimbra no ano de 1792*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1984. L. I. p 13-23.

⁵⁹ PORTUGAL. *Collecao da legislação antiga e moderna do Reino de Portugal*. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1792. Parte I: Da Legislação Antiga. Esta edição restou reeditada, mediante reprodução fac-símile, em 1984 pela Fundação Calouste Gulbenkian, com notas de Mário Júlio de Almeida Costa e de Eduardo Borges Nunes (PORTUGAL. *Ordenações afonsinas: reprodução fac-similar da edição feita na Real Imprensa da Universidade de Coimbra no ano de 1792*. Nota de apresentação de Mário Júlio de Almeida Costa. Nota textológica de Eduardo Borges Nunes. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1984).

⁶⁰ O estilo da corte diferenciava-se do costume, consistindo na jurisprudência constante e uniforme dos tribunais superiores, ou seja, à época, da Casa do Cível e da Casa da Suplicação, nova denominação da Casa de Justiça da Corte a partir do reinado de D. Afonso V (1448 a 1477). Segundo a opinião dominante dos cientistas medievais, para que um entendimento fosse erigido a estilo, deveria ter sido introduzido e observado há pelo menos dez anos, com duas ou três decisões confirmatórias, e não poderia ser contrário à lei.

zados os *Santos Canones*. Em caso de omissão, fosse do direito pátrio, fossem do direito romano e do direito do canônico, dever-se-ia recorrer às glosas de Acúrsio e, residualmente, à opinião de Bártolo de Sassoferrato. Permanecendo a lacuna, deveria o rei se pronunciar, criando a norma jurídica a ser observada.

É provável que, na divisão, na sistematização e na distribuição das matérias, os compiladores das “Ordenações do Senhor Rey D. Affonso V” fixaram como modelo as Decretais do Papa Gregório IX⁶¹. Tal como a coletânea canônica elaborada no século XIII por Raimundo de Peñafort, a afonsina foi dividida em cinco livros e estes, por sua vez, subdivididos em títulos, que foram repartidos em parágrafos. Composto por setenta e dois títulos, o primeiro livro trata dos cargos públicos, régios e municipais, sendo o único que não indica a fonte anterior. O estilo legislativo próprio do livro inaugural decorre, quiçá, da originalidade de seu teor, e não de uma suposta de dissimilitude de autoria⁶². O Livro 2º é o mais extenso e heterogêneo em termos de conteúdo. Embora o seu proêmio refira apenas as relações entre a Coroa Portuguesa e a Igreja, também cuida, em seus cento e vinte e três títulos, de direitos do rei, da cobrança de tributos e de prestações, do regime de jurisdição dos donatários, de privilégios da nobreza e da legislação especial de judeus e de mouros. Em cento e vinte e oito títulos, o Livro 3º abarca especificamente do processo civil; o Livro 4º, em cento e doze títulos, do direito civil. E, finalmente, o quinto e último livro trata do direito penal e do processo penal em cento e vinte e um títulos.

Sem prever alterações significativas, as linhas gerais da organização judiciária estão dispostas principalmente no Livro 1º. A Casa de Justiça da Corte, que acompanhava o rei nas deambulações, e a Casa do Cível permaneceram como tribunais superiores. Presidida por um regedor e governador, o tribunal itinerante – que passou a ser chamado de Casa da Suplicação ainda durante o reinado de D. Afonso V – era formado por duas mesas, cujas decisões eram proferidas em

⁶¹ Possibilidade aventada por Luís Joaquim Correia da Silva (1984), responsável pela fixação e pela revisão do texto das Ordenações Afonsinas editadas em 1792. De fato, as *Decretales extra Decretum Gratiani vagantes* haviam sido divididas em cinco livros: sobre as fontes de direito, os bispos e os juizes; sobre o direito processual; sobre o clero, o sacramento e as coisas; sobre o matrimônio; e sobre os delitos, as penas e o processo penal. Veja-se em CORPVS IVRIS CANONICI. Emendatvm et notis illvstratvm: Gregorii XIII Pontif. Max. Ivssv editvm. Indicibvs variis, et novis, & appendice Pavli Lancelotti... Lvgdvni: [s.n.], MDCXIV. p. 1-754.

⁶² A outra tese defendida para essa discrepância consiste no argumento de que o Livro I teria sido obra do de João Mendes, enquanto os demais livros teriam sido de autoria de Rui Fernandes.

conjunto entre os seus membros. A primeira, e mais importante, era composta pelo regedor e governador, por dois desembargadores do Paço e pelo juiz dos feitos do rei, com competência para julgar as demandas em que a Coroa fosse interessada, suplicações, pedidos de perdão de crimes, feitos-crime em que houvesse condenação à morte, entre outras causas. A segunda mesa era integrada por um doutor escolhido pelo rei que a presidia, pelo corregedor da corte e por ouvidores. Em síntese, esta mesa tinha competência para julgar as apelações interpostas em todo o reino em matéria criminal. Com sede já fixada em Lisboa, a Casa do Cível era presidida por um regedor e composta por sobrejuízes, posteriormente denominados de desembargadores. Em resumo, a Casa do Cível tinha competência para julgar as apelações interpostas em causas criminais proferidas por juízes de Lisboa e seu termo, assim como os apelos manejados contra sentenças de todo o reino em causas cíveis, salvo quanto àquelas proferidas a cinco léguas de onde se encontrasse a Casa de Justiça da Corte, hipótese em que a competência era deste tribunal.

Durante a vigência das Ordenações Afonsinas, foi instituído, por D. João II (1481 a 1495), um novo tribunal superior mediante a nomeação de dois ministros para lhe auxiliarem nas matérias judiciais de sua competência, na medida em que não se encontrava em condições de despachá-las de per si. Tendo o monarca como o seu integrante e presidente, esta corte, intitulado de Tribunal do Desembargo do Paço ou Mesa do Desembargo do Paço, passou a ser, naturalmente, a mais importante do Reino. Nas palavras de Pascoal José de Melo Freire, tornou-se o primeiro tribunal do país e os seus desembargadores os mais ilustres de todos os magistrados (FREIRII, 1859), aos quais incumbiam submeter a despacho ao rei, devidamente estudados, as questões que eram sua atribuição. Assim, passaram a ser de competência do Desembargo do Paço questões como as pedidos de revistas, os conflitos de competência entre tribunais ou autoridades, os recrutamentos e os provimentos de juízes, as confirmações das eleições municipais, as concessões de perdões ou de indultos a criminosos, as outorgas de cartas de manutenção na posse a apelantes, os pedidos de restituição na posse de esbulhados, as autorizações para as instituições de morgados e de capelas, as

confirmações de cartas de adoções ou de perfilhamentos, as legitimações de filhos naturais, os deferimentos de emancipações de filhos-família etc.⁶³

A instância originária continuava sendo exercida por juízes ordinários, eleitos pelo povo, ou por juízes de fora, enviados pelo monarca para determinadas cidades ou vilas. Conforme lei de D. João que havia sido compilada nas Ordenações Afonsinas no título 25 de seu Livro 1º, para onde o rei mandava juízes, não deveria haver juízes ordinários, pois aqueles assumiam toda a sua competência. Os juízes, ordinários ou de fora, jurisdicionavam e exerciam uma vasta atividade administrativa na cidade ou na vila em que estavam lotados. No âmbito jurisdicional, cumpria-lhes conhecer e julgar as causas cíveis e criminais em geral, existindo, nos maiores concelhos, juízes especializados para algumas matérias. Também formavam, com três vereadores, a Câmara, que, dentre outras atribuições, tinha competência para julgar, em única instância, as injúrias e os pequenos furtos, excepcionadas algumas hipóteses em razão da pessoa que praticava a injúria ou do local do furto. Os juízes municipais ainda atuavam como órgão de segunda instância nas transgressões de polícia econômica de pequeno valor, que eram julgados originariamente pelos almotacés, que tinham mandato mensal nos concelhos. Vale salientar ainda a atuação dos corregedores e dos tabeliães, que, em nome do rei, inspecionavam a administração da justiça nas comarcas.

Assim como a estrutura judiciária régia, cujos órgãos se consolidaram e se estabilizaram nos seus ofícios, nas suas competências e nas suas autonomizações, o sistema processual granjeou novo *status* nas Ordenações Afonsinas. Posto que o processo civil tenha alcançado materialmente um grau considerável de sofisticação, a sua sistematização nas Ordenações ainda foi precária, fruto da falta de uma técnica metodológica mais evoluída e mesmo de uma melhor compreensão dos institutos processuais naquele tempo. Sobressaem-se o intercalamento inadequado de matérias e a ausência de seccionamentos, estatuinto igualmente, sob títulos, disposições normativas de graduações distintas. Os destaques e as indicações das temáticas eram realizados pela precedência na ordem, como

⁶³ Sobre o Tribunal do Desembargo do Paço, vejam-se HESPANHA, António Manuel. *História das instituições: épocas medieval e moderna*. Coimbra: Almedina, 1982. p. 357 et seq.; SUBTIL, José Manuel Louzada Lopes. *O Desembargo do Paço: 1750-1833*. Lisboa: Universidade Nova de Lisboa, 1994. 2v; e CAMARINHAS, Nuno. *Juízes e administração da justiça no antigo regime: Portugal e o império colonial, séculos xvii e xviii*. Lousã: Fundação Calouste Gulbenkian e Fundação para a Ciência e a Tecnologia, 2010. p. 69 et seq.

se pode depreender, *v.g.*, da primeira quinzena de títulos do Livro 3º. Malgrado o primeiro título ter sido designado como “Das Citaçoens, como devem fer feitas” (PORTUGAL, 1984a, v. III, p. 2), também os demais títulos cuidam da citação, entremeando regras referentes à competência, em especial nos títulos 3º a 6º e no 15. Da mesma forma dá-se em relação ao vigésimo título, denominado “Da ordem do Juizo, que o Juiz deve ter, e guarda em feu Officio” (PORTUGAL, 1984a, v. III, p. 75). O procedimento está previsto neste e nos títulos subsequentes do terceiro livro, não sem intercalar disposições processuais em sentido estrito.

No § 1º do título 20, é compilada conhecida lição do glosador italiano Búlgaro, estabelecendo que “faõ neceffarias tres peffoas, o Juiz, Autor, e Reo; o Autor pera demandar, e o Reo para fe defender, e o Juiz pera julguar” (PORTUGAL, 1984a, v. III, p. 75). As partes poderiam comparecer em juízo por si sós ou por procuradores, hipótese esta em que incumbia ao juiz verificar se os designados pelas partes estavam devidamente constituídos por procurações bastantes (L. 3º, tít. 20, § 11). Inspirado no processo civil canônico, mas especificamente naquele rito instituído pela bula *Clementina Saepe* no início do século XIV, as Ordenações Afonsinas previam um procedimento sumário⁶⁴. Era um rito mais simples, mais célere, informado pela oralidade e pela concentração de atos (L. 3º, tít. 24, § 1º), não admitindo recursos das decisões proferidas (L. 3º, tít. 73, § 8º, e tít. 81, § 3º). Cabível em determinadas causas de menor valor, a pretensão poderia ser apresentada de forma oral pelo lesado, incumbindo ao “Julguador proceder fumariamente, sem outros estrepito, nem figura de Juizo, fomento fabida a verdade” (PORTUGAL, 1984a, v. III, p. 90)⁶⁵. Como havia ordenado o Papa Clemente V aos juizes canônicos na decretal, “*procedi potest simpliciter & de plano, absque iudictorum strepitu & figura*” (CORPVS IVRIS CANONICI, MDCXIV, p. 206).

⁶⁴ Em razão da excessiva duração dos processos e do crescente número de demandas, canonistas passaram a admitir a simplificação e a abreviação do procedimento então aplicado nos feitos, o que se concretizou por meio da bula *Saepe Contingit* (1306), do Papa Clemente V. Consagrada na história com o nome de *Clementina Saepe*, esta decretal instituiu um rito sumário que se tornou referência de procedimento na Europa continental, caracterizado pela oralidade e pelos lapsos temporais breves mediante a concentração dos atos processuais.

⁶⁵ Nessa passagem, fica evidente a influência da decretal do Papa Clemente V, que havia determinado aos juizes canônico, em causas determinadas, “*procedi potest simpliciter & de plano, absque iudictorum strepitu & figura*” (CORPVS IVRIS CANONICI, MDCXIV, p. 206).

Solene, formal e escrito, o procedimento ordinário era aplicado às causas cíveis em geral. Neste rito, incumbia ao autor apresentar libelo escrito, no qual deveria precisar a coisa ou a quantidade objeto de sua demanda, bem assim as razões em que se amparava (L. 3º, tít. 20, § 2º), acostando os documentos indispensáveis à propositura da demanda (L. 3º, tít. 1º, § 4º). Caso estivesse adequada e devidamente instruída a petição inicial, o juiz determinava o dia do comparecimento das partes e a citação do réu, que deveria receber cópia do libelo (L. 3º, tít. 20, §§ 6º e 7º). A principal forma de citação era a efetuada pelo porteiro, por meio de mandado (L. 3º, tít. 1º, § 3º), o qual era cumprido por *carta deprecatoria* quando o réu se encontrava em outra comarca (L. 3º, tít. 1º, § 5º). Remontando ao direito romano, as citações, assim como os atos processuais em geral, deveriam ser realizadas durante o dia, não se admitindo a sua realização em feriados (L. 3º, tít. 1º, §§ 20 e 21). Entre outras restrições, era defeso citar, salvo para evitar a perda do direito do autor, quem estivesse assistindo culto na Igreja (L. 3º, tít. 9º, § 10); quem tivesse o cônjuge ou outro parente falecido, no dia do passamento e nos nove dias seguintes (L. 3º, tít. 9º, § 11); quem estivesse enfermo (L. 3º, tít. 9º, § 12); e os noivos, no dia da boda e nos nove subsequentes (L. 3º, tít. 9º, § 14). Depois da assinação, pelo juiz, do prazo para o réu responder, qualquer adição ao libelo implicava novo prazo para ele defender-se (L. 3º, tít. 20, § 12).

Comparecendo as partes na audiência, devia o magistrado intentar a sua conciliação e encerrar o litígio (L. 3º, tít. 20, § 5º)⁶⁶. Caso o autor não comparecesse ou abandonasse a causa, o processo era extinto, a não ser que o réu pleiteasse o prosseguimento do feito a fim de obter decisão de mérito que lhe fosse favorável. Caso o réu provasse o seu direito, era proferida sentença pronunciando que estava absolvido em tudo da dita demanda. Por outro lado, caso não tivesse êxito em demonstrar o seu direito, era prolatada sentença extintiva, sendo apenas absolvido da instância do juízo, hipótese em que se permitia ao autor ajuizar novamente a demanda se ressarcisse o réu todas as despesas que teve no processo anterior (L. 3º, tít. 42, pr.). Caso o réu não comparecesse, pessoalmente ou por procurador, tampouco enviasse escusador para justificar a ausência, era tido co-

⁶⁶ “Os Juizes devem muito trabalhar por trazer as partes a concordia, e eflo não he de necessidade, mas de oneftidade, e virtude polos tirar de trabalho, omefios, e despefas” (PORTUGAL, 1984, v. III, p. 77).

mo revel (L. 3º, tít. 20, § 6º), sendo acolhida a demanda já na audiência se o autor provasse o seu direito. Ao réu era defeso recorrer da sentença, a não ser que provasse o pagamento do débito ou a sua quitação por escritura pública (L. 3º, tít. 27, § 3º). Nas ações reais, a revelia implicava a imediata imissão na posse do bem pelo autor. O réu poderia purgar a revelia somente se provasse a existência de justo motivo para legitimar o seu não comparecimento no dia aprazado, bem como o não envio de procurador ou de escusador (L. 3º, tít. 27, § 4º).

Presentes as partes, ou seus procuradores, devia o réu responder desde logo a demanda depois de verificada a representação processual (L. 3º, tít. 20, § 19). Além de contestar (L. 3º, tít. 57), o réu podia suscitar exceções dilatórias (L. 3º, tít. 54) e, a qualquer tempo, exceções peremptórias (L. 3º, tít. 55) ou exceções anômalas (L. 3º, tít. 56). Facultava-se também ao réu, quando a demanda versava sobre coisa móvel ou imóvel, nomear aquele de quem havia obtido o bem, com a finalidade de reaver o valor que havia despendido na hipótese de acolhimento do pedido (L. 3º, títs. 40 e 41). Era ainda permitido ao réu, por influência do processo canônico, apresentar reconvenção, que tramitava concomitantemente com a demanda original. Ambas eram julgadas pela mesma sentença, iniciando-se pelo pedido do autor (L. 3º, tít. 29). Depois da resposta do réu, as partes deveriam prestar juramento de calúnia, julgando-se contrariamente àquele não o realizasse sem apontar um motivo considerado justo para a recusa. O autor deveria jurar que não movia a demanda com intenção maliciosa, mas por entender que tinha justa razão para movê-la até o fim. E o réu deveria jurar que entendia ser justo defender-se do pleito, bem como que não alegaria, nem provaria coisa alguma por malícia ou por engano, defendendo-se sempre de forma verdadeira até o fim do processo com a sua consciência a salvo (L. 3º, tít. 39, pr.). Este juramento de calúnia, chamado universal, deveria ocorrer em todos os processos, servindo como requisito para a sua continuidade após a implementação do contraditório.

Respondida a demanda e prestados os referidos juramentos, o juiz determinava ao autor que apresentasse os artigos do libelo, precisando, articuladamente, as alegações de fato que deveriam ser respondidas pelo réu e provadas por ele caso este não as confessasse (L. 3º, tít. 58)⁶⁷. Feitos os artigos direitos,

⁶⁷ De acordo com o § 1º do título 58 do Livro 3º das Ordenações Afonsinas, o autor deveria observar alguns requisitos quanto ao seu articulado. Os articulados deveriam se referir à coisa certa;

assinava o juiz prazo para o réu, querendo, contrariá-los, também por meio de artigos (L. 3º, tít. 59). Assentada a controvérsia, o juiz fixava o prazo para as partes produzirem as provas, admitindo-se a sua dilação (L. 3º, tít. 60). As Ordenações Afonsinas previam a prova testemunhal, com as oitivas dos depoimentos por inquiridor e o seu registro por tabelião (L. 3º, títs. 61 a 63), e a prova documental, estabelecendo valores probantes distintos entre os documentos públicos e os documentos particulares, a possibilidade de se arguir a falsidade de documento e de se requerer a exibição de documento (L. 3º, títs. 64 a 65). Também podiam ser utilizados como meios de prova o juramento de calúnia particular e o juramento em ajuda de prova. O primeiro dependia de requerimento da parte interessada em sua produção e poderia se dar a qualquer tempo, impondo-se, àquele que não o prestasse, nem o recusasse sem uma justa razão, a derrota no processo (L. 3º, tít. 39, § 1º)⁶⁸. Já o juramento em ajuda de prova era cabível depois das razões finais, quando se constatava a existência de meia-prova, consistente em uma alegação de fato que, segundo a lei, não havia sido provada completamente. Se o valor da causa não fosse elevado e a parte precisada dessa prova fosse, na percepção do órgão judicial, mais digna de fé do que a contrária, deferia-se a realização do juramento, que tinha o condão de tornar uma meia-prova em uma prova inteira (L. 3º, títs. 66, § 4º, e 119).

Abertas e publicadas as inquirições testemunhais, oportunizava-se às partes apresentarem as suas razões finais e, ato contínuo, encerrava-se a instrução, que poderia ser reaberta caso o juiz concedesse, a uma das partes, o juramento em ajuda de prova. O juiz deveria analisar todo o processo e julgar segundo o alegado e o provado pelas partes (L. 3º, tít. 69, pr.). A sentença deveria ser julgada nos termos do libelo, condenando o réu ou o absolvendo no todo ou em parte,

deveriam se relacionar ao processo em causa; não poderiam ser contraditórios entre si; deveriam se fundar em questões de fato, e não em questões de direito; deveriam ser afirmativos, e não negativos; e não deveriam ser, em si, criminosos.

⁶⁸ O teor do juramento estava expressamente previsto no regimento afonsino: “Ha hi outro Juramento de Calunia, que fe chama particular, e efte fe dá em toda a parte do preito, alysy ante da Lide comteftada, com depois em qualquer outro Auto, que alguãa das partes queira fazer, ou rezam, que alegue, fe da outra parte o Juiz for requerido pera lhe dar o dito juramento, o qual fe fará em efte forma; a faber, que em effa rezam, que effa parte alegua, ou Auto, que emtende fazer, nam ufará d’algũa Calunia, ou arte, e máo enguano, mas que obrará hy bem, e verdadeiramente a falvo de fua consciência. E fe alguãa das partes, fendo requerida per o dito Juiz, pera fazer o dito juramento, o recufar fem jufta rezam, avera a pena contheuda no Capitulo fufo elcripto” (PORTUGAL, 1984, v. III, p. 135-136).

nada além do que havia sido pedido (L. 3º, tít. 69, § 1º), bem como condenando o vencido a pagar as custas do processo (L. 3º, tít. 70). Como o ônus probatório tocava ao autor, caso não provasse os fatos constitutivos de seu direito, o réu devia ser absolvido da demanda (L. 3º, tít. 66, § 4º). Caso os provasse, era acolhido o pedido, permitindo-se ao réu, mediante embargos, sustentar defesas de mérito indiretas, tais como o pagamento, a quitação, a coisa julgada, a transação e a prescrição, desde que não as tivesse alegado anteriormente (L. 3º, tít. 66, § 5º). A sentença deveria ser certa em relação à quantidade ou à coisa litigiosa (L. 3º, tít. 69, § 2º) e não se permitia retratação, senão para se esclarecer dúvidas decorrentes de palavras “elcuras, e intrincadas, porque em tal cafo as poderá bem declarar; porque outorguado he per Direito ao Julgador, que poffa declarar, e interpretar qualquer Sentença per elle dada” (PORTUGAL, 1984a, v. III, p. 258).

Da sentença definitiva ou da sentença interlocutórias com força de definitiva, isto é, da que extingua o processo sem julgar o seu mérito, podia a parte vencida (L. 3º, títs. 71 e 72) ou o terceiro prejudicado (L. 3º, tít. 85) interpor apelação, que seria julgada pela Casa do Cível em Lisboa, tirante a hipótese em que a sentença fosse proferida no concelho em que se encontrasse o rei, ou a cinco léguas de distância, caso em que a competência para o julgamento do recurso pertencia à ambulante Casa de Justiça da Corte (L. 3º, tít. 90)⁶⁹. Das sentenças interlocutórias, podiam as partes apelar apenas em caso de dano irreparável decorrente de sua execução (L. 3º, tít. 72, § 6º) ou pedir ao juiz retratação. Caso ele a mantivesse, a parte poderia requerer o instrumento por se sentir agravado, redigido pelo tabelião, ou a carta testemunhável, pelo escrivão, a fim de levar a questão ao conhecimento do rei (L. 3º, tít. 77). Das sentenças, definitivas ou interlocutórias com força de definitiva, proferidas pelos sobrejuizes da Casa do Cível, pelo corregedor da corte ou pelos ouvidores da Casa da Justiça da Corte, estivessem no exercício de suas competências recursais, estivessem no exercício de suas competências originárias, poderia a parte vencida recorrer por meio da suplica-

⁶⁹ Antório Pedro Barbas Homem (2007) refere que, desde a Idade Média, o juiz português afastou-se da tradição europeia do direito comum em dois aspectos nucleares da função de julgar: o dever de fundamentação das decisões judiciais e a sua recorribilidade. Outra tradição antiga portuguesa, nascida justamente neste período, restrito *ab initio* apenas aos casos de sentenças condenatórias em matéria criminal, é o dever oficioso de apelação obrigatória por parte dos juizes em alguns casos (L. 3º, tít. 79; L. 5º, títs. 4º e 88). Veja-se, a respeito, HOMEM, António Pedro Barbas. O perfil do juiz na tradição ocidental: Portugal. In: _____ (Coord.). *O perfil do juiz na tradição ocidental*: seminário internacional. Lisboa: Almedina, 2007. p. 53-70.

ção, a qual deveria ser apreciada pelos dois desembargadores do paço, integrantes da primeira mesa da Casa da Justiça da Corte (L. 1º, tít. 4º; L. 3º, tít. 109). A suplicação não impedia o vencedor de executar a sentença, desde que prestasse fiança de modo a garantir a indenização da parte contrária caso fosse revertida a decisão (L. 3º, tít. 110).

Não havendo a interposição de recurso, a sentença definitiva transitava em julgado. Como observado por José Rogério Cruz e Tucci e Luiz Carlos Azevedo (2009), as Ordenações Afonsinas mantiveram o princípio do direito romano clássico, consolidado na famosa *lex Saepe*, no sentido de que a coisa julgada não prejudica nem beneficia estranhos ao processo (L. 3º, tít. 85, pr. e § 2º). Passada em julgado, a sentença somente poderia ser revista por ordem do rei caso se baseasse em prova falsa ou fosse proferida por juiz subornado (L. 3º, tít. 108, § 6º) ou, simplesmente, por sua graça especial (L. 3º, tít. 108, § 7º). Eventual omissão ou descumprimento de formalidade processual não implicava anulação do processo se fosse possível o adequado julgamento da causa (L. 3º, tít. 68, §§ 3º a 6º). Apenas nos casos de vícios reputados substanciais – *v.g.*, ausência de citação do réu, não realização dos juramentos de calúnia, existência de coisa julgada anterior, não abertura e publicação das inquirições etc. –, por violação a norma de direito processual, a sentença era considerada nula. Ao contrário da sentença por direito alguma, caracterizada pela afronta a direito subjetivo da parte (L. 3º, tít. 78, §§ 2º e 3º), a nenhuma por direito não passava em julgado, razão por que a nulidade poderia ser suscitada a qualquer tempo, a despeito da interposição de apelação (L. 3º, títs. 55, § 3º, 78, pr. e § 1º). Admitia-se, finalmente, nalguns casos excepcionais, a possibilidade de a parte vencida atacar a sentença definitiva mediante a alegação de certas exceções peremptórias depois da coisa julgada (L. 3º, tít. 55, §§ 3º a 6º).

À exceção do Livro 1º, no qual predominam preceitos originais, as Ordenações Afonsinas, na mesma linha da obra de Justiniano, basicamente coligiram e identificaram as fontes de direito vigorantes, oriundas de sucessivos reinados ao longo de três séculos, acrescentando interpretações ou complementos quando necessário. Como consignou Mário Júlio de Almeida Costa (1984), o regimento afonsino significou um passo valioso na evolução do direito português e, visto em seu tempo, sustenta vitorioso confronto com as codificações semelhantes de ou-

tras nações. Além de constituir a síntese do processo que, desde a fundação da nacionalidade, ou, mais aceleradamente, a partir de Afonso III, afirmou e consolidou a autonomia do sistema jurídico nacional, a identificação das normas jurídicas de várias proveniências, cujas validades eram garantidas pela autoridade pública, aliada à declaração da medida da sua aplicabilidade, propiciava uma utilização efetiva da codificação que debutou a época das ordenações, perdurante até meados do século XVIII em Portugal. Ademais, as Ordenações Afonsinas representam o monumento paradigma da subsequente evolução do direito português, uma vez que tanto as Ordenações Manuelinas como as Ordenações Filipinas pouco mais fizeram do que senão atualizar a coletânea afonsina.

2.4.2 Ordenações Manuelinas

Consolidado o poder monárquico, no início do século XV, mais precisamente em 1415, pela conquista da cidade norte-africana de Ceuta, Portugal deu início ao movimento expansionista. Os seus motivos retomavam os das Cruzadas e os da Reconquista: combater em nome da fé e de auferir mais terras e riquezas. No entanto, a resistência imposta pelos muçulmanos e o objetivo comercial de alcançar o Oriente por interesse no rico comércio das especiarias levaram os portugueses a apostar na exploração marítima ao longo da costa africana. Mas como os mercadores genoveses e venezianos detinham o monopólio da rota mediterrânea, restou aos portugueses investir na costa ocidental da África. Os avanços em direção ao Sul do continente foram gradativos, à medida que evoluíam os conhecimentos cartográficos e náuticos, com o aperfeiçoamento das embarcações, assim como das técnicas e dos instrumentos de navegação. Após o arquipélago da Madeira (1419), Portugal alcançou Açores (1439), Cabo Bojador (1434), Rio do Ouro (1436), Cabo Branco (1442), Cabo Verde (1444), Bioko (1472), São Tomé (1481) e Congo (1482). Em 1488, o navegador Bartolomeu Dias contornou, no extremo Sul da África, o Cabo das Tormentas, então renomeado para da Boa Esperança, e ingressou no Oceano Índico. Finalmente, desvelava-se para os portu-

gueses o almejado caminho das Índias, onde Vasco da Gama atracou em 1498, dois anos antes da descoberta do Brasil por Pedro Álvares Cabral.

Nesse interregno, em 1492, financiado pelos reis católicos espanhóis, o navegador e explorador genovês Cristóvão Colombo alcançou as Antilhas e, pensando se tratar dum ponto da costa asiática, revela a América à Europa⁷⁰. Diante da vindícia de Portugal, este e o recém-formado Reino da Espanha, rivais em poder, firmam, em 1497, um tratado no povoado castelhano de Tordesilhas, pelo qual repartiram entre si as terras descobertas e por descobrir fora do continente europeu. Redefinindo a demarcação estabelecida em 1493 pelo Papa Alexandre VI, o Tratado de Tordesilhas concedia a Portugal as terras situadas até 370 léguas a Oeste da ilha de Santo Antão, do arquipélago de Cabo Verde, e à Espanha as localizadas a partir do referido meridiano⁷¹. Neste cenário geopolítico no alvorecer da Idade Moderna, um dos principais problemas sentidos por Portugal do ponto de vista interno era o desconhecimento das Ordenações do Reino em todo o país: questão que nem D. Afonso V, nem o seu filho, D. João II (1481 a 1495), conseguiram resolver. Acarretando uma série de conseqüências perniciosas, a ausência de uma efetiva aplicação do regimento afonsino decorria da debilidade de sua divulgação, fruto do elevado custo e do tempo prolongado para se copiar os seus cinco volumes manuscritos. Para amenizar essa situação, D. João II determinou que se resumissem as Ordenações Afonsinas em um único volume, o que teria sido efetivado pelo corregedor da corte Lourenço da Fonseca (FREIRII, 1845)⁷².

Todavia, é Dom Manuel (1495 a 1521), o Venturoso, quem resolveu o problema de divulgação das Ordenações do Reino, aproveitando-se da descober-

⁷⁰ Somente no início do século XVI, a partir de informações de exploradores, concluiu-se que se tratava de um novo continente. Restou conhecido pelo nome de América em homenagem ao florentino Américo Vespúcio, que, após suas incursões pelo Atlântico, havia realizado detalhadas descrições das terras que batizou de Novo Mundo.

⁷¹ Mais tarde, quando ambos reivindicavam as Ilhas Molucas, arquipélago da Insulíndia, Portugal e Espanha firmaram, em 1529, um novo tratado, denominado de Saragoça, que definia a aplicação do meridiano do Tratado de Tordesilhas também no Oriente, a fim de definir as suas zonas de influência no hemisfério oposto.

⁷² Tendo em vista que nenhum exemplar dessa abreviação é conhecido, supõe Nuno J. Espinosa Gomes da Silva (1981) que deve ter sido constituído na elaboração de um repertório ou de um índice alfabético. Veja-se, a respeito, SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Sobre o abreviamento dos cinco livros das ordenações ao tempo de D. João II*. Lisboa, [s.n.], 1981 (Separata do Boletim do Ministério da Justiça, nº 309).

ta da imprensa, que teria chegado a Portugal no final do século XV⁷³. Em 1504, um ano depois de ter sido utilizada pela primeira vez a imprensa para publicar e divulgar uma lei régia – o *Regimento dos Oficiais das Cidades, Vilas e Lugares destes Reinos*⁷⁴ –, D. Manuel ordenou ao chanceler-mor, Rui Boto, a missão de revisar e de atualizar o texto das Ordenações Afonsinas, haja vista que já havia decorrido quase sessenta anos de sua elaboração⁷⁵. Rui Boto teria concluído o seu encargo auxiliado pelo licenciado Rui da Grã e pelo corregedor dos feitos cíveis da Corte, João Cotrim. Entre dezembro de 1512 e novembro de 1513, foram impressas pela primeira vez, por Valentim Fernandes, as novas Ordenações do Reino, consagradas na história sob o nome de Manuelinas⁷⁶. Em 1514, uma nova impressão completa dos cinco livros foi realizada por João Pedro Bonhomini de Cremona, contendo diminutas correções. Porém, a publicação de duas novas e

⁷³ Preocupado com a administração da justiça, Dom Manuel também viria, após as frustradas tentativas de seus antecessores, a promover a reforma dos forais, que se encontravam defasados e, em grande medida, revogados pelas incontáveis leis publicadas desde D. Afonso II. Esses novos forais, também chamados de manuelinos, não mais tratavam do processo civil ou de outras matérias já reguladas na legislação em geral, mas de temas residuais concernentes a encargos e a prestações devidos pelos concelhos ao rei ou aos senhores. Vejam-se, a respeito, DIAS, Luiz Fernando de Carvalho (Compil.). *Forais manuelinos do Reino de Portugal e do Algarve*: conforme o exemplar do Arquivo Nacional Torre do Tombo. Beja: [s.n.], 1961-1969. 5v.; RIBEIRO, João Pedro. *Dissertação histórica jurídica e económica sobre a reforma dos forais no reinado do senhor D. Manoel*. Lisboa: Imprensa Régia, 1812; e CHORÃO, Maria José Mexia Bigotte. *Os forais de D. Manuel*: 1496-1520. Lisboa: ANTT, 1990.

⁷⁴ A imprensa chegou em Portugal pelo alemão Valentim Fernandes, radicado em Lisboa no final do século XV. Foi ele o impressor do *Regimento dos Oficiais das Cidades, Vilas e Lugares destes Reinos*. Segundo José Gomes Bezerra Câmara (1987), há dois exemplares conhecidos da impressão original: um integrado à coleção de Dom Manuel II e outro pertencente à Universidade de Harvard.

⁷⁵ Até o século XVI, o cargo de chanceler-mor encontrava-se associado ao de chanceler da Casa da Suplicação. Entretanto, os dois cargos tornaram-se autônomos, com os seus respectivos regimentos em 1534, tendo sido aprovado um novo regimento da Chancelaria-Mor em 16 de janeiro de 1589. Também a partir do século XVI a Chancelaria régia passaria a ser designada Chancelaria-Mor da Corte e Reino, época em que se estabeleceu o costume de o cargo de chanceler-mor ser ocupado pelo desembargador mais antigo do Paço (HESPANHA, 1994).

⁷⁶ Até pouco tempo, preponderava o entendimento de que apenas em 1514 havia sido feita uma edição completa dos cinco livros das Ordenações Manuelinas. Considerava-se que o alemão Valentim Fernandes, radicado em Lisboa desde 1494, havia impresso somente os seus dois primeiros livros. Entretanto, em 1995, João José Alves Dias identificou, a partir de fragmentos extraídos da encadernação de outra obra, que Valentim Fernandes havia de fato realizado uma impressão completa das Ordenações Manuelinas, como já cogitavam Marcello Caetano (1955), Guilherme Braga da Cruz (1975) e Nuno José Espinosa Gomes da Silva (1977a, 1985). Veja-se, a propósito, DIAS, João José Alves. A primeira impressão das Ordenações Manuelinas, por Valentim Fernandes. In: MARQUES, A. H. de Oliveira (Coord.). *Portugal-Alemanha-África: do imperialismo colonial ao imperialismo político: Actas do IV Encontro Luso-Alemão*. Lisboa: Colibri, 1996. p. 31-42. Essa pioneira versão das Ordenações Manuelinas foi reconstituída por João José Alves Dias, tendo sido publicada pelo Centro de Estudos Históricos da Universidade Nova de Lisboa (PORTUGAL. *Ordenações manuelinas*: reprodução em fac-símile da edição de Valentim Fernandes (Lisboa, 1512-1513). Introdução de João José Alves Dias. Lisboa: Centro de Estudos Históricos e Universidade Nova de Lisboa, 2002. 5v.).

importantes leis – o Regimento dos Contadores das Comarcas, em 1514, e o Regimento e Ordenações da Fazenda, em 1516 – fez com que D. Manuel determinasse, de fato, uma reforma, efetivada por uma comissão de juristas, formada por Rui Boto, Rui da Grã, Cristóvão Esteves, João de Faria e, quiçá, João Contrim e Pedro Jorge. A publicação dessa nova e definitiva versão das Ordenações Manuelinas ocorreu em 11 de março de 1521⁷⁷. Quatro dias depois, com a finalidade de garantir o seu teor e a sua vigência, D. Manuel editou uma carta régia ordenando a destruição de todos os exemplares das edições anteriores e que os concelhos adquirissem as novas Ordenações.

Até agora, sempre se supôs que houve esses dois sistemas das *Ordenações do Senhor Rey D. Manuel*, a de 1512/1513 e a de 1521. Contudo, recentemente, em 04 de fevereiro de 2012, ano de celebração dos quinhentos anos da primeira edição das Ordenações Manuelinas, noticiou-se a existência de outra edição do regimento manuelino no entretempo das duas publicações até então conhecidas. No âmbito das investigações em História do Livro Impresso desenvolvidas por membros do Centro de Estudos Históricos, foi solicitado à Biblioteca Nacional de Portugal o restauro do livro *Breve memorial dos pecados*, de Garcia de Resende, impresso por Germão Galharde em 1521. Do interior da encadernação dessa obra saíram oito fragmentos de papel impresso. O historiador João José Alves Dias (2012) apurou que ditos fragmentos pertencem a uma versão totalmente desconhecida das Ordenações Manuelinas, impressa entre 1518 e 1519 pelo alemão Jacobo Cromberger, que viria a imprimir em 1521 a derradeira versão dessas Ordenações⁷⁸. Com texto legislativo próprio, esta edição constituiu um segundo sistema, precedente a de 1521, a qual, de todo o modo, doravante, é

⁷⁷ Essa edição foi realizada por Jacobo Cromberger, havendo dúvidas em qual ou em quais cidades teria se dado a impressão: em Évora e em Lisboa ou, apenas, em Sevilha, onde ficava a oficina daquele editor. Ocorreram pelo menos mais três edições dessa versão de 1521 das Ordenações Manuelinas: em 1533 ou em 1534, elaborada, em Sevilha, pelo filho de Jacobo Cromberger, João Cromberger; em 1539, na oficina de Germão Galharde, em Lisboa; e em 1565, na oficina de Manuel João, também em Lisboa. Muito após o término de sua vigência, em 1797, no auge dos estudos históricos setecentistas, foi publicada nova edição pela Real Imprensa da Universidade de Coimbra. Esta edição universitária foi objeto de uma reprodução fac-similada e publicada, em 1984, pela Fundação Calouste Gulbenkian (PORTUGAL. *Ordenações manuelinas*: reprodução fac-similar das Ordenações Manuelinas de 1521, com base no original publicado em 1797 pela Real Imprensa da Universidade de Coimbra. Nota de apresentação de Mário Júlio de Almeida Costa. Nota textológica de Eduardo Borges Nunes. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1984. 5v.).

⁷⁸ Veja-se DIAS, João José Alves. *Ordenações Manuelinas 500 anos depois*: os dois primeiros sistemas (1512-1519). Lisboa, Biblioteca Nacional de Portugal e Centro de Estudos Históricos, 2012. p. 117 et seq.

unicamente considerada para o presente estudo, porquanto foi a que se tornou definitiva e, sucedida pelas Filipinas em 1603, a que por mais tempo vigorou.

As Ordenações Manuelinas seguiram as precedentes no tocante à divisão, à sistematização e, de modo geral, à distribuição das matérias. Em contrapartida, apresentaram texto mais aprimorado e mais preciso, além dum estilo de redação decretatório, malgrado preponderasse a compilação de normas jurídicas já vigentes. Destaca-se, ainda, do cotejo com as Ordenações Afonsinas, a supressão da legislação especial referente aos judeus, que haviam sido expulsos de Portugal em 1496 e, na edição de 1521, das regras sobre a fazenda real, que haviam sido integradas ao Regimento e Ordenações da Fazenda. No que respeita ao direito subsidiário, permaneceu a previsão de que se aplicava o direito romano ou, em matéria de pecado, o direito canônico (L. 2º, tít. 5º). No entanto, já se revelava um menor apreço ao direito anterior. Sendo também omissos o *utrumque ius*, recorria-se às glosas de Acúrsio e, residualmente, à opinião de Bártolo de Sassoferrato, desde que ao encontro da *comum opinionem dos Doutores*, ou seja, desde que não fosse reprovada pelo consenso da doutrina (L. 2º, tít. 5º, § 1º). Os magistrados estavam obrigados a aplicar as disposições das Ordenações, sob pena de pagamento de multa às partes e de suspensão do ofício (L. 5º, tít. 58, pr.). E caso o juiz tivesse dúvida na sua interpretação, deveria remetê-la ao regedor da Casa da Suplicação. Mediante julgamento plenário, a antiga Casa de Justiça da Corte determinava a interpretação cabível, que deveria ser observada pelo juiz ao proferir sentença (L. 5º, tít. 58, § 1º). Essas decisões esclarecedoras da Casa da Suplicação, chamadas de assentos, eram registradas em um livro e tinham valor vinculativo para casos semelhantes futuros⁷⁹.

Permaneceram como tribunais superiores o Desembargo do Paço, a Casa da Suplicação e a Casa do Cível, assumindo, porém, papéis mais relevantes. A adaptação do direito romano às necessidades do tempo e a criação do direito para aspectos novos passaram a ser, principalmente, de sua responsabilidade.

⁷⁹ Caso subsistisse a dúvida entre os integrantes da Casa de Suplicação, o regedor deveria submetê-la ao rei, ao qual incumbia, então, realizar a interpretação autêntica da lei questionada. Esse processo de interpretação, mediante assentos normativos, permaneceu no direito português até 1993, quando o Tribunal Constitucional, em controle direto de constitucionalidade, por violação ao art. 155º da Constituição, declarou inconstitucional o art. 2º do Código Civil português, na parte que delegava aos tribunais a competência para fixar doutrina, com força obrigatória geral. Veja-se, a respeito, NEVES, Alfredo Castanheira. *O problema da constitucionalidade dos assentos*: comentário ao Acórdão nº 810/93 do Tribunal Constitucional. Coimbra: Coimbra, 1994.

Vacilante, a própria doutrina dirigiu a sua atenção para a jurisprudência, a qual passou a atuar como elemento de estabilidade no sistema. Os tribunais superiores do Reino passam a conduzir a doutrina, e não o contrário, na medida em que a opinião comum por vezes era dificilmente diagnosticável, nem sempre estável o bastante e, com frequência, não permitia abarcar aspectos novos (SILVA, 1985). De outra banda, houve uma progressiva diferenciação, especialização e homogeneização das competências de cada órgão, bem como uma contínua diminuição do âmbito de matéria em que o rei decidia pessoalmente ou por meio dos seus oficiais de confiança. Essas mudanças resultaram na anemia das estruturas régias de coordenação e na sucessiva criação, durante os séculos XVI e XVII, de órgãos especializados que se ocuparam de várias categorias de matérias de graça – como o Conselho da Fazenda, a Mesa da Consciência e Ordens, o Conselho da Índia, o Conselho de Guerra e o Conselho-Geral do Santo Ofício –, os quais auferiram contínua automização em relação ao rei (HESPANHA, 1982).

As descrições da composição e do funcionamento, assim como das atividades e das competências das cortes régias receberam tratamento bem mais detalhado nas Ordenações Manuelinas⁸⁰. O mesmo deu-se em relação aos órgãos judiciais inferiores e aos auxiliares da justiça, merecendo realce o fato de que os juízes de fora passaram a ser designados ouvidores de alguma terra (L. 1º, tít. 40). O terceiro livro continuou regulando o processo civil, porém em um número mais reduzido de títulos em comparação com o regimento afonsino. Como referem José Rogério Cruz e Tucci e Luiz Carlos de Azevedo (2009), rebuscadas no estilo, repetindo imperfeições, insistindo nas lacunas e chegando a causar maiores dilações à marcha dos atos processuais, as Ordenações Manuelinas não lograram trazer a simplicidade e a brevidade que o procedimento processual carecia. Não obstante, esforçaram-se os compiladores em melhorar o entrosamento com vistas à desejada, mas não alcançada técnica jurídica. O complexo sistema

⁸⁰ O Desembargo do Paço auferiu novo *status* com as Ordenações Manuelinas, adquirindo mais autonomia e regimento próprio, posteriormente revisto durante o reinado de D. João III (1521 a 1557). Depois, durante o reinado de Dom Sebastião (1557 a 1578), instituiu-se o cargo de presidente do Desembargo do Paço, deixando o rei de exercer a função presidencial que havia sido exercida pelo soberano desde a sua fundação.

de fases processuais ficou mantido, continuando o procedimento pautado pela solenidade, oralidade e escritura⁸¹.

Em termos gerais, não houve mudança significativa quanto à estrutura e ao desenvolvimento do processo civil. Sublinham-se, como inovações, a previsão de novas possibilidades de intervenções de terceiros, a saber, a oposição (L. 3º, tít. 15, § 14), a assistência (L. 3º, tít. 15, § 14, *in fine*) e os embargos de terceiro (L. 3º, tít. 71, § 32); a instituição da ação de assinatura de dez dias, também conhecida por ação decendiária, pela qual o credor, calcado em uma determinada prova escrita – escritura pública ou alvará com força de escritura pública –, exigia do devedor quantia ou coisa no prazo de dez dias (L. 3º, tít. 16); a mudança da designação da suplicação, que passou a ser chamada de agravo ordinário (L. 3º, tít. 77); a afirmação do princípio *prior tempore potior iure* na execução (L. 3º, tít. 74), prevendo-se que “quando o creedor, que primeiro ouuer fentença, e fazer execuçam , precederá os outros , pofto que fejam primeiros em tempo” (PORTUGAL, 1984b, p. 276); e a regulamentação do agravo, como recurso próprio, contra as sentenças interlocutórias simples. Foram estabelecidas três modalidades para o agravo: de instrumento (L. 3º, tít. 48, § 8º), de petição (L. 1º, tít. 2º, § 34; L. 3º, tít. 50, § 6º) e no auto do processo (L. 1º, tít. 6º, § 2º; L. 3º, títs. 54, § 8º, e 77, § 17)⁸². Houve, como salientou Moacyr Lobo da Costa (1974), uma inversão de linguagem nas Ordenações Manuelinas, pois o mal passou a designar o remédio.

⁸¹ Sobre o processo nas Ordenações Manuelinas, veja-se TUCCI, José Rogério Cruz e; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de história do processo civil lusitano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, especialmente as p. 89-107.

⁸² O agravo de instrumento e o agravo de petição eram cabíveis contra as sentenças interlocutórias em geral, sendo definida a forma pelo critério geográfico das cinco léguas (L. 1º, tít. 6º, § 10, e tít. 7º, § 1º). Já o agravo no auto do processo era cabível contra as decisões recebiam a apelação e o agravo ordinário, bem como das sentenças interlocutórias, proferidas pelo Corregedor da Corte dos feitos cíveis, que não admitiam o agravo de instrumento e de petição. O agravo no auto do processo ficava retido nos autos, para ser apreciado por ocasião do julgamento da apelação ou do agravo ordinário, conforme o caso. Vejam-se, a respeito, PINTO, Antonio Joaquim de Gouvêa. *Manual de appellações , e aggravos , ou deducção systematica dos principios mais solidos , e necessarios , relativos á sua materia , fundamentada nas leis deste Reino , para uso , e utilidade da magistratura , e advocacia*. Lisboa: Of. de Simão Thaddeo Ferreira, MDCCCXIII. p. 6-8; BUZAID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do Código de Processo Civil*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 38 et seq.; e COSTA, Moacyr Lobo da. *Origem do agravo no auto do processo*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1976, trabalho reproduzido em AZEVEDO, Luiz Carlos de; COSTA, Moacyr Lobo da. *Estudos de história do processo: recursos*. São Paulo: FIEO; Joen, 1996. p. 173-191.

2.4.2.1 Código Sebastião

Apesar das modificações e dos avanços implementados, o processo civil permaneceu exageradamente formalista. Por conta disso, não tardou para que as Ordenações Manuelinas sofressem revisões legislativas. A principal delas foi efetivada pela Lei de 5 de Julho de 1526, editada por D. João III (1521 a 1557) na Vila de Santarém, alterando a ordem do juízo. Com forte influência canônica, talvez pela conhecida devoção religiosa do monarca, essa lei objetivava reduzir os custos e o tempo do processo. O seu prólogo referia expressamente que os feitos eram morosos, gerando grandes despesas e muitos danos às partes, entre outros inconvenientes (PORTUGAL, MDCCXC, t. I)⁸³. Ademais, após fixar a universidade em Coimbra no ano de 1537, Dom João III expediu carta régia estabelecendo requisitos com o desígnio de qualificar a justiça régia⁸⁴. Conforme a carta, datada de 13 de janeiro de 1539, para alçar os cargos de desembargador na Casa da Suplicação e na Casa do Cível, o letrado deveria estudar por doze anos direito romano e/ou direito canônico na Universidade de Coimbra, ou estudar por oito anos e, depois, atuar por quatro anos como juiz de fora, ouvidor, corregedor ou procurador na Casa da Suplicação. E para estes ofícios ou advogar, o letrado deveria realizar o citado estudo universitário por oito anos⁸⁵.

⁸³ Assim consta no prólogo da lei: “(...) a quantos fsta ordenaçam virem faço faber : que vendo eu o muyto tempo que ate ora se gaftaua no proceffar ; e ordenar os feytos: primeyro que as demandas foffem acabadas : de que fe feguiá grandes despefas : e muytos danos aas partes : e outros inconveniêtes. E querendo a ello proueer : de maneyra que com mays breuidade : e menos trabalho e delpefa : as partes poffam profeguir fua juftiça” (PORTUGAL, MDCCXC, t. I, p. 323-326).

⁸⁴ Outra importante medida, de política judiciária, adotada por Dom João III foi a criação de tribunais superiores especializados – a Mesa da Consciência e Ordens e o Conselho-Geral do Santo Ofício – e de novas comarcas. No início do século XVI, Portugal permanecia com as mesmas comarcas definidas no começo do século XIV – Entre-Douro-e-Minho; Trás-os-Montes; Estremadura; Beira; Entre-Tejo-e-Odiana; e Algarve –, compostas por inúmeras circunscrições administrativas locais, isto é, os concelhos. Em 1516, Dom Manuel havia subdividido essas seis grandes comarcas-províncias em catorze subcomarcas. Entre 1532 e 1536, Dom João III promoveu uma nova subdivisão, instituindo quinze novas comarcas. Com a extinção da de Alenquer, Portugal então ficou com vinte e oito comarcas. O grande crescimento populacional em Portugal entre os fins do século XV e o começo do século XVI também levou ao aumento substancial do número de funcionários da justiça régia, merecendo destaque o de tabeliães, procuradores do número e os juizes de órfãos. Sobre os reflexos do aludido aumento da população em Portugal, veja-se DIAS, João José Alves. *Gentes e espaços: em torno da população portuguesa na primeira metade do século XVI*. Lisboa: Calouste Gulbenkian/Junta Nacional de Investigação Científica e Tecnológica, 1996. v. I.

⁸⁵ Predominantemente em latim, o estudo jurídico permanecia sendo realizado por duas faculdades, a de Cânones e a de Leis. A Faculdade de Cânones, em que se estudava o direito canônico,

Na verdade, desde a última edição das Ordenações Manuelinas, foram editadas inúmeras normas jurídicas, além de interpretações vinculativas pela Casa da Suplicação por meio de assentos. A incerteza e a insegurança jurídica decorrentes da multiplicação das fontes de direito progrediam porque as posteriores não haviam sido reunidas e impressas em um volume que permitisse divulgação suficiente em todo o território. Diante dessa conjuntura, o Cardeal Henrique de Évora – que sucedeu Catarina de Áustria na regência entre 1562 a 1568, enquanto D. Sebastião não assumia o trono em virtude de sua menoridade – incumbiu de organizar um repositório do direito extravagante o linguista e jurista Duarte Nunes do Leão, procurador da Casa de Suplicação, que já havia feito, pouco tempo antes, trabalho semelhante, não oficial, para uso daquela Corte⁸⁶. Concluída a compilação, foi esta revisada por Lourenço da Silva, regedor da Casa da Suplicação, e por outros letrados do Conselho e Desembargo do Rei. Em 14 de fevereiro de 1569, as *Leis extravagantes collegidas e relatadas pelo licenciado Duarte Nunes do Leão* foram aprovadas por alvará do rei D. Sebastião I⁸⁷, passando a vigorar, a par e par, com as disposições das Ordenações Manuelinas que não haviam sido revogadas⁸⁸. Porém, ao contrário das coletâneas anteriores, que transcreviam de

possuía cinco cátedras e duas catedrilhas. A Faculdade de Leis, na qual se lecionava o direito romano, continha quatro cátedras e quatro catedrilhas. Apenas em via secundária, e debaixo dum manifesto signo dogmático, os jurisconsultos resvalavam para o estudo do direito português. Acima de outras razões, da incapacidade de rivalizar em grandeza formativa com o direito romano e o canônico decorria a subalternização flagrante do direito pátrio (MARCOS, 2008). Veja-se o inteiro teor da Carta Régia de 13 de Janeiro de 1539 em FIGUEIREDO, José Anastasio de. *Synopsis chronologica de subsidios ainda os mais raros para a historia e estudo critico da legislação portuguesa*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXC. t. I: desde 1143 até 1549. p. 383-384.

⁸⁶ Além dessa compilação não oficial para o uso da Casa da Suplicação, de 1566, conservada atualmente no Arquivo Nacional Torre do Tombo, conhece-se a existência de mais duas coletâneas particulares da época, realizadas, respectivamente, por Francisco Correia e António Ribeiro.

⁸⁷ D. Sebastião I também ordenou, por mandado, ao desembargador da Casa da Suplicação António Gama a coligir jurisprudência produzida pela Casa da Suplicação. A sua obra *Decisiones supremi senatus Regni Lusitaniae*, publicada em 1578, foi a primeira coletânea de jurisprudência publicada em Portugal. Tornou-se referência e foi amplamente utilizada pelos juristas lusitanos, tendo sido reeditada por dezoito vezes até 1735. Dentre outras coleções de jurisprudência posteriormente lançadas, destacam-se *Practicarum observationum, sive decisionum supremi senatus Regni Lusitaniae* de Jorge de Cabedo, com onze edições, e *Decisiones consultationum ac rerum iudicatarum in Regno Lusitaniae* de Álvaro Vaz, com sete edições. Veja-se, a respeito, SCHOLZ, Johannes-Michael. *Legislação e jurisprudência em Portugal nos sécs. xvi a xviii: fontes e literatura*. Braga: Cruz, 1976. p. 55 et seq.

⁸⁸ Esta edição original, conhecida por *princeps*, foi objeto de reprodução fac-símile e editada em 1987 pela Fundação Calouste Gulbenkian (PORTUGAL. *Leis extravagantes e repertório das ordenações de Duarte Nunes do Leão*. Reprodução fac-similar da edição “princeps” impressa em 1569. Nota de apresentação de Mário Júlio de Almeida Costa. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1987). Antes disso, em 1796, foi objeto duma edição universitária, promovida pela Universidade de Coimbra

forma literal o direito coligido, o Código Sebastião, denominação pela qual restou conhecido, caracterizava-se pela sintetização das leis e dos assentos com o propósito de facilitar a consulta. Essas sumas tinham força de lei, tal quais as disposições originais, que deveriam ser analisadas tão somente em caso de dúvida na sua interpretação⁸⁹.

O Código Sebastião foi segmentado em seis partes, as quais foram subdivididas em títulos e estes, por seu turno, em parágrafos quando as extensões das leis exigiam novas repartições das disposições normativas. Os títulos e, nalgumas vezes, os parágrafos intitulavam as leis a que se referiam, ainda que fossem extraídos de fontes de natureza diversa. As seis partes tratavam, sucessiva e respectivamente, dos ofícios e dos regimentos dos oficiais régios (Parte I); das jurisdições e dos privilégios (Parte II); das causas judiciais (Parte III); dos delitos (Parte IV), na qual foi incluída a retrorreferida Carta Régia de 13 de Janeiro de 1539, por prever sanções a quem julgasse, procurasse ou advogasse sem ter o estudo exigido (tít. 17, lei 13^a, pr.); da fazenda real (Parte V); e de outras matérias (Parte VI). A terceira parte, que tratava do direito processual, era formado sucessivamente por nove títulos: da ordem do juízo nas causas cíveis e criminais; das suspeições; das cartas de seguro; das fianças; das revistas; das assinaturas; das espórtulas; da dizima das sentenças; e das execuções. O mais relevante era, decerto, o primeiro, constituído por quinze leis, dentre elas a que estabelecia a nova ordem do juízo (Lei 7^a), decursiva da integração da supramencionada Lei de 05 de Julho de 1526 de D. João III. Formado por quarenta e três parágrafos, esta lei era a mais extensa da terceira parte da coleção obrada por Duarte Nunes do Leão.

No procedimento consolidado pelo Código Sebastião, o juiz podia, após a citação do réu, questionar as partes visando à ordem do processo ou, até, à decisão imediata da causa. Se houvesse julgamento antecipado da lide, a parte vencida poderia manejar recurso para a Casa da Suplicação ou a Casa do Cível, conforme o caso. Não havendo julgamento de plano, aprazava-se a audiência, na

(PORTUGAL. *Collecao da legislação antiga e moderna do Reino de Portugal*. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1796. Parte I: Da Legislação Antiga).

⁸⁹ Segundo o Alvará de 14 de Fevereiro de 1569 (PORTUGAL, MDCCXC, t. II, p. 142), “às ditas Leis fe dê toda a fé, e credito, que tem todas as proprias a que se referem, como fe de vero ad verbum foffem efcritas no dito Livro: por quanto fe achou que na relação que nelle fe fazia das ditas Leis, e Determinações não faltava coufa alguma do que tocava á decisão, e fultancia delas”.

forma das Ordenações Manuelinas, para que o autor apresentasse o libelo (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 1º). Caso o autor não comparecesse, nem o seu procurador, ou se apresentasse sem o libelo, o réu era absolvido da instância, condenando-se o autor ao pagamento das custas (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 8º). Idêntico *decisum* extintivo era proferido se o réu convencesse o juiz, antes mesmo de contrariar o libelo, que o autor não tinha ação contra ele (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 4º). Se o autor deduzisse novamente a demanda, nos mesmos termos do libelo anterior, o réu era absolvido de toda a causa e o autor condenado a pagar as custas processuais (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 5º). Ainda antes de oferecer a sua contrariedade, o réu podia defender-se por meio de exceções dilatórias ou peremptórias. Excetuada a de excomunhão, as exceções dilatórias deveriam ser apresentadas de uma só vez, sob pena de preclusão (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 6º). Já as exceções peremptórias eram admitidas a qualquer tempo. Contudo, depois de oferecida a contrariedade, o réu era condenado a pagar as custas pelo retardamento (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 7º).

Não sendo o caso de julgamento precoce, fosse por absolvição da instância ou por apreciação imediata do pedido, tampouco de instauração de incidente em virtude do processamento de exceção, oportunizava-se ao réu oferecer a contrariedade; ao autor, a réplica; e, por fim, ao réu, a tréplica em consecutivas audiências (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 2º, *initium*)⁹⁰. Na contrariedade, se algum fato constitutivo do direito só pudesse ser provado por escritura pública ou o libelo a esta fizesse referência, podia o réu alegar que o autor não havia acostado a escritura pública ou documento com força probante equivalente (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 12, *initium*)⁹¹. Acolhida a defesa, o réu era absolvido da instância e o processo extin-

⁹⁰ “9 ¶ E não vindo o reo com contrariedade ou treplicação, nem o autor com replica aos termos que lhe forão assignados, o juiz os mandará apregoar, não fendo presentes ou feus procuradores na audiência, & aa lua reuellia, ou pofto que feja presente cada hum delles, os lançará dos artigos, com que afsi houuerão de vir, fem mais lhes fer assignado outro termo, nem poderem mais vir com os artigos de que ja forão lançados, afsi naquella infância, como na caufa da appellação ou aggrauo, pois não vierão com elles ao tempo que lhe foi mandado. E dará lugar aa proua aos artigos recebidos, como dito he” (PORTUGAL, 1987, p. 94).

⁹¹ Se o autor ajuizasse novamente a mesma ação e incorresse no mesmo equívoco, o réu seria absolvido de toda a causa (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 12, *in fine*). De outra banda, se o réu mencionasse ou fundamentasse a sua contrariedade em escritura pública, sem juntá-la, e fosse esta falta sustentada pelo autor na réplica, o juiz não recebia a resposta do réu e passava, de imediato, para a instrução da causa a partir dos artigos então recebidos, sendo que podia o réu interpor agravo no auto do processo contra essa decisão (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 13). Em caso de dúvida do magistrado na audiência quando à imprescindibilidade da escritura pública, tanto na hipótese do § 12

to, sendo o autor condenado nas custas (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 8º). Concluído esse contraditório, era inaugurada a fase probatória, na qual as partes deveriam provar os artigos recebidos pelo juiz da causa. Em decisão irrecorrível, ele assinava prazos para que as partes produzissem provas (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 2º, *in fine*). No entanto, elas poderiam pleitear a dilação do prazo sob o argumento da distância em que seriam realizadas⁹². Considerando a pertinência e a necessidade da prova, o juiz decidia tal requerimento, em decisão agravável (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 3º). Novos fatos poderiam ser considerados *a posteriori* se a parte demonstrasse que a sua omissão não derivava de malícia (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 20). Concluída a instrução, o juiz assinava termo aos procuradores de cada uma das partes para apresentar suas respectivas razões finais (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, §§ 23 e 24). “E em nenhum cafo despois do feito fer concluso fobre final, fe abrirá a conclusão delle” (PORTUGAL, 1987, p. 97), salvo em caso de algum fato superveniente (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 25).

Além de aprimorar o regime de preclusões, restringiram-se os recursos para tolher a morosidade jurisdicional, mormente por meio da tentativa de prever, de forma taxativa, ao longo do texto processual sebastiânico, todas as hipóteses de cabimentos de recursos. Essa manobra é reforçada no § 21 da lei 7ª do título 1º da Parte 3ª, ao estabelecer a irrecorribilidade das decisões proferidas no curso do processo, salvo daquelas ressalvadas pela própria lei e das que não observavam o procedimento legal, hipótese em que a parte lesada podia agravar por petição ou por instrumento⁹³. E quando a sentença interlocutória era proferida em audiência, a parte só podia manejar o agravo no auto do processo. Este agravo era julgado pelo tribunal superior competente na primeira oportunidade em que conhecesse do processo, mesmo em sede de incidente processual, desde que o agravante postulasse a sua apreciação preliminar (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 22). “E

como na do § 13 da lei 7ª, o feito era conclusivo. Convencendo-se de que não era necessária a escritura pública, condenava a parte que alegou sua necessidade a pagar as custas pelo retardamento (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 14).

⁹² Quando considerasse que algum artigo fosse impertinente ou, mesmo que pertinente fosse, não havia sido provada a probidade do pedido de dilação probatória, o juiz devia condenar a parte postulante a pagar as custas, sem direito ao estorno ainda que, ao final, restasse o vencedor da causa (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 32).

⁹³ O § 21 da lei 7ª do título 1º da Parte 3ª também inclui, nesse restrito rol exclusivo, a hipótese de incompetência do juiz. No entanto, esta exceção já estava compreendida na primeira ressalva, uma vez que o § 6º da mesma lei já previa que a parte poderia agravar, por petição ou por instrumento, no caso de incompetência do juiz.

não o pedindo afsi pelo modo lobretudo , não lerá mais ouvida a parte acerca do dito agravo , nem os desembargadores lhe poderão poueer, pofto que lhe pareça que foi aggrauada” (PORTUGAL, 1987, p. 97). Nos julgamentos dos agravos – no auto do processo, por petição ou por instrumento –, eram necessárias as concórdâncias de três desembargadores para se reformarem as sentenças interlocutórias, enquanto, para mantê-las, bastavam as de dois (Par. 1ª, tít. 5º, lei 3ª, pr.). E quando não havia consenso entre os três desembargadores, a questão era submetida a um quarto julgador a fim de se alcançar a tríade (Par. 1ª, tít. 5º, lei 6ª). Esta regra aplicava-se a todos os julgamentos que exigiam três desembargadores conformes.

Sobressaía, outrossim, a preocupação com a boa-fé processual no Código Sebastião. Além de inúmeras previsões coibindo, em hipóteses específicas, a malícia das partes e impondo o pagamento das custas àquele que indevidamente retardasse o andamento do feito ou ensejasse a repetição de atos processuais, vedou-se às partes o emprego de palavras desonestas ou difamatórias (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 31). A responsabilidade processual podia recair inclusive sobre serventuário da justiça. Se o escrivão perdesse o feito, seria condenado a pagar às partes as custas e mais perdas e danos, sem prejuízo da suspensão do seu ofício pelo juiz da causa (Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, § 35). Outra melhora relevante deu-se no âmbito da disciplina das intervenções de terceiro, mais precisamente na oposição e na assistência. A dinâmica da oposição foi prevista no § 28 da lei 7ª do título 1º da Parte 3ª, no qual também esclarecia o seu cabimento para a hipótese em que intervinha “algũa terceira pelloa com artigos de opplição, a excluir afsi ao autor como ao reo, dizendo que a coufa demandada lhe pertence, & não a cada hũa das partes” (PORTUGAL, 1987, p. 97). Já como figura processual própria, a assistência estava assentada no § 29 da lei 7, estatuinto que “vindo algũ pelloa afsiftir a hũa das partes, profeguirá o feito nos termos em que ftiver, & le procederá na afsistencia” (PORTUGAL, 1987, p. 98). Ainda é de se destacar a atenção das leis e dos assentos quanto à suspeição dos magistrados – v.g., Par. 3ª, tít. 1º, lei 7ª, §§ 6º, 39, 40, e tít. 2º –, denotando a preocupação que havia com a imparcialidade judicial.

2.4.3 Ordenações Filipinas

Em 1578, Dom Sebastião I, o Príncipe Desejado, morre aos vinte e quatro anos na Batalha de Alcácer-Quibir no Norte de Marrocos, instaurando em Portugal grave crise dinástica pela ausência de descendentes. O sentimento de orfandade e de inconformidade do povo lusitano pelo trágico falecimento do seu rei deu origem a uma crença messiânica que restou conhecida por sebastianismo. O sucessor régio mais próximo da linha hereditária do jovem monarca era o Cardeal Henrique de Évora, que havia sido seu regente antes de assumir o trono. Com idade bastante avançada e sem autorização do Papa Gregório VIII para dar continuidade à Casa de Avis, Dom Henrique passou a tratar da sucessão. Todavia, faleceu em 1580, antes de resolvê-la, acentuando a crise dinástica. Os três principais pretendentes ao trono vacante eram netos de Dom Manuel I: Dona Catarina, filha do infante Dom Duarte, apoiada por uma fração da alta nobreza; Dom António, Prior do Crato, filho ilegítimo de infante Dom Luís, apoiado pelo povo e por ordens religiosas; e Filipe II, rei de Espanha, filho da infanta Dona Isabel, apoiado pelo alto clero e por parte da nobreza⁹⁴. Angariando o assentimento do Conselho de Governadores, que administrava o país, e de parte da aristocracia portuguesa, Dom Filipe II, um dos mais poderosos monarcas europeus do século XVI, suplantou definitivamente o ímpeto de Dom António na Batalha de Alcântara e foi aclamado, em 1581, rei de Portugal, iniciando uma terceira dinastia, a de Habsburgo.

Ante a coroação, sob o título de Filipe I, instituiu-se uma monarquia dual, com um único monarca governando os dois reinos. Apesar da unidade política oriunda da unificação dinástica, chamada de União Ibérica pela historiografia moderna, Portugal conservou a sua autonomia. Em face do que havia acordado o rei espanhol com os representantes dos três estados nas Cortes de Tomar para assumir o trono lusitano, ao Reino de Portugal deveria ser designado governador próprio, exercido por um vice-rei, necessariamente um português ou um membro

⁹⁴ Sobre a fundamentação jurídico-política da sucessão régia de Dom Sebastião I, veja-se GRAES, Isabel. *Contributo para um estudo histórico-jurídico das cortes portuguesas entre 1481-1641*. Coimbra: Almedina, 2005. p. 193 et seq.

da família real. Ele também deveria manter os privilégios da nobreza, as estruturas administrativas, os usos, os costumes, a moeda, a língua e as leis do país. Porém, com o consentimento da nobreza, Filipe I promoveu algumas reformas na organização judiciária com a finalidade de qualificá-la. Uma delas foi a criação, em 1591, do Conselho da Fazenda, um tribunal que centralizava todos os assuntos atinentes à Fazenda Real Portuguesa, além de exercer o controle do tráfico comercial e das armadas, recolher as riquezas oriundas das explorações ultramarinas e custear as despesas de navegação e da guerra⁹⁵.

Mas as principais reformas na estrutura judiciária se deram pela Lei de 27 de Julho de 1582, publicada na Chancelaria-Mor em 26 de outubro do mesmo ano. Por meio desta lei, Filipe I conferiu novos regimentos ao Desembargo do Paço e à Casa da Suplicação, bem como fixou esta em Lisboa, onde regularmente se encontrava quando a Corte não estava deambulando pelo reino. O monarca ainda extinguiu a Casa do Cível, por considerar desnecessários dois tribunais de competências semelhantes na mesma cidade. Por outro lado, para facilitar o acesso à Justiça, criou novo tribunal de segunda instância no Norte do país, a Relação Casa do Porto, a qual deveria conhecer dos recursos interpostos contras as decisões proferidas pelos juizes das Comarcas de Beiras, Trás-os-Montes e Entre-Douro-e-Minho. A Relação do Porto constituía, assim, nas comarcas do Norte, a segunda e última instância nas apelações e agravos em matérias criminal e cível, salvo, quanto a esta, nas hipóteses em que o valor da causa passasse da quantia de cem mil reais, versando a causa sobre bens móveis, e de oitenta mil reais, quando a causa se referisse a bens de raiz. Superadas essas alçadas, elevadas posteriormente, seriam cabíveis recursos para a Casa da Suplicação.

Dom Philippe per graça de Deus Rey de Portugal , e dos Algarues &c. Faço saber , Que confiderando eu , como allem da obrigação que tenho de fazer adminiftrar juftiça a meus fuditos , e vaffallos , a tenho tambem de dar ordem como fe lhe faça com o menos trabalho de fuas peffoas , e gafto de fuas fazendas que poffa fer , e auendo refpeito as comarcas de Tralos montes , entre Douro e Minho , e Beira (tirando a correição da Villa de Caftello-Branco) ferem as mais diftantes , e alongadas da cidade de Lisboa , onde refidem as cafas da Supplicação , e do Ciuel , e á opprefão que os moradores das ditas comarcas recebem em virem as ditas cafas com fuas appellações , e aggrauos , e muitas vezes por cafos

⁹⁵ Durante o reinado de D. José I, Marquês de Pombal transformou o Conselho da Fazenda em um tribunal com poderes para julgar as causas relativas à arrecadação das rendas, de bens e de direitos da Coroa.

tam leues , e de tam pequenas contias , que importam menos , que a delpêfa que niffo fazem. E a fer minha tenção, que daqui em diante a casa da Supplicação , refida fempore na dita cidade de Lisboa , por o auer allí por mais feruiço de Deos, e meu, pella qual razão a cafa do ciuel fe pode excufar , affentey de a mandar extinguir , e crear outra de nouo na cidade do Porto , por fer o lugar mais accommodado as ditas comarcas , e em que os menores (*provavelmente com erro do Impreffor que lería mal o vulgar breve m.^{ores} que delignava moradores*) delas fe podia com mais facilidade , e menos delpêfa adminiftrar juftiça. O que tudo vifto com outras confiderações , e juftos refpeitos que me mouem , ey por bem de extinguir , e ey por extincta a dita cafa di ciuel , que ategora ouue na dita cidade de Lisboa , e de crear outra como ordeno que aja na dita cidade do Porto, que fe chamará a Relação do Porto. (PORTUGAL, MDCCXC, t. II, p. 203-204)

E antes de nomear o seu sobrinho, o Cardeal Alberto de Áustria, como vice-rei de Portugal e retornar para Madrid em 11 de fevereiro de 1583, em função do tempo decorrido desde a última edição das Ordenações Manuelinas e do número de leis promulgadas após a promulgação do Código Sebastião⁹⁶ – e, talvez, também por motivos de natureza política –, Filipe I determinou a elaboração de novas ordenações, o que significou não só respeito às instituições lusitanas, mas, igualmente, à tradição jurídica de Portugal. Participaram da elaboração dessa compilação mais uma vez Duarte Nunes do Leão, o desembargador Jorge de Cabedo, o desembargador Afonso Vaz Tenreiro e, quiçá, os juristas Pedro Barbosa, Paulo Afonso e Damião de Aguiar⁹⁷. O trabalho foi concluído em 1595 e, ato contínuo, aprovado por Filipe I pela Lei de 05 de Junho daquele ano. Todavia, as novas Ordenações, conhecidas hoje por Filipinas, entraram em vigor apenas em 1603, já no reinado de Filipe II, quando este assinou, em 02 de janeiro, a lei que as promulgou⁹⁸. Mesmo com a Revolução de 1640, que deu cabo ao

⁹⁶ Vejam-se em FIGUEIREDO, Jozé Anastasio de. *Synopsis chronologica de subsidios ainda os mais raros para a historia e estudo critico da legislação portugueza* : mandada publicar pela Academia Real das Sciencias de Lisboa. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXC. t. II: desde 1550 até 1603; e RIBEIRO, João Pedro. *Additamentos, e retoques á synopse chronologica*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, 1829.

⁹⁷ Sobre a possibilidade de participação desses juristas nos trabalhos de compilação filipina, veja-se SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *Sobre os compiladores das Ordenações Filipinas*. Lisboa: [s.n.], 1977 (Separata do Boletim do Ministério da Justiça, nº 264).

⁹⁸ As Ordenações Filipinas tiveram muitas edições desde 1603, até mesmo em razão de seu longo tempo de vigência. Modernamente, tem se utilizado como referência a organizada pelo brasileiro Cândido Mendes de Almeida, impressa em 1870 no Rio de Janeiro (PORTUGAL. *Codigo Philippi no ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*: recopiladas por mandado d'el-rey D. Philippe I. 14.ed., por Candido Mendes de Almeida. Rio de Janeiro: Instituto Philomathico, 1870). Este maranhense teria consultado todas as edições anteriores e adotado como paradigmas, para a fixação do texto, a primeira, de 1603, e a nona, de 1824. Além desse virtuoso confronto, Cândido Mendes de Almeida, incluiu, após ampla e profunda pesquisa, notas filológicas, históricas e exegéticas. Em 1985, a Fundação Calouste Gulbenkian promoveu uma edição fac-símile desta obra (PORTUGAL.

subjugo castelhano, as Ordenações Filipinas permaneceram em vigor. Após sancionar, de forma geral, toda a legislação promulgada pela Casa da Áustria, D. João IV confirmou e aprovou, pela Lei de 29 de Janeiro de 1643, os seus cinco livros, que, nas edições subsequentes, adotaram dito texto legal no seu prólogo.

Embora o código filipino tenha se constituído no mais duradouro monumento legislativo de Portugal, a sua longevidade não se deve à sua originalidade ou, tampouco, à qualidade de seu teor. As Ordenações Filipinas seguiram as compilações pretéritas quanto à divisão, à sistematização e à distribuição das matérias. E no que tange ao conteúdo, não trouxe, em linhas gerais, a evolução esperada⁹⁹. Em realidade, essas Ordenações sequer promoveram reformulação adequada. Cingiram-se a acrescentar as normas jurídicas subsequentes ao texto manuelino, mantendo preceitos revogados ou em desuso, o que, não raro, gerou obscuridades e contradições pela coexistência de normas antagônicas¹⁰⁰. Esse quadro também alcançava o processo civil, que permaneceu tratado, desta vez em noventa e oito títulos, no terceiro livro, ao qual se incluíram as disposições do direito subsidiário (tít. 64), antanho previstas nos segundos livros das Ordenações precedentes¹⁰¹. Em suma, o processo civil teve mantida a mesma estrutura construída nas legislações pretéritas, sendo, talvez, a principal contribuição das Ordenações Filipinas a redação mais clara e moderna. José Rogério Cruz e Tucci e Luiz Carlos de Azevedo (2009) assinalam, entre as parcas novidades, a confissão da parte (L. 2º, tít. 1º, § 13 e L. 3º, tít. 66, § 9º) e alguns avanços de ordem técnica, como a proibição de se interpor recurso quando a causa já tivesse passado

Ordenações filipinas: reprodução fac-símile da edição feita por Candido Mendes de Almeida, Rio de Janeiro, 1870. Nota de apresentação de Mário Júlio de Almeida Costa. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1985. 3v.).

⁹⁹ No final do século XVIII, Joaquim José Ferreira Gordo, jurista integrante do Conselho de D. Maria II e bibliotecário-mor da Biblioteca Nacional de Lisboa, publicou uma obra em que aponta a fonte de cada um dos dispositivos das Ordenações Filipinas. Veja-se GORDO, Joaquim José Ferreira. *Fontes proximas da compilação filippina*, ou índice das ordenações, e extravagantes, de que proximamente se derivou o Código Filippino: publicadas de ordem da Academia Real das Sciencias de Lisboa. Lisboa: Academia Real das Sciencias, MDCCXCII.

¹⁰⁰ A ausência de originalidade e os vícios existentes nas Ordenações Filipinas receberam, pelos fins do século XVIII, a designação de *filipismos*. Esta alcunha é atribuída a José Virissimo Alvares da Silva (1780), que, na obra *Introdução ao novo Código ou dissertação crítica sobre a principal causa da obscuridade do nosso Código Authentico*, teceu agudas críticas à compilação filipina, inclusive em matéria processual. Veja-se SILVA, José Virissimo Alvares da. *Introdução ao novo Código, ou dissertação crítica sobre a principal causa da obscuridade do nosso Código Authentico*. Lisboa: Regia Officina Typographica, MDCCCLXXX. p. 97-154.

¹⁰¹ Segundo Guilherme Braga da Cruz (1975), essa transposição representou a ruptura da última amarra que ligava a questão do direito subsidiário à ideia de um conflito de jurisdições entre o poder temporal e o poder eclesiástico.

por três instâncias (L. 3º, tít. 95, § 8º), quando a sentença era considerada firme¹⁰².

Ainda coexistiam, nessa época, sobretudo em razão de doações feitas pelo rei, as jurisdições senhoriais, que ostentavam o primeiro e o segundo graus de jurisdição à semelhança da jurisdição régia. A principal diferença do ponto de vista organizacional era a de que cada território objeto de doação correspondia a uma ouvidoria, sendo o ouvidor o órgão judicial máximo, com jurisdição em todo o território. O ouvidor era nomeado pelo donatário, geralmente com a aprovação da Coroa, para um mandato de três anos. Letrado, tinha as funções bastante próximas ao do corregedor na justiça régia, posto que com jurisdição e com autoridade mais limitadas. Os ouvidores não tinham, como os corregedores, competência originária, senão recursal, sendo que das suas decisões cabiam recursos para os tribunais régios¹⁰³. Os donatários dispunham da jurisdição, em nome do rei, de acordo com os limites previstos na carta de doação ou, sendo omissa essa, nas Ordenações (L. 2º, tít. 45). Os donatários ainda podiam escolher, condicionada à confirmação pela Coroa, os juízes de fora, que exerciam, em síntese, as mesmas funções que os seus congêneres da jurisdição régia. Nas cartas restritivas, os donatários apenas podiam deliberar sobre o cabimento, ou não, de recurso para a segunda instância¹⁰⁴. Era-lhes defeso criar ou escolher juízes, tampouco criar tabeliães e escrivães, impedir o direito de correição pela Coroa etc.¹⁰⁵

¹⁰² Sobre o processo nas Ordenações Filipinas, veja-se TUCCI, José Rogério Cruz e; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de história do processo civil lusitano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, máxime as p. 115-140. Especialmente sobre a execução, veja-se MORAES, José Rubens de. *Evolução histórica da execução civil no direito lusitano*. São Paulo: Edusp, 2009. p. 209 et seq.

¹⁰³ As ouvidorias foram extintas no final do século XVIII, por meio da Carta de Lei de 19 de Julho de 1790. A partir de então, os recursos contra as sentenças proferidas na primeira instância nas jurisdições régias passaram a ser de competência direta dos tribunais régios: “VI. Das Sentenças, que se proferirem d’aqui em diante nas ditas Primeiras Instancias, haverá Appellação para as Relações do Districto, assim como se pratica na conformidade das Leis, com as Sentenças de quaesquer outras Primeiras Instancias, ou ellas sejam Civeis, ou Criminaes; guardando-se a Ordenação, e Leis do Reino nos casos Capitaes, cujos Processos não podem ser sentenciados em Primeiras Instancias, mas sómente nas Relações a que devem remetter-se” (PORTUGAL, 1828b, p. 607-608).

¹⁰⁴ Para Pascoal José de Melo Freire (1859), eram nulas e reprovadas as doações em que se concedia ao donatário o privilégio de poder decidir, em última instância, sem apelação, por si ou por seu ouvidor, as causas dos súditos, “porque segundo direito, e gera costume de nossos Regnos, em todas as doações per os Reis feitas sempre fica resguardado ao Rei as appellações, e justiça maior” (FREIRII, L. IV, 1859, p. 188).

¹⁰⁵ Veja-se CAMARINHAS, Nuno. *Juízes e administração da justiça no antigo regime: Portugal e o império colonial, séculos xvii e xviii*. Lousã: Fundação Calouste Gulbenkian e Fundação para a Ciência e a Tecnologia, 2010. p. 117 et seq.

2.5 PERÍODO DA INFLUÊNCIA DO ILUMINISMO

Afora a introdução da *communis opinio* nas Ordenações Manuelinas (L. 2º, tít. 5º, § 1º), tutelando a glosa de Acúrsio e os comentários de Bártolo, manteve-se praticamente incólume o sistema de hierarquização de fontes desde o início da era das Ordenações, em meados do século XV. Conquanto devesse prevalecer, formalmente, no plano hierárquico, o direito nacional sobre todas as demais fontes de direito, utilizando-se o direito romano e o direito canônico tão só de forma subsidiária, o fato é que o próprio direito pátrio, do ponto de vista substancial, estava marcado pelo *ius commune*, na medida em que constituiu a base da experiência jurídica europeia a partir do século XIII. Sublinha Nuno J. Espinosa Gomes da Silva (1985) que o direito português, codificado nas várias Ordenações, não formava um todo orgânico, dado que fora legislado tendo como pressupostos a vigência do direito comum. De um modo geral, o rei legislara para esclarecer ou para contrariar regras de direito justinianeus, sobrevivendo a lei reinícola como uma tomada de posição do monarca frente ao direito comum medieval. Deste modo, ao menos substancialmente, quase pode afirmar-se que o direito romano constituía a regra; o direito pátrio, a exceção. E a adaptação do direito romano às sociedades políticas da Europa moderna requeria um enorme esforço, que era suportado pela *communis opinio*, que nem sempre se afigurava possível.

No século XVIII, chamado de Século das Luzes, com a ascensão social da burguesia e de sua tomada de consciência como classe social, aprofundaram-se as críticas ao *Ancien Régime*. Tendo Paris como centro irradiador e como principais nomes John Locke (1632 a 1704), Pierre Bayle (1647 a 1706), Isaac Newton (1643 a 1727), Voltaire (1694 a 1778), Montesquieu (1689 a 1755), Jean-Jacques Rousseau (1712 a 1778), Immanuel Kant (1724 a 1804), Denis Diderot (1713 a 1784) e Jean D'Alembert (1717 a 1783), a elite intelectual europeia bancou um movimento global de viés cultural, filosófico, político, social, econômico e jurídico que restou conhecido por iluminismo. Mormente em reação ao absolutismo europeu, à influência cultural da Igreja Católica e ao monopólio comercial, os

iluministas defenderam o uso da razão como caminho para se reformar a sociedade e o conhecimento herdado da tradição medieval, transformando a concepção de homem e de mundo. No âmbito do direito, esse racionalismo alterou a noção de direito natural, apartando o vínculo teológico e procurando o seu fundamento de validade na própria razão humana. Segundo a doutrina do direito natural racionalista, a lei justa não decorria da ideia de um Deus, mas, sim, da razão do homem, então posto no centro do universo. Por influência do jusnaturalismo racionalista, o iluminismo também conduziu ao questionamento da tradição jurídica europeia, justificando na razão o *usus modernus* de leis romanas justinianeias¹⁰⁶.

O movimento iluminista expandiu-se pela Europa, alcançando tardiamente Portugal, a partir da segunda metade do século XVIII, sobretudo por ação de estrangeirados como Luís António Verney, que esposava, entre outras transformações, uma ampla mudança do ensino jurídico, exposta em sua obra *Verdadeiro método de estudar*, lançada em 1746 na cidade de Valença¹⁰⁷. No entanto, o ícone do iluminismo em terras lusitanas foi o déspota esclarecido Conde de Oeiras, Sebastião José de Carvalho e Melo, elevado posteriormente a Marquês de Pombal. Investido no cargo de Secretário de Estado do Reino por Dom José (1750 a 1777), o Marquês de Pombal implementou inúmeras e significativas reformas em Portugal nas mais diversas áreas. As ditas reformas pombalinas não deixaram de abranger o direito. Importante lei na esfera processual foi a Lei de 03 de Novembro de 1768, que instituiu a revista de graça especialíssima, vetou o cabimento de revista por violação ao direito romano e a produção de prova documental nos au-

¹⁰⁶ O *usus modernus pandectarum*, expressão cunhada pelo jurista alemão Samuel Stryk (1640 a 1710) no final do século XVII, procurava harmonizar o direito romano com o direito natural, admitindo a aplicação daquele apenas quando estivesse de acordo com a razão. A respeito, vejam-se WIEACKER, Franz. *História do direito privado moderno*. Trad. de A. M. Botelho Hespanha. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1980. p. 225 et seq.; HESPANHA, António Manuel. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. Florianópolis: Boiteux, 2005. p. 259 et seq.; SILVA, Nuno J. Espinosa Gomes da. *História do direito português*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1985. p. 269 et seq.; e CRUZ, Guilherme Braga da. *História do direito português*. Coimbra: [s.n.], 1955. p. 432 et seq.

¹⁰⁷ Sobre a influência iluminista de Luís António Verney em Portugal, veja-se, por todos, MONCADA, L. de Cabral de. Um “iluminista” português do século XVIII: Luís António Verney. In: _____. *Estudos de história do direito*. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1950. v. III. p. 1-152. Como contraponto, veja-se TEIXEIRA, António Braz. Iluminismo luso-brasileiro? In: *O iluminismo luso-brasileiro*: sessão conjunta de membros da Academia das Ciências de Lisboa e da Academia Brasileira de Letras (19, 20 e 21 de outubro de 2006). Lisboa: Imprensa Nacional, Casa da Moeda, 2007. p. 41-52.

tos da revista. Também merece destaque o Alvará de 5 de Abril de 1768, que instituiu a Real Mesa Censória. Com a criação deste tribunal, procurava Marquês de Pombal deixar exclusivamente a encargo do Estado a atribuição de controlar as publicações e as divulgações de obras no Reino: função que até então era dividida entre o Clero Ordinário, o Desembargo do Paço e o Tribunal do Santo Ofício¹⁰⁸.

Mas dentre todas as leis editadas no período pombalino¹⁰⁹, sobressai-se a de 18 de Agosto de 1769, que alterou de forma substancial o regime das fontes previsto nas Ordenações Filipinas. Conhecida por Lei da Boa Razão em face da reiterada referência à boa razão no seu teor, esta Lei proscreveu de vez a aplicação do direito canônico pelos tribunais seculares (§ 12), bem como a utilização das glosas de Acúrsio, da opinião de Bártolo de Sassoferrato (§ 13) e, corolariamente, embora sem menção expressa, da *communis opinio* como direito subsidiário. Em caso de lacuna, o juiz deveria julgar amparado na boa razão ou no direito romano, desde que este concordasse com a boa razão, bem como vedou a aplicação subsidiária do direito romano em matérias política, econômica, mercantil e marítima (§ 9º). Seria “muito mais racionavel , e muito mais coerente , que nestas interessantes materias se recorra antes em casos de necessidade ao subsidio proximo das sobreditas Leis das Nações Christãs , iluminadas , e polidas , que com ellas estão resplandecendo na boa , depurada , e sã Jurisprudencia” (PORTUGAL, 1829, p. 411). A Lei da Boa Razão também limitou outras fontes jurídicas. Para ser válido, passou a ser necessário que o costume fosse conforme a boa razão, não fosse contrário à lei e tivesse mais de cem anos, enquanto que os estilos da corte precisavam de aprovação, por assento, da Casa da Suplicação (§ 14)¹¹⁰.

¹⁰⁸ Em 1787, durante o reinado de D. Maria I (1777 a 1816), este tribunal teve foi reformado, passando a chamar-se Real Comissão Geral sobre o Exame e Censura de Livros, tendo sido extinto em 17 de abril de 1794.

¹⁰⁹ Sobre as leis em geral publicadas no período, vejam-se MARCOS, Rui Manuel de Figueiredo. *A legislação pombalina: alguns aspectos fundamentais*. 2.ed. Coimbra: Almedina, 2006; MONCADA, L. de Cabral de. O “século XVIII” na legislação de Pombal. In: _____. *Estudos de história do direito*. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1948. v. I. p. 83-126; e COSTA, Mário Júlio de Almeida. *Debate jurídico e solução pombalina*. Lisboa: [s.n.], 1982 (Separata da Revista Brotéria, v. 115, n. 2 a 4, p. 143-169, ago.-out. 1982).

¹¹⁰ Sobre essas alterações impostas pela Lei da Boa Razão, vejam-se, entre outros, CRUZ, Guilherme Braga da. *O direito subsidiário na história do direito português*. Coimbra, 1975. p. 279 et seq.; HESPANHA, António Manuel. *Apontamentos de história do direito português: complemento às Lições do direito português do Doutor G. Braga da Cruz*. Coimbra: [s.n.], 1970-1971. p. 223 et

Além das impostas pelas disposições supramencionadas, aplicáveis ao direito em geral, a Lei da Boa Razão também reformou, de forma pontual, o direito processual civil. Uma delas foi estabelecer as hipóteses em que seriam de observância obrigatória a glosa do chanceler da Casa da Suplicação prevista no § 1º do título 4º do Livro 1º das Ordenações (§§ 1º a 3º). No caso de sentença ou de decisão de carta da Casa da Suplicação expressamente contrária à lei ou dotada de interpretação duvidosa da lei lançada de maneira arbitrária, o chanceler deveria glosá-la, levando os autos imediatamente ao regedor, a fim de providenciar que o tribunal tomasse assento definitivo. Da glosa do chanceler, assim como do assento, “em que se não julga o Direito das partes no particular de cada huma dellas , mas sim a intelligencia geral , e perpetua da Lei em commum beneficio , não possa haver embargos , nem outro algum recurso , que não seja aquelle immediato á Minha Real Pessoa , de que nunca he visto serem privados os Vassallos” (PORTUGAL, 1829, p. 409)¹¹¹. E no caso de sentença ou de decisão de carta da Casa da Suplicação contra direito expresso com erro por si mesmo notório, também incumbia ao regedor providenciar novo julgamento ante a glosa do chanceler¹¹². Se se tratasse de decisão monocrática, o regedor deveria nomear, para o julgamento, três dos mais doutos desembargadores, que precisavam ser versados nas leis e estilos da Casa. Se se tratasse de acórdão, o regedor deveria nomear cinco desembargadores, com as mesmas qualidades retrorreferidas, para o julgamento. Desse novo juízo seriam cabíveis embargos, os quais seriam apreciados por oito desembargadores¹¹³.

Com a Lei da Boa Razão, também passou a ser admitido que as partes, por meio de seus respectivos advogados, incitassem a instauração do incidente,

seq.; e MARQUES, Mário Reis. *História do direito português medieval e moderno*. 2.ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 159 et seq.

¹¹¹ O teor da Lei da Boa Razão também pode ser encontrado em CURA, António Alberto Vieira. *Direito romano e história do direito português: casos práticos resolvidos e textos*. 2.ed. Coimbra: Coimbra, 2009. p. 353-365.

¹¹² Segundo José Homem Corrêa Telles (1869), o direito expresso de trata o texto não se refere ao direito régio, que estaria compreendido no primeiro caso, mas, sim, ao direito romano. Se a carta ou sentença fosse proferida, em erro notório, expressamente contra direito romano, o qual era aplicado subsidiariamente, incumbia ao chanceler glosá-la. Veja-se, a propósito, TELLES, José Homem Corrêa. *Commentario critico á Lei da Boa Razão*, em data de 18 de agosto de 1769. In: ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico: servindo de appendice á decima quarta edição do Codigo Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I*. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 443-478.

¹¹³ Também os estilos da Casa da Suplicação, estabelecidos por assentos, deveriam ser considerados como se leis fossem, cabendo, em caso de sua transgressão, a glosa pelo chanceler (§ 5).

objetivando a prolação de assento na Casa da Suplicação, em caso de dúvida sobre a interpretação da lei ou dos estilos da Corte oriunda da divergência de suas argumentações (§ 6º). Feito o pedido, tinha “o Juiz Relator a obrigação , de levar os Autos á Relação , e de propor ao Regedor a sobredita controversia dos Advogados ; para sobre ella se proceder na fórma das ditas Ordenações , e Reforma-ção dellas , a Assento , que firme a genuina intelligencia da Lei , antes que se julgue o Direito das partes” (PORTUGAL, 1829, p. 409-410). Caso a interpretação dolosamente emanasse de raciocínio frívolo, ordenado “mais a implicar com sofismas as verdadeiras Disposições das Leis , do que a demostrar por ellas a justiça das partes” (PORTUGAL, 1829, p. 410), o advogado devia ser suspenso por seis meses e condenado a pagar multa de cinquenta mil réis para as despesas da relação. Se pela segunda vez praticasse o atentado, o advogado perderia o grau que tinha adquirido da universidade; se pela terceira vez o acomettesse, fazendo com que outras pessoas assinassem clandestinamente as suas alegações, seria condenado, junto com os assinantes, a cinco anos de degredo em Angola.

Esse intento de corroborar o ofício da Casa da Suplicação de proceder à interpretação autêntica da lei é identificado em outras disposições da Lei da Boa Razão. O parágrafo quarto estabelece como praxe inviolável a prevista no § 5º do título 5º do Livro 1º das Ordenações, que previa justamente o poder da Casa de Suplicação de proferir assentos. Nesse dispositivo, diz o rei que “os Assentos já estabelecidos , que tenho determinado , que sejam publicados ; e os que se estabelecerem daqui em diante sobre as interpretações das Leis ; constituão Leis inalteraveis para sempre” (PORTUGAL, 1829, p. 409). Já no seu § 8º, a Lei da Boa Razão salienta a supremacia da Casa da Suplicação frente aos demais tribunais então existentes – as Relações do Porto, da Bahia, do Rio de Janeiro e da Índia – , os quais precisavam submeter os seus assentos ao jugo da Casa da Suplicação¹¹⁴. Pela Lei, arrolando diversos argumentos, inclusive a maior graduação e experiência de seus integrantes, diz D. José ser “ser manifesta a diferença , que ha entre as sobreditas Relações Subalternas , e a Suprema Relação da Minha

¹¹⁴ Os desembargadores desses tribunais haviam se atribuído o privilégio de proferir assentos, a exemplo do que faziam os membros a Casa da Suplicação. O § 8º da Lei da Boa Razão determinou que apenas a Casa da Suplicação detinha o poder de proferir assentos vinculantes, admitindo, no entanto, que os proferidos pelos tribunais inferiores, as Relações, auferissem valor autênticos caso fossem confirmados pela Casa da Suplicação.

Côrte” (PORTUGAL, 1829, p. 410). Por isso, a Casa da Suplicação mereceu a justa confiança não só para a interpretação das leis, mas também proferir assentos, “que nella se tomão sobre esta importante materia toda quanta certeza póde caber na providencia humana para tranquillizar a Minha Real Consciencia , e a justiça dos Litigantes sobre os seus legitimos Direitos” (PORTUGAL, 1829, p. 410).

Salienta Rui Manuel de Figueiredo Marcos (2007) a importância conferida à atividade judicial desenvolvida pela Casa da Suplicação pela Lei da Boa Razão, mormente no domínio da interpretação autêntica. Ao afirmar o primado da legislação no elenco das fontes de direito, a sua concepção de interpretação legítima não podia ter sido outra de acordo com a proclamada ideia de defesa do direito, a qual foi reservada ao principal tribunal do país. Com a interpretação autêntica desempenhada pela Casa da Suplicação, sobraçavam-se as duas grandes preocupações da política jurídica josefina: a segurança do direito e a modernização da ordem jurídica nacional. Dessarte, os assentos proferidos pela Casa da Suplicação, a partir do final da década de sessenta do século XVIII, conquistaram para si o papel de modelar o processo de recepção jurisprudencial das novas ideias jusnaturalistas racionalistas. Além da resolução dos casos concretos que suscitavam momentosas dificuldades dentro das modernas orientações doutrinárias, a Casa da Suplicação concitou, sobre a sua atividade interpretativa, as atenções de todos os tribunais do Reino, na medida em que o passado jurisprudencial português se encontrava deserto de soluções configuradas segundo a perspectiva do jusnaturalismo racionalista e do *usus modernus pandectarum*¹¹⁵.

A reforma dos critérios de interpretação e de integração das lacunas do direito nacional havia sido feita pela Lei da Boa Razão. Mas a reforma da mentalidade dos juristas, seu imprescindível complemento, veio a fazer-se progressivamente, a partir de 1772, com a modificação radical do ensino jurídico (CRUZ, 1975). Um ano após a edição do *Compendio historico do estado da Universidade de Coimbra ao tempo da invasão dos denominados jesuitas*¹¹⁶, estudo sobre as

¹¹⁵ Veja-se MARCOS, Rui Manuel de Figueiredo. O modo setecentista de julgar em Portugal. In: HOMEM, António Pedro Barbas (Coord.). *O perfil do juiz na tradição ocidental: seminário internacional*. Lisboa: Almedina, 2007. p. 121-129.

¹¹⁶ JUNTA DE PROVIDENCIA LITERARIA. *Compendio historico do estado da Universidade de Coimbra no tempo da invasão dos denominados jesuitas e dos estragos feitos nas sciencias e nos*

causas da decadência da Universidade conimbricense e as transformações necessárias para restaurá-la, foram aprovados os novos estatutos da Universidade¹¹⁷, notavelmente alinhados à ideologia iluminista. O prazo previsto nos chamados Estatutos Pombalinos para a conclusão dos dois cursos jurídicos foi reduzido para cinco anos. A Faculdade de Leis restou estabelecida em oito cadeiras e a Faculdade de Cânones em sete cadeiras, além da disciplina de Direito Natural, obrigatória para ambas. Agrupadas entre subsidiárias, elementares, sintéticas e analíticas, as cadeiras específicas da Faculdade de Leis eram a subsidiária de História dos Povos e Direito Romano e Português, as duas elementares de Direito Romano, as duas sintéticas de Direito Civil, a sintética de Direito Pátrio e as duas analíticas de Direito Romano e Pátrio¹¹⁸. Em contraposição ao tradicional sistema escolástico, o método do ensino era o sintético-demonstrativo-compendiário¹¹⁹. Os lentes deveriam priorizar as matérias utilizadas na prática forense lusitana, indicando precedentes calcados nas leis nacionais. O ensino do direito romano impedia observar as necessidades do foro português, preconizando o seu uso moderno e a sua harmonia com a Lei da Boa Razão¹²⁰.

professores, e directores que regiam pelas maquinações, e publicações dos novos estatutos por eles fabricados. Lisboa: Regia Officina Typografica, MDCCLXXI. Em 1972, a Universidade de Coimbra publicou uma nova edição, fac-símile, desta obra, em memoração ao bicentenário da reforma pombalina.

¹¹⁷ JUNTA DE PROVIDENCIA LITERARIA. *Estatutos da Universidade de Coimbra*, compilados debaixo da immediata e suprema inspecção de Elrei D. José I, nosso senhor pela Junta de Providencia Literaria creada pelo mesmo senhor para a restauração das sciencias, e artes liberaes nestes reinos, e todos seus dominios ultimamente roborados por sua magestade na sua lei de 28 de agosto deste presente anno. Lisboa: Regia Officina Typografica, MDCCLXXII. v. I-II.

¹¹⁸ As cadeiras da Faculdade de Cânones eram a subsidiária de História da Igreja e do Direito Canônico, a elementar de Instituições do Direito Canônico, a sintética de Decreto, duas sintéticas de Decretais, duas analíticas de Direito Canônico, além da subsidiária de Direito Natural.

¹¹⁹ Esses métodos estavam definidos nos novos Estatutos da Universidade, sobretudo no Título III do Livro II (JUNTA DE PROVIDENCIA LITERARIA, MDCCLXXII, v. II, p. 297 et seq.).

¹²⁰ Sobre a reforma universitária de 1772, vejam-se MERÊA, Manuel Paulo. *Estudos de história do ensino jurídico em Portugal (1772-1902)*. Lisboa: Imprensa Nacional; Casa da Moeda, 2005. p. 9 et seq.; MARCOS, Rui Manuel de Figueiredo. *A história do direito e o seu ensino na escola de Coimbra*. Coimbra: Almedina, 2008. p. 38 et seq.; GOMES, Joaquim Ferreira. Pombal e a reforma da universidade. In: ANTUNES, Manuel et al. *Como interpretar Pombal?* Lisboa: Brotéria; Porto: A. I., 1983. p. 235-251. Sobre a educação jurídica em Portugal antes do advento das ideias iluministas, veja-se HOMEM, António Pedro Barbas. *Judex perfectus: função jurisdicional e estatuto judicial em Portugal: 1640-1820*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 321 et seq.

2.6 JUSTIÇA NO BRASIL COLONIAL

2.6.1 Do descobrimento à instituição das capitanias hereditárias

Logo após a descoberta, em 1500, Portugal não se interessou em povoar o Brasil, inicialmente chamado de Ilha de Vera Cruz. Território distante e inóspito, sem oferecer imediatos atrativos econômicos relevantes, a Coroa Portuguesa limitou-se a patrocinar algumas expedições para o patrulhamento da costa e a coleta de pau-brasil. Entre 1501 e 1528, foram realizadas oito expedições: a de 1501 a 1502, chefiada por Gonçalo Coelho; a de 1502 a 1503, realizada por um grupo de mercadores; a de 1502 a 1504, realizada novamente por Gonçalo Coelho; a de 1511, realizado pela nau Bretoa, armada por Bartolomeu Marchione, Benedito Morelli, Fernando de Noronha e Francisco Martins; e três expedições realizadas em sequência, sob o comando de Cristóvão Jaques, de 1516 a 1519, de 1521 a 1522 e de 1527 a 1528. A segunda expedição, na qual teve o papel de destaque Fernão de Loronha, ocorreu em razão de arrendamento feito pela Coroa Portuguesa a um grupo de mercadores, permitindo-se-lhe, por três anos, a exploração do pau-brasil. A obrigação dos arrendatários era construir um forte e enviar navios que explorassem anualmente trezentas léguas de litoral. Em contrapartida, tinham isenção fiscal no primeiro ano de contrato, passando a pagar um sexto de direitos reais no segundo ano e um quarto no último ano de arrendamento. Depois da pioneira expedição em 1502, os comerciantes enviaram uma segunda expedição exploradora no ano seguinte, provavelmente responsável pela fundação da feitoria de Cabo Frio, destinada à extração de pau-brasil. O arrendamento foi renovado em 1505, provavelmente por dez anos, e em 1513 (WEHLING, A.; WEHLING, M. J., 1994)¹²¹.

Tendo em vista que as Ordenações Afonsinas vigoraram só até 1514, período em que se realizaram somente algumas expedições, não chegaram a vigo-

¹²¹ Sobre o arrendamento e essas expedições, veja-se JOHNSON, Harold; SILVA, Maria Beatriz Nizza da (Coords.). *O império luso-brasileiro: 1500-1620*. Lisboa: Estampa, 1992, p. 75-100; e CORTESÃO, Jaime. *A colonização do Brasil*. Lisboa: Portugalia, 1969. p. 42-66.

rar no território brasileiro as disposições processuais das primeiras Ordenações. Enquanto permanecera o sistema de feitorias, o Brasil não recebeu qualquer forma de organização judiciária. Os conflitos de interesses, ocorridos a bordo das embarcações ou em terra durante expedições, eram respectivamente resolvidos mediante arbitragem pelos capitães de navios e chefes de expedições, militares e exploratórias. E eventuais disputas entre os navegadores e comerciantes eram da jurisdição da Casa da Guiné, Mina e Índia, instituída em 1503 para administrar justamente os territórios portugueses além-mar¹²². Até o primeiro do século XVI, o número de portugueses radicados de forma permanente no território brasileiro era insignificante, constituído basicamente por degredados, desertores, náufragos e descendentes destes. A historiografia identifica a existência de apenas três pequenos núcleos de população portuguesa e mamelucos em toda costa brasileira até então.

Apenas a partir de 1530, quando já vigoravam as Ordenações Manuêlinas, Portugal começou, de fato, o povoamento do território brasileiro em razão da notícia de descobrimento de ouro e de prata na América Espanhola e da ameaça francesa na região. O marco dessa mudança de concepção política foi a expedição de Martim Afonso de Souza, descendente, por linha bastarda, de Dom Afonso III, a qual tinha por escopos precípuos a proteção militar da costa e o início do povoamento contínuo do território. Conforme Pedro Calmon (1958), formada por duas naus, um galeão e duas caravelas e confiada a um fidalgo poderoso, a expedição tinha a missão de traçar o mapa político na geografia americana, demarcar a colônia, distribuir os povoadores pela costa, dar às benfeitorias um sistema administrativo e expulsar os traficantes estrangeiros. Neste princípio de colonização, permaneceu a arbitragem como método de solução de conflitos no território brasileiro. O monarca conferiu amplos poderes a Martim Afonso de Souza por meio de três cartas régias, datadas de 20 de novembro de 1530¹²³. Na primeira, intitulada *Carta de grandes poderes ao capitão-mór Martim Afonso de Sousa, e a quem fi-*

¹²² Sobre os conflitos entre portugueses e os autóctones em terras brasileiras, veja-se NORONHA, Ibsen José Casas. Aspectos do direito no Brasil quinhentista: consonâncias do espiritual e do temporal. Coimbra: Almedina, 2008, p. 107 et seq.

¹²³ A terceira carta ("Carta para o capitão-mór dar terras de sesmaria") concedia a Martim Afonso de Sousa o poder de dar terras de sesmarias às "pessoas que consygo leuar as que na dita terra quyserem vyver e pouoar aquella parte das terras *que hasy achar e descobryr* que lhe ben parecer e segundo o merecerem ditas pessoas por seus seruyços e calydades".

casasse em seu lugar, o monarca outorgava-se-lhe amplos poderes judiciais, subordinando todas as pessoas à sua jurisdição, tanto em matéria cível como em matéria criminal. Salvo em caso de crime praticado por um nobre, os litígios eram julgados diretamente por Martim Afonso de Sousa, ou por alguém investido por ele, não cabendo qualquer recurso da decisão proferida, mesmo se fosse aplicada a pena de morte. A aludida carta encontra-se registrada na página 105 do Livro 41 da Chancelaria de Dom João III, integrante do acervo do Arquivo Nacional da Torre do Tombo, e reproduzida no volume III da *História da colonização portuguesa do Brasil*¹²⁴, com direção literária de Carlos Malheiro Dias, da Academia de Ciências de Lisboa:

Dom Joham & A quamtos esta mjnha carta de poder virem faço saber que eu envio ora a martim afonso de sousa do meu conselho por capitam mor darmada que envyo a terra do brasil e asy de todas as terras que elle dito martim afonso na dita terra achar e descobrir e porem mando aos capytães da dita armada e fidalgos caualeiros escudeiros gente darmas pylotos mestres mareantes e todas ditas pessoas que na dita armada forem e asy a todas as outras pessoas e a quaesquer outras de qualquer calidade que sejam que nas ditas terras que elle descobrir ficarem e nela estiverem ou a ella forem ter per qualquer maneira que seja que ajam ao dito martim afonso de sousa por capitam mor da dita armada e terras e lhe obedeçam em todo e per todo o que lhes mandar e cumpram e guardem seus mandados asy e tam jnteyramente como se per mim em pessoa fose mandado sob as penas que elle poser as quaes com efeyto dara a divida enxucaçam nos corpos e fazendas daqueles que ho nom quyserem comprir asy e allem diso lhe dou todo poder alçada mero mysto inperyo asy no crime como no cível sobre todas as pessoas asy da dita armada como em totalas outras que nas ditas terras que elle descobrir viverem e nela estiverem ou a ella fforem ter per qualquer maneira que seja e elle determjnara seus casos feytos asy crimes como cives e dara neles aquellas sentenças que lhe parecer Justiça conforme a direito mynhas ordenações ate morte natural ynclusyue sem de suas sentenças Dar apelaçam nem agravo que pera todo o que dito he e tocar a dita jordiçam lhe dou todo poder e alçada na maneira sobredita porem porem se alguns fidalguos que na dita armada forem e na dita terra estiverem ou vyverem e a ela forem cometerem alguns casos crimes per omde mereçam ser presos ou emprazados elle dito martim afonso os poderá mandar prender ou emprazer segundo a calidade de suas culpas o merecer e mos enviara com os autos das ditas culpas pera caa se verem e determinarem como for justiça porque nos ditos fidalgos no que tocar nos casos crimes ey por bem que elle nom tenha a dita alçada e

¹²⁴ Trata-se de uma edição monumental comemorativa do primeiro centenário da Independência do Brasil, patrocinada pelo governo português e considerada de utilidade pública pelo Congresso Nacional do Brasil. Elaborada com a contribuição de renomados historiadores, cientistas, paleógrafos e cartógrafos portugueses, brasileiros e estrangeiros, a obra teve direção literária de Carlos Malheiro Dias; direção cartográfica; do conselheiro Ernesto de Vasconcelis; e direção artística de Roque Gameiro. *História da colonização portuguesa do Brasil* foi premiada com portaria de louvor pelo Governo Português e considerada a obra de maior suntuosidade artística até então publicada em língua portuguesa.

bem asy dou poder ao dito martim afonso de sousa pera que em todas as *terras* que forem de minha conquista e demarcação *que elle achar e descobrir* posa meter padrões e em meu nome delas [posse] Real e autoall e tirar estormentos e fazer todos os outros autos quando direitamente se Requererem e forem necessaryos porque pera isso lhe dou especial e todo comprido poder como pera todo ser fyrme e valioso Requerem e se pera mais fyrmeza de cada hũa das cousas sobreditas e serem mais fyrmes se comprirem com efeyto e necessario de feito ou de direito nesta mjnha carta de poder yrem decraradas alguma clausulla ou clausulas mais espiciaes e exvberantes heu as hey asy por expresas e decraradas como se especialmente o fosem posto que sejam taes e de tall calidade que de cada hũa delas per direito fose necesario se fazer expresa memçam e porque asy me de todo praz mandey diso pasar esta minha carta ao dito martym afonso asynada per mim e aselada do meu selo pendente dada em a vila de crasto Verde aos XX dias do mes de novembro fernal da coisa a fez ãno do nascimento de noso Snõr Jhũ X.º de mil b^c xxx ãnos e eu amdre pyz a fiz escrever e sobescrepvy e se o dito martim afonso em pesso for algumas partes elle leixara nas ditas *terras que asy descobrir* por capitam mor e *governador* em seu nome a pessoa que lhe parecer que ho melhor fara ao quall leixara per seu asynado os poderes de que hade usar que seram todos ou aquela parte deste nesta mjnha carta decrarados que elle vyr que he bem e mando que a dita pessoa que asy leixar seja obedecido como ao dito martim afonso sob as penas que nos ditos poderes que lhe asy leixar forem decraradas e no que toca a emprezamento dos fidalgos que em cima he decrarado por alguns justos Respeitos ey por bem que o dito martim afonso os nom empraze e quando fizerem taes casos per onde mereçam pena algũa crime ele os prendera e mos enviara presos com os autos de suas culpas pera se nyso fazer o que for justiça. (DIAS et alii, 1924, v. III, p. 159-160)

Denominada de *Carta de poder para o capitão-mor criar tabaliães e mais officiaes de justiça*, a segunda carta conferia a Martim Afonso de Sousa o poder de nomear os tabeliães e os oficiais de justiça que fossem necessários para auxiliá-lo no exercício da jurisdição e da governança no Brasil. Os tabeliões poderiam ser de notas ou judiciais, diferença que subsistiria até 1595, como assinala Henrique da Gama Barros (1950, t. VIII). Com atribuições previstas no título 59 do Livro 1º das Ordenações Manuelinas, denominado *Dos Tabaliães das Notas, e do que a seus Officios pertence*, os primeiros tinham por função principal escriturar e autenticar atos ou negócios jurídicos de natureza extrajudicial. Já os tabeliães judiciais, com as atribuições previstas no título 60 do Livro 1º das Ordenações Manuelinas, *Dos Tabaliães Judiciais, e do que a seus Officios pertence*, eram basicamente notários forenses, subordinados a um juiz, ao qual deviam servir, agindo a seu mando, escrevendo os autos dos julgamentos. Também elencados no primeiro livro das Ordenações Manuelinas, os ofícios de justiça compreendiam os cargos judiciários em geral, abarcando não só a magistratura, mas também os ór-

gãos auxiliares, como o meirinho, o escrivão e o carcereiro. Explica António Pedro Barbas Homem (2003) que ofício significava o cargo ou função desempenhada por qualquer pessoa que detinha uma parcela da jurisdição ou do império e devia desempenhar esse cargo segundo a natureza e os deveres inerentes a essa função. Ofício designava o estatuto funcional da pessoa que desempenhava um cargo, compreendendo as obrigações e a remuneração que cabia pelo seu exercício.

Dom Joham &c. A quamtos esta mjnha carta virem faço saber que eu envio ora a martym afonso de sousa do meu conselho por *capitam moor darmada* que envio a terra do brazill e *asy das terras que elle na dita terra achar e descobryr* e por que asy pera tomar a posse dellas como pera as cousas da Justiça e *gouernamça* da terra serem menystradas como deuem sera necesaryo cryar e fazer de novo alguns ofcyas asy tabaliães como quaesquer outros que vyr que pera yso forem necessaryos per esta mjnha carta dou poder ao dito martym afonso pera que *elle posa cryar e fazer dous tabaliães que syruam das notas e Judiciall que logo com elle da qy vam na dita armada* os quaes seram taes pessoas que ho bem saybam fazer e que pera yso sejam autos aos quaes dara suas Cartas con ho trellado desta mjnha pera mays firmeza e estes tabaliaes que hasy fizer leixram seus synaes publicos que ouverem de dazer na mjnha chancellaria e se *despoys* que elle dito martym afonso for na dita terra *lhe parecer* que pera *gouernamça* della *sam necessaryos mays tabaliães que hos sobre ditos* que asy da qy hade levar yso mesmo lhe dou poder pera os *cryar e fazer de novo* e pera quando vagarem asy hūs como outros elle *prouer dos ditos ofcyos as pessoas qye vyr qye pera yso sam autas e pertemcentes* e bem asy lhe dou poder pera que possa *cryar e fazer de nouo e prouer por falecymto dos que cryar* os ofcyos da Justiça e guernamça da terra que per mjm nam forem proujdos que vyr que sam necesaryos e os que asy per elles cryados e proujdos forem ey por bem que tenham e posuam e syruam os ditos ofcyos como se per mjm per mjnhas proujsões o fosem e por que hasy me diso praz lhe dey esta mjnha carta de poder ao dito martym afonso per mjm asynada e a-sellada com ho meu sello pera mays firmeza dada em a Villa de crasto Verde a XX dias de novembro fernam da cosa a fez anno do nacymento de noso sôr Jhũ X.º de myll b^c XXX annos E eu amdre piz a fiz escreuer e soescrevy. (DIAS et alii, 1924, v. III, p. 160)¹²⁵

A crise comercial com o Oriente e o fracasso das expedições guarda-costas corroboraram a necessidade de se promover o povoamento do território brasileiro. Entretanto, com poucos recursos financeiros para efetivar a ocupação, Portugal lançou mão, a partir de 1534, do mesmo sistema adotado, com sucesso, na Ilha da Madeira e em Cabo Verde. O rei Dom João João III passou a dividir o

¹²⁵ Esta carta encontra-se registrada na página 103 do Livro 41 da Chancelaria de Dom João III, integrante do acervo do Arquivo Nacional da Torre do Tombo, e reproduzido em DIAS, Carlos Malheiro (Dir. lit.); VASCONCELOS, Ernesto de (Dir. cart.); GAMEIRO, Roque (Dir. art.). *História da colonização portuguesa do Brasil*. Edição monumental comemorativa do primeiro centenário da Independência do Brasil, sob o patrocínio do Govêrno Português. Porto: Litografia Nacional, 1924. v. III. p. 160.

território pátrio em capitanias e a doá-las a fidalgos portugueses para que promovessem a colonização e a exploração das terras, em um sistema que ficou conhecido no Brasil como capitanias hereditárias¹²⁶. Portugal considerava o seu domínio da América parte integrante do Reino, motivo pelo qual o direito que lá se aplicava também vigorava na colônia americana. Mas além das Ordenações Manuequinas e demais fontes do direito reinol, tais como as cartas de lei, os decretos, os alvarás, as cartas régias, as resoluções, as provisões, os regimentos, os estatutos, as instruções, os avisos, as portarias, os usos, os costumes, o direito romano e o direito canônico, vigoravam no Brasil as cartas de doação e as cartas de foral, as quais formavam, em cada capitania, o seu respectivo estatuto. Ensina Walde-mar Martins Ferreira (1962, v. I) que, pela carta de doação, era doada determinada porção territorial, outorgando-se atributos quase soberanos aos donatários, que se chamariam, perpetuamente, de capitão e governador. Acompanhava-a, homologando-a, a carta de foral. Nesta se determinavam os direitos, foros, tributos e coisas que se pagariam ao rei e ao donatário. O foral, portanto, pressupunha a carta de doação; e os dois diplomas, complementando-se, formavam o estatuto da capitania, pois delineavam não só os seus limites fronteiriços como a sua ordem jurídica.

Essas cartas, de doação e de foral, constituem a principal fonte de conhecimento do regime jurídico do Brasil nesse período. Em síntese, enquanto os forais delineavam as obrigações dos donatários para com a Coroa Portuguesa e os habitantes do território, as de doação previam os seus privilégios e poderes, inclusive os jurisdicionais, no âmbito de suas respectivas capitanias. O direito processual aplicável – normas de organização judiciária, processuais em sentido estrito e procedimentais – era aquele previsto nas Ordenações Manuequinas e legislação extravagante, ressalvadas as regras específicas estabelecidas nas cartas de doação para as capitanias. Praticamente idênticas no conteúdo, as cartas de doações concedidas aos donatários lhes conferiam, bem como a seus descendentes e sucessores, a administração da jurisdição cível e criminal. Incumbia aos donatários promover as eleições dos juizes inferiores, nomear os funcionários da

¹²⁶ Sérgio Buarque de Holanda (1981, t. 1, v. 1) ressalva que o decreto não instaurou feudos nas ilhas atlânticas e no continente americano, o que, pelo termo “hereditário”, por longo tempo foi imaginado.

justiça e o ouvidor, o magistrado superior da capitania. A título exemplificativo, transcreve-se a primeira parte da carta de doação da capitania de Pernambuco a Duarte Coelho, de 05 de setembro de 1534, constante da folha 83 do Livro sétimo da Chancelaria de Dom João III, que se encontra no Arquivo Nacional da Torre do Tombo:

Dom Joaham etc. A quantos esta mjnha carta virem ffaço saber comsyramdo eu quanto serviço de Deus e meu proveyto e bem de meus Reynos e senhorios e dos naturais e suditos delles he ser a mjnha costa e terra do brasill mayz povoada do q ate gora foy asy pera se nella aver de selebrar o culto e officio deuynos e se emxalçar a nosa samta fee catolyqua com trazer e povocar a ella os naturaes da dita terra jmfieis e ydoltras como pollo muyto proueyto que se seguyra a meus Reynos e senhoryos e asy naturaes e suditos deles de se a dita terra povoar e a proveytar por bem de a mamdar repartyr e ordenar em capitancias de certas em certas legoas pera dellas prover aquelas pesoas que me bem parecesem pollo qual esguardando eu aos muytos serviços que Duarte Coelho fidalguo de mynha casa (...) pela sobredita demarquaça lhe asy faço doaçam e merce de juro e derdade pera todo sempre como dito he quero e me apraz que o dito Duarte Coelho e todos seus erdeiros e sobçesores que a dita terra erdarem e soçederẽ se posam chamar e chamẽ capitães e governadores della e outrosy lhe faço doaçam e merçe de juro e dardar pera sempre pera elle e seus decemdententes e soçesores no modo sobredito da jurisdiçã çyuel e cryme da dita terra da qual elle dito Duarte Coelho e seus erdeiros e soçesores usarã na forma e maneira seguinte .s. poderá per sy e per seu ouvidor estar a enliçam dos Jujzes e officiaes e alympar e apurar as pautas e pasar cartas de confirmaçam aos ditos juizes e officiais os quaes se chamaram pelo dito capitam e governador e elle pora ouvidor que poderá conhecer dauções novas a dez legoas domde estyver e dapelações e agravos conhecerã em toda a dita capitania e governamça e os ditos jujzes daram apelaçam pera o dito seu ouvidor nas comtias que mandã mynhas ordenações e do que o dito seu ouvidor julgar asy per aução nova como per apelação e agravo sendo em causas cyues nã avera apellação nem agravo ate comtya de cem myl Reaes e dali pera cima dara apelação a parte. E nos casos crymes ey por bem que o dito capitam e governador e seu ouvidor tenham jurdiçam e alçada de morte natural ynclusivẽ em escravos e gentios e asy mesmo em piães crystãos homens lyures em todos os casos asy pera asolver como pera condenar sã aver apelação nem agravo e nas pessoas de mor calidade terem alçada de dez annos de degredo e ate cem cruzados de pena sem apelação nem agravo e porem nos quatro casos seguyntes .s. eresya quando o eretico lhe for entregue pelo ecleziastico e trayçam e sudomja e moeda falsa terem alçada em toda pessoa de qualquer calydade que seya pera condenar os culpados á morte e dar suas sentenças a emxecuçam sem apelação nem agravo E porem nos dito quatro casos pera asolver de morte posto que outra pena lhe queyram dar menos de morte darã apelação e agravo e apelarã por parte de Justiça.

& Outrosym me praz que o dito seu ouvidor posa conhecer dapelações e agravos que a elle ouveren de hyr em qualquer villa ou lugar da dita capitania em que estyuer posto que seja muito apartado dese lugar omde asy estyuer com tanto que seya na propia capitania e o dito capitam e governador podera pôr meirinho dante o dito seu ouvidor e escryuães e outros quaesquer officio neçesaryos e acostumados nestes Reynos asy na correycão da ouvdyoria como em todas as villas e luga-

res da dita capitania e governança e sera o dito capitam o governador e seus suçedores obrygados quando a dita terra for povoada em tanto crecymto que seya necesaryo pôr outro ouvidor de o pôr omde por my ou po meus soçesores for ordenado. (DIAS et alii, 1924, v. III, p. 309)¹²⁷

As câmaras municipais eram um dos pilares da sociedade colonial, como em Portugal, executando, além da administração geral dos municípios e de outras funções, a atividade judicial da instância originária¹²⁸. Os juízes ordinários ou da terra integravam as câmaras municipais. Eram eleitos pelos “homens bons”, não necessitando de qualquer formação jurídica, tal como previsto nas Ordenações Manuelinas (L. 1º, tít. 45). Com permissão para examinar a lista de cidadãos considerados aptos para servir na câmara municipal, o donatário e o ouvidor exerciam considerável controle sobre a seleção dos funcionários municipais, dos quais eram normalmente eleitos os juízes ordinários. Dessa forma, o donatário controlava a justiça de sua capitania de alto a baixo, estando inclusive isento de visitas de qualquer magistrado superior da Coroa, mesmo que fosse acusado de um crime (SCHWARTZ, 1973). Os juízes ordinários tinham competência para processar e julgar originariamente todas as demandas, salvo aquelas de competência do ouvidor, conforme previsto nas cartas de doação, e as causas de injúrias verbais e pequenos furtos, nas quais dividiam a jurisdição com os vereadores, não cabendo qualquer recurso de suas decisões. Os juízes ordinários tinham não só as funções jurisdicionais, mas, também, inúmeros encargos de natureza administrativa, sem que distinguíssem, na prática, a duplicidade das funções que exerciam (PRADO JUNIOR, 1942). Conforme pesquisa de Varnhagen (1956, t. I), havia, em geral, dois juízes ordinários em cada cidade ou vila e eram, frequentemente, denominados de varas vermelhas por ser esta a cor do distintivo que tinham a obrigação de levar consigo.

Também os ouvidores, os magistrados superiores das capitanias, tinham várias atribuições administrativas. Nos plano jurisdicional, competia-lhes julgar as causas criminais que previam a pena de morte, as causas cíveis sobrevindas em

¹²⁷ Esta carta de doação encontra-se integralmente reproduzida em DIAS, Carlos Malheiro (Dir. lit.); VASCONCELOS, Ernesto de (Dir. cart.); GAMEIRO, Roque (Dir. art.). *História da colonização portuguesa do Brasil*. Edição monumental comemorativa do primeiro centenário da Independência do Brasil, sob o patrocínio do Governo Português. Porto: Litografia Nacional, 1924. v. III. p. 309-312.

¹²⁸ Sobre as funções das câmaras municipais no Brasil Colonial, veja-se SOUSA, J. P. Galvão de. *Introdução à história do direito político brasileiro*. São Paulo: Reconquista, 1954. p. 48-49.

um raio de dez léguas de sua moradia e os recursos interpostos contra as decisões dos juízes inferiores. A apelação era cabível contra as sentenças definitivas proferidas pelos juízes inferiores, as sentenças interlocutórias com força de definitiva ou as que produzissem dano irreparável à parte (OM, L. 3º, títs. 52 a 54). Já o agravo era cabível contra as decisões interlocutórias simples. Poderia ser por petição (OM, L. 1º, tit. 2º, § 34; L. 3º, tit. 51, § 6º) ou por instrumento (OM, L. 3º, tit. 48, § 8º), ou, ainda, no auto do processo, quando manejado contra suposto recebimento indevido da apelação (OM, L. 3º, tit. 54, § 8º). As decisões do ouvidor eram irrecorríveis, salvo nas causas cíveis de alçada superior a cem mil réis. Em se tratando de fidalgos, não cabia recurso apenas se a sentença os condenasse a pagar quantia inferior a cem cruzados ou pena de até dez anos de degredo. Mas em se tratando de heresia, traição, sodomia e falsificação de moeda, o fidalgo poderia ser condenado pelo ouvidor à pena de morte, sem direito a recurso. Como refere Waldemar Martins Ferreira (1962, v. I), as cartas de doações atribuíram aos ouvidores alçada e competência superiores àquelas insculpidas nas Ordenações Manuêlinas, elevando-os à posição de cúpula dos poderes judiciários das capitanias.

2.6.2 Período do governo-geral

Conquanto tenha alcançado êxito no seu objetivo primordial, qual seja, o de preservar a posse das terras brasileiras, o sistema das capitanias hereditárias fracassou. Somente as capitanias de Pernambuco e de São Vicente conseguiram obter êxito montando um esquema produtivo baseado em fortuna própria e ajuda financeira de grupos mercantis estrangeiros (CASTRO, 2008). O insucesso também se deu no âmbito da administração da justiça. De modo geral, os donatários, ou seus representantes, assumiram pessoalmente os poderes do ouvidor, além das suas funções de capitão-mor e governador. Como eram membros da pequena nobreza com experiência apenas em questões militares, a maioria não tinha treinamento, tampouco vocação para desempenhar as obrigações judiciais, ensejando resultados desastrosos (SCHWARTZ, 1973). E quando os donatários no-

meavam ouvidores, a maioria era despreparada para a função, havendo registros de que foi exercida até por degredados de Portugal. Malgrado a falta de qualificação em todas as esferas administrativas, a gestão dos recursos humanos era bastante precária. Os donatários lançavam mão de seu poder local para favorecer apadrinhados, nomeando-os para cargos públicos. Todavia, muitas dessas designações eram desnecessárias e mal distribuídas, desguarnecendo certos ofícios judiciários. Com apenas cem habitantes, Ilhéus tinha um juiz ordinário, dois vereadores, quatro tabeliães, dois inquiridores, um escrivão de órfãos, um procurador e tesoureiro do concelho e outros oficiais. Por isso, em 1548, embora mantendo o sistema das capitanias, Dom João III resolveu centralizar a administração. Transformou a Bahia em capitania da Coroa e, mitigando a autonomia de que até então gozavam os donatários, nomeou um governador-geral para o Brasil, bem como, para auxiliá-lo, um capitão-mor, incumbido da administração militar; um provedor-mor, encarregado dos negócios da fazenda, e um ouvidor-mor, para a administração da justiça¹²⁹.

Como magistrado superior da Coroa, o ouvidor-mor, ou ouvidor-geral, sobrepôs-se a todos os órgãos judiciários existentes no Brasil, inclusive aos ouvidores que haviam sido nomeados pelos donatários. Não há precisão sobre os seus poderes jurisdicionais, pois, ao contrário dos governadores-gerais, dos capitães-mores e dos provedores-mores, nenhum dos regimentos concedidos aos ouvidores-mores designados até o primeiro quarto do século XVI é conhecido¹³⁰. Vale lembrar que a legislação lusitana era predominantemente casuísta e personalista, haja vista que cada autoridade trazia de Portugal seu próprio regimento. As principais fontes para se definirem as atribuições jurisdicionais do ouvidor-mor são o primeiro regimento de que se conhece, de 1628¹³¹, e, principalmente, uma carta

¹²⁹ Anota Capistrano de Abreu (1988) que a Coroa tomou posse da capitania da Bahia, deixada devoluta pela morte de seu donatário, Francisco Pereira Coutinho, para estabelecer uma organização mais vigorosa, criar um governo-geral forte bastante para garantir a ordem interna e estabelecer a concórdia entre os diversos centros de população.

¹³⁰ Por uma iniciativa do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro (IHGB), apoiado pelo Conselho Federal de Cultura, publicaram-se, em uma coleção organizada por Marcos Carneiro de Mendonça, sócio benemérito do IHGB, os estatutos fundamentais relacionados ao Brasil Colonial. Vejam-se esses regimentos em MENDONÇA, Marcos Carneiro de (Org.). *Raízes da formação administrativa do Brasil*. Rio de Janeiro: Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro, Conselho Federal de Cultura, 1972. 2t.

¹³¹ O primeiro regimento de ouvidor-geral que se conhece foi o outorgado a Paulo Leitão de Abreu, em 14 de abril 1628, que sucedeu Antão de Mesquita após a extinção da Relação do Brasil. Pelo

do primeiro ouvidor-geral, Pêro Borges, enviada ao rei em 7 de fevereiro de 1550. Para além disso, essa longa carta permite conjecturar a justiça colonial da época¹³², na medida em que nela Pêro Borges dá conta ao monarca do estado em que estava a administração da justiça e dos provimentos de ofícios quando chegou no Brasil. Relata que o ouvidor de Ilhéus, Francisco Romero, embora bom homem, não tinha nenhuma condição de exercer o ofício, porque era “ignorante e muito pobre, o que muitas vezes ffaz fazer aos homens o que nam devem” (DIAS et alii, 1924, v. III, p. 268). O ouvidor-geral sugeriu a Dom João III que ordenasse a todos os donatários que nomeassem, como ouvidores em suas capitanias, pessoas com conhecimento de direito. Justificou sob o argumento que a alçada dos ouvidores na colônia era muito próxima da Casa do Cível. Mas enquanto esta Corte, formada por homens letrados e que julgavam ao menos em dupla, no Brasil “hum homem que nom sabe ler nem escrever dá muitas sentenças sem ordem nem justiça e se se executão tem na execução moores desordens” (DIAS et alii, 1924, v. III, p. 268).

Também eram precários os recursos humanos e a administração da justiça nas esferas inferiores. Era comum a proliferação de empregos públicos desnecessários e a escassez de quadros qualificados e suficientes para os cargos judiciários, que restavam ocupados por indivíduos sem compreensão de seus ofícios. Relatou Pêro Borges que, na capitania de Ilhéus, “non ay homens pera serem juizes ordinarios nem vereadores e nestes officios metião degradados por culpas de muita infamia e desorelhados e ffazião outras cousas muito fora de voso serviço e de rezão” (DIAS et alii, 1924, v. III, p. 268). A estrutura judiciária débil e desmoralizada fomentava o desrespeito às leis, descumprimento dos contratos e o abuso de poder pelas autoridades locais. E o condicionalismo causado pelo isolamento das capitanias e espaçamento das povoações levada a práticas judiciais de exceção. Isso aconteceu, com frequência, com os índios. As leis portuguesas aplicavam-se no Brasil quase que exclusivamente aos europeus e a seus des-

relato das cartas e de outras fontes, supõe-se que os regimentos concedidos aos ouvidores-gerais anteriores sejam bastante semelhantes a este.

¹³² Esta carta de Pêro Borges encontra-se disponível no site do Arquivo Nacional Torre do Tombo em <http://digitalq.dgarq.gov.pt/details?id=3775977> e reproduzida, integralmente, em DIAS, Carlos Malheiro (Dir. lit.); VASCONCELOS, Ernesto de (Dir. cart.); GAMEIRO, Roque (Dir. art.). *História da colonização portuguesa do Brasil*. Edição monumental comemorativa do primeiro centenário da Independência do Brasil, sob o patrocínio do Govêrno Português. Porto: Litografia Nacional, 1924. v. III. p. 267-269.

cendentes. Consigna Stuart Schwartz (1973) que a população indígena estava à margem dos canais judiciais normais. Mesmo a legislação editada para regular as relações entre os portugueses e os índios raramente era cumprida. Em remissivo de 1549, o padre jesuíta Manoel da Nóbrega narra que, certa vez, um índio acusado de homicídio foi detido e, arbitrariamente, por ordem do governador, colocado defronte ao bocal de um canhão e executado em público por disparo da peça¹³³.

Além de inspecionar a prestação jurisdicional nas capitanias, incumbia ao ouvidor-mor julgar os recursos manejados contra as decisões dos ouvidores e atuar como magistrado superior na capitania real que servia de sede do governo-geral. Suas decisões eram irrecorríveis nas causas cíveis de alçada inferior a sessenta mil réis e nas causas criminais. Caso fosse aplicada a pena de morte, também não admitia apelação caso com ela concordasse o governador-geral. Se ele não consentisse, os autos deveriam ser encaminhados, com o preso, ao corregedor da Corte, em Portugal. Em se tratando de fidalgo, o ouvidor-mor tinha competência para causas com pena de até cinco anos de degredo¹³⁴. Os recursos admitidos contra as decisões do ouvidor-geral destinavam-se à Casa da Suplicação, ainda sem sede fixa em Portugal. A estrutura judiciária anterior acabou subordinada à Coroa, na medida em que o ouvidor-mor passou a atuar como intermediário entre os ouvidores locais e a Metrópole. Afora o governador-geral, o ouvidor-mor era a autoridade mais importante do Brasil, tendo assumido inúmeras responsabilidades ao longo dos anos, inclusive fiscais e militares. Não raro precisou assumir lideranças militares em guerras contra indígenas e na defesa do território. Até mesmo os cargos de governador-geral e o de provedor-mor, chegaram a ser exercidos, de forma concomitante, por sucessivos ouvidores-mores. Este excesso de atribuições acabou por prejudicar o desenvolvimento de sua função primeira.

Esse panorama pernicioso amplificou com o aumento significativo do número de litígios decorrente do crescimento da economia colonial e da população,

¹³³ Veja-se em NÓBREGA, Manuel da. *Cartas do Brasil e mais escritos do Pe. Manuel da Nóbrega*: opera omnia. Introdução e notas, históricas e críticas, de Serafim Leite. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1955. p. 54.

¹³⁴ Veja-se VARNHAGEN, Francisco Adolfo de, Visconde de Porto Seguro. *História geral do Brasil*: antes da sua separação e independência de Portugal. 5.ed. São Paulo: Melhoramentos, 1956. t. I. p. 233-234.

já em torno de quinze mil pessoas em meados do século XVI¹³⁵. Um dos fatores para o aumento da população foi o desenvolvimento da indústria açucareira na costa nordestina, máxime nas capitanias de Pernambuco e da Bahia. Novos povoados e vilas surgiam, premendo ainda mais o aperfeiçoamento do aparato judicial¹³⁶. Iniciada a Dinastia de Habsburgo, o rei espanhol Filipe I decidiu promover ampla reforma judicial e administrativa em Portugal e nas colônias, inclusive no Brasil, que clamava pelo assentamento da ordem social¹³⁷. A medida mais importante foi a determinação, em 1587, de que se implantasse o primeiro tribunal superior no Brasil: a Relação da Bahia. Adotando como modelo o regimento da Casa da Suplicação, aprovou-se, no ano seguinte, o regimento da nova relação, designando-se dez magistrados para compô-la. Contudo, a Relação da Bahia não chegou a ser inaugurada por um malogro que postergou a concretização da reorganização do sistema judiciário colonial. Oitos dos dez magistrados nomeados para o tribunal desistiram de viajar depois de duas arribadas do galeão que os traria para o Brasil, juntamente com o novo governador-geral, Francisco Giraldes. Apenas dois dos letrados designados, embarcados separadamente, conseguiram chegar, além de um terceiro, em 1591. Esse fato fez com que ficasse em traspasso a efetiva instalação da primeira relação em território brasileiro (VARNHAGEN, 1956, v. II).

Sem embargo, a maioria o Desembargo do Paço mantinha o entendimento de que era necessária a instituição de uma relação no Brasil, mas não com a composição de dez magistrados como previa o regimento de 1588. Após a aprovação de que se mandassem apenas cinco letrados, o então vice-rei de Portugal sugeriu um plano alternativo: a nomeação de três magistrados da Coroa, além do ouvidor-mor e dos ouvidores de Pernambuco e do Rio de Janeiro. Para evitar conflitos com o que se havia sido estabelecido nas cartas de doação, visto que Pernambuco tinha ainda um donatário, propôs o vice-rei que estes magistrados recebessem o nome de provedores e a jurisdição dos provedores das comarcas do

¹³⁵ Em 1550, a população brasileira estimada e recenseada era em torno de quinze mil pessoas, conforme a estimativa atribuída a Contreira Rodrigues (IBGE, 2000, p. 221).

¹³⁶ A Coroa mostrava-se impotente para solucionar os casos reduzidos que escondiam a gravidade do mal que se alastrava em toda a colônia: abuso de poder, desrespeito às leis, violação de contratos e morosidade nos julgamentos dos processos (SERRÃO, 1967).

¹³⁷ Veja-se TRÍPOLI, César. *Historia do direito brasileiro: ensaio*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1936, v. I: época colonial, p. 227.

Reino. Essa proposta não foi bem acolhida pelos desembargadores, o que levou a Coroa a sobrestar o plano de implantar uma relação no Brasil. Só em 1605, no reinado de Filipe II, quando já estavam em vigor as Ordenações Filipinas, foi a questão reexaminada pelo recém-criado Conselho da Índia. Este deu parecer favorável a instituição de um tribunal superior no Brasil, tendo o vice-rei de Portugal dado ordem para que se providenciasse a sua organização (JOHNSON; SILVA, 1992). Dessarte, aproveitando-se o regimento de 1588, foi editada a Lei de 7 de Março de 1609, instituindo o regimento da Relação do Brasil, que assim justificava a criação da corte:

D. Felipe, por graça de Deus, Rey de Portugal e dos Algarves, etc.
Faço saber, que, tendo consideração a que El-Rey, meu Senhor e Pai, que Santa Gloria haja, por justas causas do bom governo, que a isso o moveram, houve por bem de mandar os annos passados ao Estado do Brazi huma Relação, com hum numero de Desembargadores bastante para a boa administração da Justiça, e expediente dos negocios; o que então não houve effeito pelos successos do mar; o qual parece que he hoje mais importante, e necessario, por razão do descobrimento, e conquistas de novas terras, e augmento do commercio, com que se tem dilatado muito aquelle Estado, assim em numero de vassallos, como em grande quantidade de fazendas; por cujo respeito cresceram as duvidas, e demandas, que cada dia se movem, em que se não póde administrar inteiramente Justiça, na fórma que convém, pelo Ouvidor Geral sómente – hei por bem de ordenar a dita Relação, na fórma, e com o Regimento seguinte: (ALMEIDA, 1869, p. 5)

Assim, em 1609, quando a população brasileira já era superior a cem mil pessoas (IBGE, 2000)¹³⁸, instalou-se, na cidade de Salvador, o primeiro tribunal superior no território brasileiro. De acordo com o regimento, a Relação do Brasil deveria ter “escabellos de couro estofados, todos de huma altura, e as cadeiras rasas necessarias para os Desembargadores” (ALMEIDA, 1869, p. 6). A mesa grande deveria ser coberta por pano de seda e possuir tinteiro, poeira e campainha de prata. As demais mesas de despachos deveriam ser cobertas com pano de lã, sendo os tinteiros, poeiras e campainhas “ordinários, como nas mais Relações do Reino costuma haver” (ALMEIDA, 1869, p. 6). Ademais, “o Chanceller, que vai para a dita Relação, levará do Reino trez volumes de Ordenações recopiadas, e cada hum com seu Repertorio, e texto de Canones, e Leis, com glossa

¹³⁸ Segundo o IBGE, a população brasileira estimada e recenseada em 1600 já era em torno de cem mil pessoas, dos quais trinta mil eram brancos e setenta mil negros, índios e mestiços (IBGE, 2000, p. 221).

de marca pequena” (ALMEIDA, 1869, p. 6). Antes de cada sessão na Corte, deveria ser realizada uma missa por um capelão escolhido pelo governo. E, “acabada a Missa, começarão a despachar, e estarão quatro horas, ao menos, por um relógio de arêa, que estará na mesa, aonde o Governador estiver” (ALMEIDA, 1869, p. 6).

Subordinada à Casa da Suplicação, a Relação do Brasil era formada por dez desembargadores: “o Chanceller, o qual servirá de Juiz da Chancellaria; trez Desembargadores de Aggravos; hum Ouvidor Geral; hum Juiz dos Feitos da Corôa, Fazenda, e Fisco; e um Procurador dos Feitos da Corôa, e Promotor da Justiça; hum Provedor dos Defunctos, e Resíduos; e dous Desembargadores Extravagantes” (ALMEIDA, 1869, p. 5). O magistrado mais antigo da corte, o chanceler, era o segundo mais alto funcionário da administração civil no Brasil, substituindo o governador-geral na sua ausência. Incumbia ainda ao chanceler julgar queixas e acusações contra o governador-geral, os cavaleiros, os demais magistrados da Relação e seus funcionários subalternos. Os desembargadores de agravos julgavam ações civis envolvendo até dois mil réis em bem imóveis ou três mil réis em propriedades pessoais e recursos interpostos contra as decisões dos ouvidores das capitanias, do provedor-mor dos defuntos e do ouvidor-mor, o qual havia sido incorporado à corte. O ouvidor-mor julgava causas envolvendo destacamentos de tropas, soldados e oficiais de guarnições. O ouvidor-mor ainda tinha competência para julgar as causas criminais originárias da capitania da Bahia ou do lugar em fixava residência temporária e, em primeira e única instância, as causas cíveis envolvendo até quinze mil réis em bens imóveis e vinte mil réis em bens imóveis. O provedor de defuntos e resíduos era o encarregado dos espólios e órfãos, enquanto ao juiz dos feitos da Coroa e Fazenda competia julgar, em única instância na capitania da Bahia ou em grau de recurso quando a causa era originária de outra capitania, os litígios de interesse da Coroa. Os dois desembargadores extravagantes tinham a função geral de participar dos julgamentos colegiados.

Mais do que instituir o regimento da Relação do Brasil, a Lei de 7 de Março de 1609 procedeu a uma revisão da justiça colonial, aportando-lhe para uma nova fase, em que, ao menos no principal órgão da estrutura judiciária, o papel dos letrados se tornou dominante. O então ouvidor-mor foi incorporado ao corpo

de magistrados da Relação do Brasil, suprimindo-se-lhe a atividade correicional e outras de natureza não jurisdicional. Tendo em vista a distância continental de Salvador, o que inviabilizava a interposições de recursos para as capitanias mais meridionais da Colônia, instituiu-se o cargo de ouvidor-geral para as três capitanias do Sul, o qual devia atuar como órgão jurisdicional de revisão no âmbito de sua jurisdição. Assim, relativamente a estas capitanias, a Relação do Brasil só competia conhecer das apelações e agravos interpostos contra as decisões desse ouvidor-geral ou, conforme a alçada, diretamente de seus respectivos ouvidores. A exemplo dos ouvidores das demais capitanias, o ouvidor-geral das três capitanias do Sul estava sujeito, a cada três anos, a uma correição feita, a mando do governador-geral, por um dos desembargadores da Relação. Tão só nas capitanias sulistas os ouvidores, ou dos capitães e pessoas que servissem esse cargo, a correição trienal não era realizada por desembargador, mas, sim, pelo ouvidor-geral que os ascendia. E, na capitania de Pernambuco, “por ser grande a povoação, e de muito comércio” (ALMEIDA, 1869, p. 8), o ouvidor deveria ser escolhido pela Coroa, configurando nítida intrusão nos privilégios dos donatários (JOHNSON; SILVA, 1992).

Como a Carta Régia de 13 de Junho de 1621 havia dividido a colônia em dois Estados: do Maranhão e do Brasil, a mesma Lei de 14 de Abril de 1628 também organizou a administração da Justiça dessa unidade nova político-administrativa colonial, composta primitivamente pelas capitanias do Ceará, Maranhão e Pará, e que permanecera independente do governo-geral brasileiro até 1774. Na verdade, como bem sublinhou Izidor Martins Junior (1895, p. 196-199), a organização dada ao novo centro de vida colonial modelou-se exatamente pela do Estado do Brasil. Havia no Estado do Maranhão os mesmos funcionários, as mesmas regras administrativas e judiciárias que vigoravam no Brasil. Assim sendo, o Estado do Maranhão teve também o seu ouvidor-geral, com atribuições e competências similares, na condição de superior hierárquico de todos os ouvidores de suas capitanias, do Maranhão, Pará e Ceará, que continuaram com as denominações originárias.

Em 1624, holandeses invadiram e conquistaram Salvador, assumindo o seu governo, como representante Companhia Holandesa das Índias Ocidentais, o

fidalgo Johan Van Dorth¹³⁹. Portugal retomou a cidade apenas em 1º de maio de 1625, por meio de uma poderosa armada luso-espanhola. Diante da necessidade de reconstrução da cidade e de erguimento de fortificações em pontos mais desguarnecidos, adotaram-se novos impostos e medidas para reduzir custos da máquina administrativa. Uma das ações de austeridade foi a extinção da Relação do Brasil, que representava um pesado custo para a Coroa. Por meio do Alvará de 5 de Abril de 1626, Filipe III mandou tirar a Relação do Brasil e que os ordenados dos seus ministros e oficiais fosse aplicado no sustento do presídio de guerra de Salvador. Diante da extinção, fazia-se necessária uma reorganização da justiça colonial, para suprir a ausência da Relação e dos desembargadores que a integravam, dotados de funções específicas. Dois dos membros da Relação, Antão de Mesquita e Diogo de São Miguel Garcez, foram designados ouvidores-gerais, avocando as funções que eram do tribunal. Em 1628, Antão de Mesquita foi substituído por Paulo Leitão de Abreu. O regimento a ele outorgado, datado de 14 de abril daquele ano, conferiu-lhe importantes garantias. Proibia o governador-geral de suspendê-lo ou destitui-lo sem expressa autorização da Coroa, bem como de intervir em matéria jurisdicional. Ao governador-geral era lícito participar, junto com ele e com o provedor-mor dos defuntos, dos julgamentos das causas com previsão de pena de morte, exigindo-se dois votos conformes para se impor a pena capital.

Por esse regimento de 14 de abril de 1628, o ouvidor-geral deveria permanecer na capitania e lugar onde o governador-geral estivesse, conhecendo, até cinco léguas ao redor, das ações novas cíveis e criminais. Nas causas cíveis de até cem mil réis, as sentenças eram irrecorríveis. Acima desta alçada, cabia ape-

¹³⁹ No território dominado pela Holanda no nordeste brasileiro de 1630 a 1654, registra Carlos Fernando Mathias (2009) que os invasores não só criaram leis próprias para o Brasil como tornaram obrigatórias, em seus domínios, as leis gerais holandesas. Quanto à organização judiciária, o Regulamento de 23 de Agosto de 1636 criou o Conselho da Justiça, uma espécie de júri ou tribunal de jurisdição civil e penal, composto de nove membros (quatro designados por Amsterdam, dois pela Zelândia e mais três: um da circunscrição de Mosa, um do Norte e outro de Gloninga). A esse Conselho cabia julgar todos os processos cíveis e criminais, bem como, em grau de apelação, as decisões dos *Conselhos dos escabinos* (esses conselhos, também criados pelo Regulamento, eram tribunais municipais, compostos por quatro membros, dois holandeses e dois portugueses). Um dos conselheiros políticos exercia as funções de *advocaat fiskaad* (advogado com poder fiscal). Havia, ainda, em cada município, o Conselho comunal que resultava da soma do Conselho dos escabinos mais o escuteto (*schout*), que era o chefe administrativo municipal. Todavia, o escuteto tinha funções também similares ao de promotor de justiça, além de exator da fazenda e chefe de polícia local.

lação e agravo para a Casa da Suplicação. Ademais, incumbia-lhe, entretanto, conhecer, nas causas cíveis, das apelações e agravos interpostos contra as sentenças proferidas pelo ouvidor da capitania em que estivesse e, nas causas de alçada superior a vinte mil réis, de todas as outras capitanias. Quanto às causas crimes, só não tinha alçada para condenar fidalgos a penas superiores a cinco anos de degredo e cinquenta cruzados de multa, cabendo recurso para a Casa da Suplicação. Novo regimento foi outorgado em 2 de abril de 1630 ao novo ouvidor-geral, Jorge da Silva Mascarenhas, ao qual incumbia, no último dos três anos de mandato previstos, percorrer as diversas capitanias, procedendo nesta visita na forma em que o faziam os corregedores das comarcas do Reino. Este ouvidor-geral também passou a acumular o cargo de auditor da gente de guerra do presídio e de juiz dos feitos da Coroa. O regimento lhe concedia, neste aspecto, atribuições iguais às que exercitavam os juizes da Casa da Suplicação frente à Justiça eclesiástica. Entretanto, nessas causas, era mister que o governador-geral escolhesse duas pessoas para com ele julgar, dos quais uma deveria ser clérigo. Ficava, assim, explícita a consciência de que os julgamentos de maior responsabilidade deveriam ser feitos por órgãos pluripessoais¹⁴⁰.

Com o passar dos anos, gradualmente ganhava força a mobilização pela reinstalação de um tribunal no Brasil. Salvador já havia sido reconstruída, as despesas bélicas haviam reduzido e a economia crescia e diversificava-se, criando novas demandas para o sistema administrativo e judicial. A Câmara de Salvador, por sua vez, encaminhava sucessivos pedidos ao Conselho Ultramarino, em Lisboa, queixando-se das despesas necessárias para a interposição de recursos nos tribunais da Corte (SCHWARTZ, 1973). Assim, mediante a Lei de 12 de Setembro de 1652, a Relação do Brasil restou restabelecida por Dom João IV, o primeiro da Dinastia de Bragança, quase simultaneamente com a reconquista dos últimos territórios. Pelo regimento, a nova relação deveria ser composta por oito desembargadores: um chanceler, que serviria também de juiz da Chancelaria; dois desembargadores do agravo; um ouvidor-geral dos feitos e causas crimes, que serviria também de auditor da gente de guerra; um ouvidor-geral dos feitos e causas cí-

¹⁴⁰ Cf. CARRILLO, Carlos Alberto; SANTOS, Gérson Pereira dos (Coords.). *Memória da justiça brasileira*. Salvador: Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 1993. v. I: Do Condado Portucalense a D. João de Bragança.

veis, que serviria também de auditor das causas cíveis entre privilegiados e soldados; um juiz dos feitos da Coroa, Fazenda e Fisco; um procurador dos feitos da Coroa, Fazenda e Fisco, e promotor de justiça; um provedor da Fazenda dos defuntos e resíduos¹⁴¹. A estrutura da Relação foi alterada apenas em 10 de novembro de 1698, quando se elevou para dez o número de desembargadores da Relação¹⁴².

2.6.3 Da chegada da corte portuguesa à proclamação da Independência

Tal estrutura permaneceu sem modificações significativas até meados dos séculos XVIII, quando a população brasileira já era de aproximadamente um milhão e meio de pessoas (IBGE, 2000). Parte desse crescimento populacional se deve à emigração de portugueses – estimada em seiscentos mil –, motivada pelas descobertas de ouro e pedras preciosas no interior da Colônia. A propagação dessa notícia, aliada à crise da indústria açucareira, também implicou grande movimento migratório do Nordeste em direção às minas. Rapidamente, o Sul do Brasil passou a concentrar as maiores densidades populacionais e o maior dinamismo econômico. Nesse contexto, para melhor atender aos seus habitantes ou para controlar mais de perto a produção e o recolhimento de impostos, era imprescindível o deslocamento dos centros de decisão e a instalação de novas estruturas de governo. Bem localizada e com o porto que concentrou a maior parte do intenso movimento comercial deste novo ciclo econômico do Brasil, a cidade de São

¹⁴¹ A função de juiz dos cavaleiros das Três Ordens Militares, prevista no regimento de 1609 e ausente em 1652, foi incluída entre as atribuições de seus desembargadores em 11 de outubro de 1724 (SCHWARTZ, 1973).

¹⁴² De acordo com Russel-Wood (1981), o tribunal restou dominado por uma aristocracia de proprietários rurais. Tornou-se uma tradição o retorno a Portugal de pelo menos um dos filhos dessas famílias, a fim de estudar direito em Coimbra. Ao término dos estudos, o rapaz voltava à Bahia para exercer a profissão. Seu progresso dependia tanto das circunstâncias familiares quanto de sua própria capacidade. Numa sociedade que se casava entre si como a da Bahia, era inevitável que cada família de posição social elevada tivesse algum parente no tribunal superior, que certamente protegeria os interesses familiares. Reagindo contra numerosas denúncias de parte do conselho municipal de que os laços familiares estavam prejudicando a prestação jurisdicional, a Coroa decretou em 1670 que dali em diante os juízes nascidos no Brasil poderiam ser nomeados para Portugal e para as colônias, mas não para o Brasil. Essa lei foi apenas parcialmente eficaz, pois muitos juízes que vinham de Portugal casavam-se nas famílias da aristocrática rural ao chegarem ao Brasil.

Sebastião do Rio de Janeiro potencializou-se pela expansão aurífera e pelo avanço das fronteiras (CARRILLO; SANTOS, 1993, v. I). Em 1751, o Rio de Janeiro, doze anos antes de se tornar sede do governo-geral, ganhou uma relação, instituída nos mesmos moldes do tribunal baiano, o qual teve a jurisdição restringida às capitanias setentrionais, não abrangendo apenas o Estado do Grão-Pará e Maranhão, que se reportava à Casa da Suplicação de Lisboa¹⁴³. Com jurisdição no Rio de Janeiro, Minas Gerais, São Paulo e o Sul do Brasil, a Relação do Rio de Janeiro foi criada, sobretudo, para facilitar o acesso das províncias meridionais, bastante distante de Salvador¹⁴⁴. Pelo Alvará de 13 de Outubro de 1751, Dom José I determinou que

“tendo consideração a me representarem os póvis da parte do Sul do Estado do Brazil, que por ficar em tanta distancia a Relação da Bahia, não podem seguir nella as suas causas, e requerimentos, sem padecer grandes demoras, despezas, e perigos, o que só podia evitar-se, creando-se outra Relação na cidade de S. Sebastião do Rio de Janeiro; que os ditos póvis se offerceião a manter á sua custa, fui servido mandar ver esta materia no Conselho Ultramarino, e no meu Desembargo do Paço, que se conformarão no mesmo parecer; e por desejar, que todos os meus casallos sejam providos com a mais recta, e mais prompta administração da Justiça” (ALMEIDA, 1869, p. 19).

Para compensar os reclamos pela atenção dispensada ao Sul, criam-se, em 1758, as primeiras Juntas de Justiça em São Luís e Recife, que agiam como tribunais itinerantes, julgando por procedimentos verbais, sumários e relativamente informais. Porém, um fato decisivo para a administração da justiça e o próprio Brasil aconteceria cinquenta anos depois: a transferência da Corte portuguesa para o Rio de Janeiro em consequência da invasão de Portugal pelas tropas napoleônicas. Iniciado o século XIX, a base econômica do Brasil permanecia agrária, calcada na produção monocultora, sustentada por mão-de-obra escrava e voltada para a exportação. Também o desenvolvimento social e urbano era deveras

¹⁴³ Pela carta régia de 13 de junho de 1621, foi criado o Estado do Maranhão, depois denominado Estado do Maranhão e Grão-Pará, com governo-geral próprio e capital em São Luís. O ouvidor deste Estado respondia diretamente à Casa da Suplicação, não estando subordinado à Relação da Bahia. Em 1751, ano da criação da Relação do Rio de Janeiro, a capital do Estado foi transferida para Belém e alterado, com uma inversão, o seu nome para Estado do Grão-Pará e Maranhão. Em 1772, Maranhão e Grão-Pará separam-se.

¹⁴⁴ Segundo Arno Wehling e Maria José Wehling (2004), este novo tribunal foi implantado pela necessidade de se reafirmar a autoridade régia, tanto pela existência de problemas judiciais concretos, como pela morosidade nas decisões judiciais, o volume de ações remetidas à Bahia e a paralisação das lavras.

precário, mesmo na capital, Rio de Janeiro, e nos poucos centros que tinham auferido algum progresso com a agricultura de exportação e a extração do ouro, tais como Salvador, São Luís e Ouro Preto. A transferência da Corte para o Brasil em 1808 foi fundamental para o processo de emancipação e um marco para o desenvolvimento brasileiro nas mais diversas áreas¹⁴⁵. Em razão do rompimento da comunicação com a Metrópole e da precisão de se estabelecerem as instituições administrativas necessárias para o exercício do poder da Coroa e o emprego da multidão de fidalgos integrantes da Corte, Dom João, regente desde 1799, fundou vários tribunais no Brasil, todos com sede no Rio de Janeiro: o Tribunal da Mesa do Desembargo do Paço e da Consciência e Ordens; a Casa de Suplicação; o Erário Régio e Conselho da Fazenda; o Tribunal da Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação; o Conselho Supremo Militar, entre outros órgãos judiciários¹⁴⁶.

O Tribunal da Mesa de Desembargo do Paço e da Consciência e Ordem foi criado pelo Alvará de 22 de Abril de 1808, assumindo a competência de matérias que pertenciam aos tribunais da Mesa do Desembargo do Paço, da Mesa da Consciência e Ordens, do Conselho Ultramarino e da Chancelaria-Mor da Corte e do Reino¹⁴⁷. Em 10 de maio de 1808, a partir da Relação do Rio de Janeiro, o príncipe-regente instituiu a Casa da Suplicação do Brasil. Com o mesmo *status*

¹⁴⁵ De todas, a principal medida de Dom João, por ter representado a autonomia econômica do Brasil, foi a abertura dos portos às nações amigas. Para Pedro Calmon (1958) esse ato do então príncipe-regente, em contraprestação ao Reino Unido pelo apoio à vinda da família real e no combate às tropas francesas em Portugal, realizou a Independência do Brasil, na medida em que a sua subordinação a Portugal passava a ser meramente política. Em 1808 e 1809 a importação britânica, com a sua inumerável navegação - só o Rio de Janeiro passou de noventa navios visitados em 1807 para quatrocentos e vinte no ano seguinte -, impulsionou o comércio, as fábricas, e os preços dos produtos coloniais, entre outros progressos que modificaram rapidamente a fisionomia urbana.

¹⁴⁶ Dom João revogou as restrições antes existentes sobre as indústrias brasileiras, protegendo-as e estimulando-as; isentou de imposto a matéria-prima que se importasse para as fábricas; garantiu direito a inventores; favoreceu a introdução de máquinas e novos instrumentos; fundou o primeiro estabelecimento de ensino superior (Escola de Cirurgia na Bahia), a Escola da Marinha, a Escola de Artilharia e Fortificações, o Hospital do Exército, o Jardim Botânico, a Academia de Belas Artes, o Banco do Brasil, a Biblioteca Pública, a Imprensa Régia, o Juízo dos Privilégios, a Superintendência da Câmara Real no Regimento das Mercês etc. (HOLANDA, 1970, t. II, v. 1).

¹⁴⁷ A Chancelaria-Mor da Corte e do Reino desempenhava um papel central na administração régia, tendo, dentre outras relevantíssimas funções, a de publicar as leis, a de julgar possíveis ilegalidades dos mais altos funcionários do Reino e a de verificar se os atos e as decisões emanadas pelos tribunais, juntas e conselhos régios, que não dispusessem de chancelaria própria, contrariavam as Ordenações ou o *direito expresso*. Caso depreendesse a afronta ao direito vigente, o chanceler-mor redigiria a glosa ou parecer negativo, para posterior julgamento em mesa pelo chanceler e desembargadores do Paço.

que sua congênere lisboeta, a Casa da Suplicação do Brasil tinha com competência para conhecer de todos os agravos ordinários e apelações do Pará, Maranhão, Relação da Bahia, Ilhas dos Açores e Madeira, inclusive proferindo assentos¹⁴⁸. Isso significa que, quando revisasse as decisões proferidas por órgãos judiciários brasileiros e das duas colônias insulares, a Casa da Suplicação do Brasil tinha a responsabilidade de guardar a autoridade do direito objetivo régio e unificar a jurisprudência mediante a prolação de assentos (OF, L. 1º, tít. 5º, § 5º). Contudo, a sua competência restou reduzida pelo Alvará de 16 de Maio de 1809, p qual restabeleceu a competência da Casa da Suplicação de Lisboa para as apelações e os agravos ordinários originários do Pará, do Maranhão, da Ilha dos Açores e de Madeira.

O Erário Régio e Conselho da Fazenda foi instituído pelo Alvará de 26 de Junho de 1808, assumindo, no âmbito do Brasil e dos domínios ultramarinos, a competência que pertencia ao Erário Régio, órgão de cúpula do sistema fiscal português, que tinha a atribuição de julgar as causas que diziam respeito à arrecadação das rendas, dos bens e dos direitos da Coroa. Já o Tribunal da Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação foi implantado pelo Alvará de 3 de agosto de 1808, assumiu as atribuições que eram da Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação destes Reinos e seus Domínios, com sede em Lisboa. Criado pelo Alvará de 1º de Abril de 1808, o Conselho Supremo Militar assumiu a competência das matérias que pertenciam ao Conselho de Guerra, ao Conselho do Almirantado e, no âmbito militar, ao Conselho do Ultramar. Nos anos seguintes, autorizaram-se as instalações de mais dois tribunais, no Maranhão e em Pernambuco¹⁴⁹. Criada em 23 de agosto de 1811 por Resolução da Mesa da Consciência e Ordens e regimentada em 13 de maio de 1812, a Relação do Ma-

¹⁴⁸ Isso significa que, quando revisasse as decisões proferidas por órgãos judiciários do Brasil e de outras duas Colônias, a Casa da Suplicação tinha a responsabilidade de guardar a autoridade do direito objetivo régio e unificar a jurisprudência mediante a prolação de assentos (OF, L. 1º, tít. 5º, § 5º) Esse poder foi revogado pelo Alvará de 16 de Maio de 1809, que restabeleceu a competência da Casa da Suplicação de Lisboa para as apelações e agravos ordinários originários do Pará, Maranhão, Ilha dos Açores e Madeira.

¹⁴⁹ Vejam-se os regimentos das antigas Relações da Bahia, do Rio de Janeiro, do Maranhão, de Pernambuco e da Casa da Suplicação do Brasil, bem como os assentos desta e da Casa da Suplicação de Lisboa em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869, p. 4 e segs.

ranhão, com sede em São Luís, exercia jurisdição sobre as capitanias de Amazonas, Pará, Maranhão, Piauí e Ceará Grande. Quanto à Relação de Pernambuco, foi deferida sua criação, em Recife, ainda por Dom João VI, por meio do Alvará de 6 de fevereiro de 1821. Porém, em razão da instabilidade política, a autorização, pelo regente, Dom Pedro, e efetiva instalação aconteceu apenas em 13 de agosto de 1822, poucas semanas antes da proclamação da Independência. Pelo regimento, estavam, então, sob a jurisdição da nova Relação as comarcas de Recife, Olinda e Sertão, bem como as capitanias da Paraíba, Rio Grande do Norte e Ceará-Grande¹⁵⁰.

Mesmo com a derrocada de Napoleão em 1815, a Corte continuou instalada no Rio de Janeiro, muito em razão dos interesses de seus aristocratas que miravam vastos ganhos com o café, cuja produção em larga escala difundia-se exatamente naquele momento. Mas os movimentos políticos da elite que havia restado em Portugal, inconformada com a permanência da família real no Brasil, forçaram, em 1821, o retorno de Dom João a Lisboa, já na condição de rei com a morte da Rainha Dona Maria I, a Louca, em 1816. Entretanto, ficaram no Brasil parcela significativa da Corte e o primogênito do então Dom João VI, Dom Pedro, na qualidade de regente brasileiro. Como a permanência do príncipe herdeiro representava o risco de o Rio de Janeiro voltar a ser sede do reino após a morte de Dom João VI, as Cortes Gerais, Extraordinárias e Constituintes da Nação Portuguesa determinaram o seu retorno a Portugal, o que foi por ele rejeitado em 9 de janeiro de 1822. No mesmo mês, temendo perder o poder do então Reino Unido de Portugal, Brasil e Algarves para a sua congênere sediada no Rio de Janeiro, a Corte lisboeta nivelou esta cidade à condição das demais províncias lusitanas. Este gesto levou Dom Pedro a expulsar as tropas portuguesas do Rio de Janeiro e, em 7 de setembro de 1822, a proclamar a Independência, fundando o Império do Brasil e assumindo como o seu imperador¹⁵¹. Com a separação política, a Casa da Suplicação do Brasil transformar-se-ia em Supremo Tribunal de Justiça e, depois, com a instauração da República, em 1889, no Supremo Tribunal Federal.

¹⁵⁰ Ceará-Grande foi desmembrada da jurisdição do tribunal maranhense e repassada para a Relação de Pernambuco. Em contrapartida, a comarca de São Francisco, que localizada na capitania de Pernambuco, foi mantida sob a jurisdição da Relação da Bahia “pela mais fácil comunicação e maior comércio dos seus habitantes com aquela cidade”.

¹⁵¹ Sobre a Independência do Brasil, veja-se LIMA, Oliveira. *O movimento da independência: 1821-1822*. São Paulo: Melhoramentos, 1922.

2.7 PROCESSO CIVIL CONSOLIDADO NO INÍCIO DO SÉCULO XIX

Tendo em vista o tempo decorrido desde a publicação das Ordenações Filipinas, muitas vezes cogitou-se, no ínterim de sua vigência, sobre a elaboração de novas Ordenações. No entanto, a principal ação neste sentido foi tomada por Dona Maria I (1777 a 1816), que, pelo Decreto de 31 de Março de 1779, instituiu uma Junta de Ministros com a missão de constituir um *novo código*. Apesar da designação, o objetivo era, no essencial, a mera atualização das Ordenações. De todo o modo, não logrou êxito, assim como as posteriores tentativas de edição de um Código de Direito Público e de um Código Criminal, mediante a revisão dos Livros Segundo e Quinto das Ordenações e da legislação extravagante ulterior. Dessarte, Portugal ingressou no período de influência liberal e individualista, iniciado com a Revolução de 1820, sob a égide das Ordenações Filipinas e ainda tendo como principal fonte de direito a vontade do monarca. O primeiro marco dessa nova periodização foi a Constituição Política da Monarquia Portuguesa, aprovada em 23 de setembro de 1822, poucos dias depois da Independência do Brasil. Não obstante o encetamento do movimento de codificação em Portugal¹⁵², com o ideal de codificação de todos os ramos do direito, o Código do Processo Civil foi editado apenas 1876, após três reformas na legislação processual civil: a Reforma Judiciária, de 1832; a Nova Reforma Judiciária, de 1836 a 1837; e a Novíssima Reforma Judiciária, de 1841. Assim, o processo civil consolidado em Portugal no início do século XIX, antes da Revolução de 1820, restou senão consubstanciado nas leis extravagantes¹⁵³, nos assentos¹⁵⁴ e, máxime, nas Ordenações Filipinas.

¹⁵² Sobre o movimento de codificação, vejam-se BASDEVANT-GAUDEMET, Brigitte; GAUDEMET, Jean. *Introduction historique au droit : xiii^e-xx^e siècles*. Paris: L.G.D.J., 2000. p. 315 e et seq.; HOMEM, António Pedro Barbas. *O movimento de codificação do direito em Portugal no século XIX: aspectos gerais*. Lisboa: AAFDL, 2007.

¹⁵³ As principais fontes das leis promulgadas desde a primeira edição do código filipino até 1820 são as coletâneas elaboradas por José Justino de Andrade e Silva (PORTUGAL. *Collecção chronológica da legislação portuguesa...* Lisboa: Imprensa de J. J. A. Silva, 1854-1859. 10v.) e por António Delgado da Silva (PORTUGAL. *Collecção da legislação portuguesa desde a ultima compilação das ordenações...* Lisboa: Maigrense, 1825-1830. 6v.; PORTUGAL. *Supplemento á collec-*

2.7.1 Órgãos judiciais e auxiliares da justiça

No início do século XX, a estrutura judiciária portuguesa contemplava vários tribunais. A maioria tinha competência para apreciar matérias específicas, tais como o Erário Régio¹⁵⁵, a Mesa da Consciência e Ordens¹⁵⁶, o Conselho Ultramarino¹⁵⁷, a Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação destes Rei-

ção da legislação portuguesa... Lisboa: Luiz Correa da Cunha, 1842-1847. 3v.). Servem de apoio para a pesquisa os inventários cronológicos realizados por João Pedro Ribeiro (*Índice chronologico remissivo da legislação portuguesa posterior à publicação do Código Filippino com um appendice...* Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, 1805-1820. 6v.); Manoel Borges Carneiro (*Mappa chronologico das leis, e mais disposições de direito portuguez, publicadas desde 1603 até 1817...* Lisboa: Impressão Regia, 1816b; *Resumo chronologico das leis mais uteis no foro e uso da vida civil, publicadas até o presente anno de 1818...* Lisboa: Impressão Regia. 1818-1820. 3t; *Additamento geral das leis, resoluções, avisos, &c. desde 1603 até o presente* : que não entrarão no Índice Chronologico, nem no Extracto de Leis, e seu Appendice. Lisboa: Impressão Regia, 1817; *Segundo additamento geral das leis, resoluções, avisos, &c. desde 1603 até 1817* : que pela maior parte não tem sido impressas, nem entrarão no Additamento I, no Extracto, e seu Appendice, nem o Índice chronologico. Lisboa: Impressão Regia, 1818); e Manuel Fernandes Thomaz (*Repertorio geral, ou indice alphabetico das leis extravagantes do Reino de Portugal*, publicadas depois das Ordenações... Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1815-1819. 2t.).

¹⁵⁴ Vejam-se em PORTUGAL. *Collecção chronologica dos assentos das casas da supplicação e do civil*. 3.ed. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1842; CARNEIRO, Manuel Borges. *Extracto das leis, avisos, provisões, assentos, e editaes, e de algumas notaveis proclamações, acordões e tratados* publicados nas cortes de Lisboa, e Rio de Janeiro desde a época da partida d'el-rei nosso senhor para o Brazil em 1807 até julho de 1816 : para servir de subsidio a jurisprudencia, e a historia portuguezas. Lisboa: Impressão Regia, 1816a; e ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Codigo Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869.

¹⁵⁵ O Erário Régio foi criado por Marquês do Pombal em 1761, tendo como função precípua o controle do dinheiro público. Em 1792, já no reinado de D. Maria I, foi-lhe incorporado o Conselho da Fazenda, tribunal que tinha competência para julgar as causas que diziam respeito à arrecadação das rendas, dos bens e dos direitos da Coroa. Sob a presidência do Secretário de Estado da Fazenda, o Real Erário transformou-se no órgão de cúpula do sistema fiscal português.

¹⁵⁶ Criada em 1532 para a resolução das matérias relacionadas à "obrigação de sua consciência", a Mesa da Consciência e Ordens foi um dos recursos utilizados por D. João III para centralizar o poder. Além das questões relativas às capelas do padroado régio e, até o século XVIII, da tutela sobre a Universidade, esclarece António Manuel Hespanha (1982) que este conselho régio passou a tratar, com a incorporação à Coroa das ordens militares, também das questões relativas a estas, tais como a administração, o foro especial dos cavaleiros etc. Com o advento do Regime Liberal, a Mesa da Consciência e Ordens restou extinta, por decreto, em 1833.

¹⁵⁷ Após a extinção do Conselho da Índia em 1604, D. João IV (1640 a 1656) criou, em 14 de julho de 1642, um novo tribunal superior, o Conselho Ultramarino, cuja competência foi notadamente aumentada durante o reinado de D. José I (1750 a 1777). Em suma, competia a este tribunal apreciar as matérias e negócios relativos ao Brasil, à Índia, à Guiné, às ilhas de São Tomé, Cabo Verde, Açores e Madeira, bem como aos demais domínios do ultramar. A exemplo da Mesa da Consciência e Ordens, o Conselho Ultramarino funcionou em Lisboa até 1808, quando a corte se

nos e seus Domínios¹⁵⁸, o Conselho de Guerra¹⁵⁹, o Conselho-Geral do Santo Ofício¹⁶⁰ e a Junta da Administração do Tabaco¹⁶¹. Para as causas em geral, constituíam tribunais superiores as Relações e as Casas da Suplicação, a última instância em matéria jurídica, além do Desembargo do Paço, ápice da estrutura judiciária e última instância em matéria de graça. Porém, antes de ser definitivamente extinto em 1833 ante o Regime Liberal, o Desembargo do Paço teve a sua importância esvaziada com a transferência da corte para o Brasil em 1808, a exemplo dos demais tribunais sediados em Portugal. Esse quadro se agravou com o Alvará de 10 de Setembro de 1811, que ordenou a constituição de juntas nas capitais de todos os domínios ultramarinos, “para resolver aquelles negocios que antes se expediam pelo recurso á Mesa do Desembargo do Paço” (BRASIL, 1890a, I, p. 105). No Brasil, com a vinda da família real, foram instalados o Tribunal da Mesa do Desembargo do Paço e da Consciência e Ordens; a Casa de Suplicação do Brasil; o Erário Régio; o Conselho da Fazenda; o Tribunal da Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação; e o Conselho Supremo Militar. Quanto às Relações, além daquela instituída em Porto por Filipe I, havia uma em Goa, na Índia, e mais três no Brasil, situadas na Bahia, no Maranhão e em Pernambuco.

transferiu para o Brasil. Após o restabelecimento de suas atividades em Portugal, restou extinto em 30 de agosto de 1833, sendo a sua competência distribuída entre o Judiciário, o Tesouro Público e a Secretaria de Estado dos Negócios da Marinha e Ultramar. Veja-se CAETANO, Marcello. *O Conselho Ultramarino: esboço da sua história*. Rio de Janeiro: Sá Cavalcante, 1969.

¹⁵⁸ Com sede em Lisboa, a Junta do Comércio havia sido criado em 1755, por Dom José I, sendo formada, de acordo com o Alvará de 16 de Dezembro de 1756, por um provedor, um secretário, um procurador, seis deputados, um juiz conservador e um procurador fiscal. Em 1788, por alvará emitido em 5 de junho, passou a ser designado Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação destes Reinos e seus Domínios, ampliando-se as suas atribuições judiciais.

¹⁵⁹ O Conselho de Guerra foi criado em 1640 com a função de cuidar dos assuntos de guerra e atuar como tribunal superior da justiça militar de primeira instância para as tropas da corte e de apelação para as tropas provinciais. Em 1834, o Conselho de Guerra foi extinto, sendo substituído pelo Supremo Conselho de Justiça Militar, com competência para julgar, em segunda e última instância, os crimes militares.

¹⁶⁰ Após conseguir a nomeação de seu irmão como Inquisidor-Geral do Reino de Portugal a fim de tomar o controle da inquisição, Marquês do Pombal equiparou, pelo Alvará de 20 de Maio de 1769, o Conselho-Geral do Santo Ofício aos tribunais régios. Em 1774, completou o controle do Santo Ofício com a publicação do novo Regimento para a Direção do Conselho-Geral do Santo Ofício e Governo das Inquisições. Fragilizado, sem serventia estratégica para a Coroa e de encontro com as ideologias atuantes, o tribunal perdeu, de forma moribunda e anacrônica, até 1821, quando as Cortes Gerais Constituintes decretaram a sua extinção.

¹⁶¹ Criada em 14 de julho de 1674, a Junta da Administração do Tabaco tinha, dentre outras funções, por força do Alvará de 9 de Junho de 1756, a competência de julgar os recursos interpostos contra as decisões do juiz executor das dívidas das Alfândegas da cidade de Lisboa e Junta da Administração do Tabaco.

Abaixo dos tribunais, em um segundo nível, estavam as magistraturas exercidas em territórios mais alargados, correspondentes a distritos, que eram designados de comarcas. Com competência originária e recursal nas causas cíveis e criminais em geral, estavam os corregedores e, de forma mais restrita, os provedores, que exerciam principalmente jurisdição especial sobre pessoas, individuais e coletivas, desprovidas da capacidade de administrar os seus próprios bens, em causas como de testamentos, das albergarias, das capelas e das confrarias¹⁶². Na primeira instância, exercendo, a exemplo dos magistrados da segunda instância, inúmeras outras funções para além de prestar jurisdição, atuavam os juizes ordinários, os juizes de fora, os almotacés e os vereadores. Os juizes ordinários e os juizes de fora dividiam a competência para processar e julgar as causas em geral, sendo que, nos maiores e mais importantes concelhos, haviam jurisdições especializadas, mormente em razão da matéria¹⁶³. Os juizes ordinários eram eleitos pelos moradores locais, para mandatos anuais (OF, L. 1º, tít. 67), enquanto os juizes de fora, necessariamente letrados, eram escolhidos pelo rei e ostentavam judicatura de três anos (OF, L. 1º, tít. 65)¹⁶⁴. Com jurisdição mensal, os almotacés julgavam basicamente as transgressões de polícia económica de pequeno valor, além de exercerem outras atribuições¹⁶⁵. O processo de

¹⁶² Na Metrópole, havia os Corregedores do Crime e do Cível da cidade de Lisboa (OF, L. 1º, tít. 49) e os Provedores das Capelas e Resíduos da cidade de Lisboa (OF, L. 1º, tít. 50), enquanto no resto do Reino atuavam os Corregedores das Comarcas (OF, L. 1º, tít. 58) e os Provedores das Comarcas (OF, L. 1º, tít. 62). Com a vinda da família real para o Brasil, foi instituído, no Rio de Janeiro, pelo Alvará de 13 de Maio de 1808, o cargo de Corregedor do Crime e do Cível da Corte.

¹⁶³ Normalmente, havia dois juizes em cada conselho: um de fora e um ordinário ou dois ordinários. Conforme apurou António Manuel Hespanha (1994), ainda nos séculos XVII e XVIII, as justiças eram honorárias na maioria esmagadora dos concelhos. Segundo os dados utilizados, confirmados por pesquisas nos livros de chancelaria do Arquivo Nacional Torre do Tombo, nos meados do século XVII, havia apenas sessenta e cinco juizes de fora nos mais de oitocentos e cinquenta concelhos então existentes em Portugal. Sobre as justiças locais, inclusive sobre a de segunda instância, veja-se HESPANHA, António Manuel. *As vésperas do Leviathan*: instituições e poder político em Portugal (século XVII). Coimbra: Almedina, 1994. p. 160 et seq.

¹⁶⁴ Para serem identificados, os juizes deviam portar varas quando circulassem; os ordinários, varas vermelhas; os de fora, varas brancas (OF, L. 1º, tít. 65, § 1º). Sobre as diferenças dos dois juizes no exercício de suas respectivas jurisdições, veja-se, por todos, CAMARINHAS, Nuno. *Juizes e administração da justiça no antigo regime*: Portugal e o império colonial, séculos xvii e xviii. Lousã: Fundação Calouste Gulbenkian e Fundação para a Ciência e a Tecnologia, 2010. p. 55 et seq.; LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Notas de uso pratico e criticas*, adições, ilustrações e remissões á imitação das de Muller a Struvio sobre todos os títulos e paragraphos do livro primeiro das Instituições do direito civil lusitano, do doutor Paschoal José de Mello Freire. Lisboa Imprensa Nacional, 1868. p. 35-38.

¹⁶⁵ Em 18 de maio de 1792, por meio de assento, a competência e as funções dos almotacés, assim como a ordem do juízo perante a almotaçaria auferiu novos contornos. Veja-se o inteiro teor desse assento em PORTUGAL. *Collecção da legislação portugueza* desde a ultima compilação

sua competência era oral e sumário, cabendo recursos de suas decisões para o juiz local, que estava obrigado a julgar em conjunto com os vereadores se o valor da causa superasse os seiscentos réis (OF, L. 1º, tít. 68, § 2º). Os vereadores prestavam jurisdição a par do juiz local, em única instância, nas causas de injúrias verbais e de pequenos furtos, além dos recursos interpostos das decisões da almotaçaria na hipótese retrorreferida (OF, L. 1º, tít. 66, § 5º).

Havia, ainda, magistrados especiais para processar e julgar determinadas causas em razão da matéria ou das partes envolvidas na lide, tais como o Juiz dos feitos da Misericórdia e Hospital de Todos os Santos da Cidade de Lisboa (OF, L. 1º, tít. 16); o Juiz dos Feitos da Misericórdia da Corte do Rio de Janeiro (Alvará de 8 de Julho de 1811); o Juiz da Índia, Mina e Guiné (OF, L. 1º, tít. 51); o Ouvidor da Alfândega da cidade de Lisboa (OF, L. 1º, tít. 52), o Conservador da Universidade de Coimbra (OF, L. 3º, tít. 12, § 1º) etc.¹⁶⁶ Para ajudar os magistrados no exercício de suas atividades havia vários oficiais auxiliares, cujos cargos só poderiam ser criados pelo rei. Entre outros, eram órgãos oficiais auxiliares da Justiça os meirinhos ou oficiais de justiça (OF, L. 1º, títs. 17, 21 e 22), os pregoeiros (OF, L. 1º, títs. 32 e 87), os porteiros (OF, L. 1º, títs. 30, 31 e 87), os solicitadores (OF, L. 1º, títs. 26, 45, 55 e 64), os escrivães (OF, L. 1º, títs. 19, 20, 23, 24, 29, 44, 46, 47, 54, 63, 71, 72 e 89), os tabeliães (OF, L. 1º, títs. 78, 79 e 80), os inquiridores (OF, L. 1º, tít. 86) os contadores (OF, L. 1º, títs. 62 e 91), os arbitradores ou avaliadores (OF, L. 3º, tít. 17)¹⁶⁷, os distribuidores (OF, L. 1º, títs. 27 e 85) e os assessores, que eram escolhidos por juízes leigos para lhes auxiliar no exercício de suas funções, sendo requisitos para a função a graduação em uma das faculdades jurídicas e a boa fama. Escolhidos por compromisso pelas partes para julgar determinados conflitos, os árbitros eram considerados juízes, embora não

das ordenações, redegida pelo desembargador António Delgado da Silva: legislação de 1791 a 1801. Lisboa: Maigrense, 1828a. p. 67-71.

¹⁶⁶ Vejam-se FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani*: cum publici tum privati. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricae: Typis Academicis, 1859. I. I. p. 24-25; e SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]: 1836. t. II. p. 26-32.

¹⁶⁷ Conforme a jurisprudência da época, enquanto os peritos poderiam ser averbados de suspeitos, tal como os juízes de quaisquer ofícios, o mesmo não acontecia em relação aos meirinhos, porque eram meros executores das ordens dos magistrados. Vejam-se os arestos CLVIII e CLIX da Casa da Suplicação de Lisboa, colacionados em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 372.

pudessem determinar atos executivos para efetivar a sua sentença (OF, L. 3º, tít. 16)¹⁶⁸. Ainda como órgãos da Justiça, havia os advogados e os procuradores (OF, L. 1º, tít. 48). Ambos deveriam ter ao menos oito anos de estudo em direito canônico e/ou em direito civil na Universidade de Coimbra. Conforme Joaquim José Caetano Pereira e Sousa (1836, t. I), o advogado era o jurisconsulto que aconselhava e auxiliava as partes litigantes em juízo, admitido para esse fim por autoridade pública, enquanto o procurador era o que, com procuração legítima, solicitava a causa em juízo em nome de um litigante¹⁶⁹.

2.7.2 Sujeitos processuais

No preâmbulo do título 20 das Ordenações Filipinas foi mantida a lição de Búlgaro quanto aos sujeitos do processo: “trez pessoas são por direito necessarias em qualquer Juizo, Juiz que julgue, autor que demande, e reo que se defenda” (PORTUGAL, 1870, p. 586). Os três eram classificados pela doutrina como as pessoas principais que constituíam o juízo, sendo considerados como secundários todos os demais participantes da marcha processual. O juiz era tido como a autoridade pública incumbida de administrar a justiça. Eram requisitos para o ingresso na carreira da magistratura – o que exclui os juízes ordinários, que exerciam judicância honorária e efêmera: a nacionalidade portuguesa; a idade mínima de vinte e cinco anos; a graduação superior; e o exercício anterior de atividade forense¹⁷⁰. Responsável pela direção do processo, o juiz deveria determinar a

¹⁶⁸ Segundo a jurisprudência da Casa da Suplicação de Lisboa, não era possível o julgamento por árbitros nas causas em que envolvia a Fazenda Pública. Veja-se o aresto citado em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 344.

¹⁶⁹ Sobre os misteres dos advogados e dos procuradores, veja-se LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Segundas linhas sobre o processo civil* ou antes addicções as primeiras do bacharel Joaquim José Caetano Pereira e Sousa. Lisboa: Impressão Regia, 1855. p. 30-45; CASTRO, Emmanuele Mendes de. *Practica lusitana...* Conimbricæ: Typog. Antonii Simoens Ferreyra, MDCCXXXIX. p. 14-16.

¹⁷⁰ Sobre os requisitos para o ingresso na carreira da magistratura, vejam-se FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani*: cum publici tum privati. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricæ: Typis Academicis, 1859. I. I. p. 27; e SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]: 1836. t. I. p. 6-8.

realização dos atos necessários para a boa ordem do juízo, de tal maneira que, ao final, estivesse suficientemente informado sobre a verdade dos fatos e em condições de proferir uma sentença justa (OF, L. 3º, tít. 20, pr.). Ainda que existisse alguma irregularidade processual, para abreviar a demanda e evitar a procrastinação da justiça, o juiz deveria julgar a causa se o feito estivesse devidamente instruído e tivesse formado a convicção sobre a verdade (OF, L. 3º, tít. 63). Sem poderes instrutórios nas causas cíveis, o juiz deveria julgar nos limites do pedido e consoante o alegado e o provado pelas partes. Apenas ao rei era dado julgar conforme a sua consciência, sem se cingir às alegações e às provas coligidas pelas partes (OF, L. 3º, tít. 66, pr.). O magistrado podia ser afastado do processo caso fosse considerado suspeito (OF, L. 3º, tít. 21) e estava impedido de jurisdicionar nos feitos em que fosse parte, assim como algum parente seu ou servidor a ele subordinado (OF, L. 3º, tít. 24).

Segundo Joaquim José Caetano Pereira e Sousa (1836, t. I), o autor era a pessoa que pedia em juízo que lhe fosse dada ou se fizesse alguma coisa, ou que se julgasse algum direito¹⁷¹. Podiam propor ação em juízo todos os que não estavam expressamente proibidos¹⁷², sendo que ninguém podia ser obrigado a fazê-lo. Era defeso ao autor demandar prematuramente (OF, L. 3º, tít. 35) ou mais do que lhe era devido (OF, L. 3º, títs. 34 e 36), embora lhe fosse lícito desistir da ação, independentemente de consentimento da parte contrária, até a litiscontestação. Já o réu era a pessoa contra quem se dirigia a ação. Podia ser réu todo aquele que administrava livremente os seus bens, garantindo-se-lhe, em face do amplo direito de defesa, posição processual mais favorável do que a do autor. Posto que sem adotar a expressão “litisconsórcio”, a pluralidade de partes era admitida, tanto no polo ativo como no polo passivo da relação jurídica processual. Essa possibilidade resta evidente pelo teor do título 47 do Livro Terceiro das Or-

¹⁷¹ A própria pessoa deveria pleitear o seu direito em juízo, embora se admitisse, em situações especiais, a substituição processual. Veja-se, a propósito, o precedente da Casa da Suplicação citado em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 341.

¹⁷² Conforme a lição de Joaquim José Caetano Pereira e Sousa (1836, t. I, p. 26-28), eram proibidos de serem réus nos processos: “I. o furioso II. o demente III. o prodigo IV. o menor sem assistência do seu tutor, ou curador V. O banido VI. o mudo e surdo VII. o filho famílias sem autoridade de seu pai VIII. a mulher sem autoridade de seu marido IX. o religioso sem autoridade do seu prelado X. o escravo sem autoridade de senhor XI. o marido litigando sobre bens de raiz sem outorga da mulher XII. o julgador temporal”.

denações, impondo, nas causas que versassem sobre bens imóveis, a citação do cônjuge da parte que comparecesse em juízo sem a procuração ou a outorga do consorte¹⁷³. As partes deviam ser representadas por procurador, cujos instrumentos podiam ser gerais ou especiais, permitindo a realização de determinados atos. Incumbia ao juiz verificar se eram bastantes as procurações. Se a apresentada pelo autor não fosse suficiente, o processo era extinto e ele condenado a pagar as custas processuais; se não fosse suficiente a trazida pelo réu, este era considerado revel (OF, L. 3º, tít. 20, § 10)¹⁷⁴. Havia notável preocupação quanto à paridade de armas, porquanto se buscava tolher a perda da causa pela desigualdade de procuradores. Se uma das partes comparecesse em juízo com dois procuradores avantajados, deveria escolher um deles, garantindo-se à parte contrária o direito de constituir aquele restante (OF, L. 3º, tít. 20, § 10).

O sistema processual admitia inúmeras hipóteses de intervenção de terceiros. Uma dessas possibilidades dava-se por meio da assistência (OF, L. 3º, tít. 20, § 32), quando terceiro ingressava no feito para assistir a uma das partes, tomando “o feito nos termos, em que stiver, sem ser ouvido ácerca do que já fôr processado” (PORTUGAL, 1870, p. 594). Também podia o terceiro ingressar no processo, contra o autor e o réu, com a oposição, “dizendo que a cousa demandada lhe pertence, e não a cada huma das ditas partes” (PORTUGAL, 1870, p. 594). A oposição poderia ser formulada a qualquer tempo, processando-se nos mesmos autos da demanda original se fosse deduzida antes da instrução. E caso o feito já estivesse concluído, a oposição processava-se em autos apartados ape-

¹⁷³ A possibilidade de litisconsórcio também pode ser constantada no exame das decisões XXXVIII, LXXII, CLXXII, CLXXIII e CXC da Casa da Suplicação, citadas em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 340, 350, 376, 377 e 381. Sobre a possibilidade de a confissão de um sócio prejudicar os demais sócios quanto a negócios sociais, veja-se a dissertação a respeito em LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Collecção de dissertações e tratados varios* em supplemento ás Segundas linhas sobre o processo civil e ás notas a elles relativas. Lisboa: Impressão Regia, 1828. p. 59-87.

¹⁷⁴ Porém, caso o feito fosse processado sem procuração suficiente, admitia-se a regularização da representação processual e a ratificação dos atos processuais praticados. Veja-se, a propósito, GOMES, Alexandre Caetano. *Manual pratico judicial, civil e criminal*, em que se descrevem recompiladamente os modos de proceffar em hum , e outro juizo : acçoens fummarias , ordinarias, execuçoens , agravos , e appellaçoens , a que accrefcem acçoens de embargos a' primeira , arremataçoens de real por real , acçoens *in fañtum* , e huma obfervaçaõ fobre as reviftas das fentenças finaes : obra muito util , e neceffaria para juizes no foro ecclefiaftico , e secular. Lisboa: Officina de Domingos Gonsalves, MDCCLI. p. 9 e 46.

nas contra a parte vencedora (OF, L. 3º, tít. 20, § 31)¹⁷⁵. O terceiro podia ainda interpor recurso de apelação contra a sentença que lhe prejudicasse (OF, L. 3º, tít. 81, § 32)¹⁷⁶ e embargar a execução para resguardar o bem que lhe pertencesse (OF, L. 3º, tít. 86, § 17). Havia, ainda, intervenção por iniciativa do réu: a autoria, caracterizada pela nomeação de terceiro levada a efeito pelo réu quando era indevidamente demandado, na esfera cível, por furto ou por alguma coisa, móvel ou imóvel, pertencente à outra pessoa (OF, L. 3º, títs. 44 e 45). Era dado ao réu nomear por autor aquele que lícitamente havia lhe transferido o bem tido por furtado ou, no segundo caso, o real titular do bem reclamado. A autoria também tinha lugar para o exercício da garantia da evicção, sem embargo do fundamento da pretensão do demandante. Se o réu não nomeasse aquele que tinha lhe transferido o bem reivindicado antes das publicações das inquirições, este não seria obrigado a indenizá-lo pelos prejuízos se a sentença fosse favorável à parte autora (OF, L. 3º, tít. 45, §§ 2º e 3º)¹⁷⁷.

2.7.3 Atos processuais

Os atos processuais deviam ser praticados de acordo com as formas disciplinadas em lei. Porém, a não observância do formalismo processual não implicava, necessariamente, decretação de nulidade. Compreendido que a jurisdição deveria realizar justiça e da forma mais célere possível, visava-se ao aproveitamento dos atos processuais, com a decretação da nulidade só quando o vício

¹⁷⁵ Conforme a jurisprudência da Casa da Suplicação de Lisboa, quando o terceiro vinha com artigos de oposição depois de feitas as inquirições na matéria principal, não obstava a marcha do feito, pois, neste caso, a oposição ocorria em autos apartados. Veja-se em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 343.

¹⁷⁶ “Postoque a sentença não aproveita, nem empece mais que ás pessoas, entre que he dada, poderá porém della appellar, não sómente cada hum dos litigantes, que se della sentir aggravado, mas ainda qualquer outro a que o feito possa tocar, e lhe da sentença possa vir algum prejuizo” (PORTUGAL, 1870, p. 691-692).

¹⁷⁷ Sobre a possibilidade de o réu que não chamou a autoria ajuizar a ação de evicção, veja-se a primeira dissertação em LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Collecção de dissertações e tratados varios* em supplemento ás Segundas linhas sobre o processo civil e ás notas a elles relativas. Lisboa: Impressão Regia, 1828. p. 7-25.

comprometesse o julgamento segundo a verdade sabida. Conforme o preâmbulo do título 63 do Livro 3º das Ordenações Filipinas (PORTUGAL, 1870, p. 661-662), “para que se abbreviem as demandas com guarda do direito e justiça das partes, mandamos que os Julgadores julguem, e determinem os feitos segundo a verdade, que pelos processos for prova e sabida”, ainda que “o processo seja mal ordenado, ou errado, ou falte nelle alguma solemnidade, que para boa ordem e substancia do Juizo se requiera”. Com efeito, mesmo diante dum defeito substancial, não deveria ser decretada a nulidade “se a verdade fôr sabida pelo processo, e o Julgador julgou o que lhe pareceo justiça, por as provas no processo feitas sobre a verdade e substancia da cousa”. Caso fosse necessário, os vícios podiam ser supridos a qualquer tempo, inclusive em grau recursal, quando o juiz de primeira instância devia ser condenado pelas custas de retardamento (OF, L. 3º, tít. 63, §§ 1º e 2º).

De ordinário, os atos processuais eram realizados na sede do juízo. Contudo era comum a concretização de atos processuais em outros locais, sobretudo por meio de cartas. A principal delas era a precatória ou deprecada, pela qual um magistrado, dito deprecante, solicitava a outro, chamado deprecado, a concretização de determinado ato processual¹⁷⁸. Os atos processuais deveriam ser diurnos, estatuinto as Ordenações Filipinas (PORTUGAL, 1870, p. 563), no título 1º, § 16, do Livro 3º, que “toda a citação deve ser feita de dia, em quanto o Sol dura. E sendo feita antes que o Sol saia, ou depois que se pozer, não valerá cousa alguma”. Os atos processuais também não deveriam ser praticados nos feriados, salvo para evitar o perecimento do direito, e durante as férias dos tribunais (OF, L. 3º, tít. 1º, § 17, e 18). As citações podiam ser feitas de quatro modos: pela parte ou por pessoa em seu nome, perante, ao menos, uma testemunha e com a autorização do juiz (OF, L. 3º, tít. 1º, pr.); pelo porteiro ou outro oficial (OF, L. 3º, tít. 1º, §§ 1º a 4º); por carta precatória (OF, L. 3º, títs. 1º, §§ 2º, 5º, e 11); e por edital (OF, L. 3º, tít. 1º, § 8º)¹⁷⁹. Entre outras restrições, era defeso citar, salvo para evi-

¹⁷⁸ Vejam-se os assentos CLXXXVII, CCVII, CCXCVIII em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 179, 186-187, 229.

¹⁷⁹ Em síntese, a citação por edital tinha aplicação quando era incerta a pessoa a ser citada; era incerto o lugar em que residia; era perigoso ou de difícil acesso o lugar em que o citando residia; ou eram muitos os que deveriam ser citados. E se decorresse o prazo, geralmente não inferior a

tar a perda do direito do autor, quem estivesse assistindo culto na Igreja (OF, L. 3º, tít. 9º, § 7º); os noivos, no dia da boda e nos nove subsequentes (OF, L. 3º, tít. 9º, § 8º); quem tivesse o cônjuge ou outro parente falecido, no dia do passamento e nos nove dias seguintes (OF, L. 3º, tít. 9º, § 9º); e quem estivesse enfermo (OF, L. 3º, tít. 9º, § 10). Os prazos processuais eram contados excluindo o dia do começo, sendo que a fluência não podia encetar, nem findar, em feriado (OF, L. 3º, tít. 13)¹⁸⁰.

Havia, nas Ordenações Filipinas, inúmeras previsões de responsabilidade por dano processual, mormente para evitar dilações indevidas da causa e a improbidade processual¹⁸¹. Essas responsabilizações não se dirigiam apenas às partes e a seus representantes, mas também aos magistrados e aos oficiais que atuavam nos feitos. Sem embargo, as partes deviam pagar as custas oriundas dos atos processuais que praticavam, sem prejuízo da imposição, alfim, ao vencido, do ônus de pagá-las. Entretanto, já se contemplavam hipóteses moderando essa regra em relação aos hipossuficientes, com o escopo de ampliar o acesso à Justiça. No agravo ordinário, se o agravante jurasse que era pobre, sem bens, móveis ou imóveis, e condições de arcar com as despesas do recurso, considerava-se que as tinha pago se rezasse a oração do Pai Nosso pela alma de D. Diniz e retirasse uma certidão no lapso temporal em que deveria pagar aquelas custas (OF, L. 3º, tít. 84, § 10). Outra hipótese em que se considerava a hipossuficiência da parte litigante era na exigência de caução para arguir a suspeição. Caso fosse notoriamente pobre ou provasse essa condição por meio de testemunhas, a parte podia ser isentada de depositar a caução (OF, L. 3º, tít. 22, § 2º)¹⁸².

trinta dias, sem que o citando comparecesse em juízo, o magistrado deveria dar-lhe um curador. Veja-se CASTRO, Emmanuele Mendes de. *Practica lusitana...* Conimbricæ: Typog. Antonii Simonis Ferreyra, MDCCXXXIX. p. 248.

¹⁸⁰ Sobre as citações veja-se FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani: cum publici tum privati*. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricæ: Typis Academicis, 1859. I. IV. p. 102-112; SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]: 1836. t. I. p. 47-59; e LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Segundas linhas sobre o processo civil* ou antes addicções as primeiras do bacharel Joaquim José Caetano Pereira e Sousa. Lisboa: Impressão Regia, 1855. p. 58-111.

¹⁸¹ Conforme precedente da Casa da Suplicação de Lisboa, “as partes que sem fundamento jurídico agravão das sentenças devem ser condenados nas custas, e no mais que parecer aos Juizes, havendo malícia” (ALMEIDA, 1869, p. 369).

¹⁸² Veja-se o aresto LX da Casa da Suplicação em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico: servindo de appendice á decima quarta edição do Codigo Philippino ou Ordenações do Reino de*

2.7.4 Início, suspensão e extinção da instância

Considerava-se instância o espaço de tempo em que se desenvolvia uma causa judicial, a qual tinha a citação do réu como termo inicial e a decisão final como termo final¹⁸³. Porém, antes de ajuizar a ação, deveria o autor, por meio de aconselhamentos, verificar se realmente possuía o direito que pretendia demandar e as provas necessárias para a sua demonstração, assim como buscar um procurador para aprontar previamente tudo o que fosse necessário para o patrocínio da causa (OF, L. 3º, tít. 20, § 2º). Salvo a incidência de alguma regra especial de competência ou a existência de juiz preventivo por ter conhecido antes de questão relacionada à causa, a demanda devia ser proposta no foro de domicílio do réu (OF, L. 3º, tít. 11, pr.), ao qual, ato contínuo, deveria ser citado na forma da lei, sanando-se, porém, eventuais defeitos caso comparecesse espontaneamente em juízo¹⁸⁴. Conforme Joaquim José Caetano Pereira e Sousa (1836, t. I, p. 58-59), eram “efeitos da citação I. obrigar o citado ao comparecimento II. fazer a coisa litigiosa III. interromper a prescrição IV. induzir a litispendencia, e V. o direito de prevenção”¹⁸⁵. Em virtude da forte valorização do contraditório e do direito de defesa, entendia-se que o processo só começava com a citação do réu, e não propriamente com a apresentação da demanda pelo autor. Sublinhava Antonio

Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 347.

¹⁸³ A apelação e a execução em consideradas novas instâncias. Vejam-se em SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]: 1836. t. I. p. 63; e LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Segundas linhas sobre o processo civil* ou antes addicções as primeiras do bacharel Joaquim José Caetano Pereira e Sousa. Lisboa: Impressão Regia, 1827. t. I. p. 118.

¹⁸⁴ Sobre a competência, veja-se FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani: cum publici tum privati*. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricæ: Typis Academicis, 1859. I. IV. p. 92-100.

¹⁸⁵ Tornada litigiosa a coisa objeto da disputa entre as partes, não podia o réu transferi-la. Em conformidade com a jurisprudência da Casa da Suplicação, “a venda de bens depois de começada huma acção, não tendo o devedor outros meios de solver sua obrigação, reputa-se simulada e dolosa” (ALMEIDA, 1869, p. 384).

Vanguerve Cabral (MDCCXXX, p. 5) que, “tanto para o principio do Juizo ordinario, como do fummario, fempore he neceffario que primeiro preceda Citação”¹⁸⁶.

Uma vez iniciada a instância, deveria o juiz procurar conciliar as partes (OF, L. 3º, tít. 20, § 1º), advertindo “que antes que façam despesas, e se sigam entre elles os odios e dissensões, se devem concordar, e não gastar suas fazendas por seguirem suas vontades, porque o vencimento da causa sempre he duvidoso” (PORTUGAL, 1870, p. 587). Não havendo conciliação, poderia o juiz, *ab initio*, de ofício ou a requerimento de uma das partes, interrogar os litigantes, assim para a ordem do processo como para a decisão imediata da causa¹⁸⁷. Não sendo possível o julgamento sumário, agendava-se a audiência para que o autor oferecesse o libelo (OF, L. 3º, tít. 20, § 4º), na qual devia expor a descrição do fato, o fundamento da ação e a devida pretensão (FREIRII, 1859)¹⁸⁸. A apresentação do libelo tinha o efeito de induzir em mora o réu e fixar os elementos objetivos do processo. Porém, essa estabilização era deveras frágil, pois o autor poderia aditar indefinidas vezes o libelo até a litiscontestação, assinando-se novo prazo para o réu responder a adição (OF, L. 3º, tít. 20, §§ 7º e 8º)¹⁸⁹. O demandante ainda podia alterar o libelo, bastando que se realizasse nova citação (SOUSA, 1836, t. I)¹⁹⁰. Em determinadas situações, o processo poderia ter o seu curso sus-

¹⁸⁶ A falta de citação implicava a anulação do processo. Manuel Mendes de Castro (MDCCXXXIX, p. 32) anotava que “ad Judicium inchoandum omnino necessaria est citatio, sine qua processus, & sententia est nulla”. No mesmo sentido, asseria Alexandre Caetano Gomes (MDCCLI) que tanto o processo como a sentença seriam nulos se não houvesse a citação do réu, na medida em que “o Principio, e fundamento de toda a ordem judicial he a citação, deforte que sem ella se não póde tomar conhecimento de causa alguma” (p.1).

¹⁸⁷ Em face do disposto no tít. 32 e no tít. 48, § 2º, do Livro Terceiro das Ordenações Filipinas, que eram objeto de interpretação extensiva, admitiam-se que as interrogações fossem feitas a qualquer tempo em toda e qualquer causa de procedimento sumário, quer fosse para ordenar o processo, quer fosse para decidir a causa. Veja-se FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani*: cum publici tum privati. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricæ: Typis Academicis, 1859. I. IV. p. 124-125.

¹⁸⁸ Ao oferecer o libelo, o autor devia acostar os documentos indispensáveis à propositura da demanda (OF, L. 3º, tít. 20, § 22). Contudo, em assento da Casa da Suplicação, proferido em 23 de novembro de 1769, definiu-se que podia o autor juntar posteriormente esses documentos, até o momento em que o juiz, arguida essa omissão pelo réu, o absolvesse da instância.

¹⁸⁹ “O que se amplia, quando o A. faz alguma adição ao libello, deve ser citado o R. para responder á mesma adição. *Ord. lib. 3. tit. 20. § 8. in fin.*” (GOMES, MDCCLI, p. 2). Entendia-se que a réplica integrava o libelo, razão por que se admitia que o autor, ao replicar, podia emendar o libelo, desde que não mudasse a ação (GAMMA, MDCXCIX; SOUSA, 1836, t. I, CASTRO, MDCCXXXIX).

¹⁹⁰ Esse é um dos vários exemplos a demonstrar que as Ordenações Filipinas, assim como as precedentes, previam um sistema flexível. Liebman (1951) atribuiu, injustamente, como legado lusitano para o Brasil, o sistema rígido de preclusões: afirmação há anos reverberada pela doutri-

penso, *v.g.*, por doença do procurador de uma das partes (OF, L. 3º, tít. 20, § 13); por dilação para a juntada de contratos existentes fora de Portugal para que uma parte formasse seus artigos (OF, L. 3º, tít. 20, § 26)¹⁹¹; por dilação para produção de prova em outro juízo (OF, L. 3º, tít. 54)¹⁹²; por exceção de suspeição oposta contra o juiz da causa (OF, L. 3º, tít. 21), pelo advendo das férias, consistentes em dois meses ao ano (OF, L. 3º, tít. 18) etc.

A instância encerrava-se, em princípio, com a sentença definitiva proferida pelo juiz da causa, a qual podia ser de condenação ou de absolvição do réu. A despeito do conteúdo do pedido inserto no libelo, em sendo acolhida a demanda, o comando da sentença era sempre de condenação, que, passado em julgado, tornava-se imutável. Já a sentença de absolvição podia ser de dois tipos. Havia a sentença de absolvição da instância e a sentença de absolvição de toda a causa. A exemplo da condenatória, a sentença de absolvição de toda a causa era uma decisão de mérito, porém favorável ao réu. Caracterizava-se por impedir o autor de intentar novamente a mesma demanda contra o réu ante o trânsito em julgado. Essa vedação não existia quando a sentença era de absolvição de instância, desde que o autor pagasse as custas a que tinha sido condenado no feito anterior (OF, L. 3º, tít. 14, § 3º)¹⁹³. A sentença de absolvição de instância era a que extin-

na nacional. O equívoco foi consignado por Heitor Vitor Mendonça Sica (2006), esclarecendo que, na verdade, o sistema rígido de preclusões nunca foi traço do direito lusitano medieval. Foi incorporado ao direito brasileiro apenas no Código de Processo Civil de 1939 e, depois, reforçado no Código de 1973. Veja-se SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Preclusão processual civil*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 19-51.

¹⁹¹ Segundo a Casa da Suplicação, “assignando-se tempo para vinda de papeis de fóra do Paiz, necessarios para a prova de huma causa, esta não prosegue, até expirar o prazo assignado” (ALMEIDA, 1869, p. 357). Entretanto, embora o § 25 do título 20 do Livro 3º permitisse o sobrestamento da causa quanto era deferido, ao réu, a dilação para a obtenção de documentos fora do Reino para, com eles, formar artigos de contrariedade, a Casa da Suplicação proferiu decisão no sentido de que as dilações só deveriam ser permitidas para provar artigos, não para contrariá-los. Veja-se em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Codigo Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 378.

¹⁹² Dilação consistia, nas palavras de Pascoal José de Melo Freire (FREIRI, 1859), em um certo espaço de tempo destinado à realização de algum ato processual. A dilação poderia ser legal, judicial e convencional, conforme fosse estabelecida pela lei, pelo juiz ou por convenção das partes, respectivamente. A dilação também poderia ser citatória, deliberatória ou probatória. A primeira dizia respeito ao termo fixado para que o réu comparecesse a juízo; a segunda, para que deliberasse se resistiria ou não à pretensão do autor. A probatória, enfim, era a concernente ao deferimento de tempo às partes para que produzissem determinadas provas.

¹⁹³ Na hipótese do preâmbulo do título 14 do Livro 3º das Ordenações Filipinas, quando, por três vezes o réu era absolvido da instância por ausência do autor na audiência, era defeso ao autor, pela mesma causa, requerer de novo a citação do réu. E caso o autor se ausentasse depois que o libelo fosse recebido pelo juiz, poderia o réu dar seguimento ao processo, à revelia do autor, a fim

guia o processo, sem resolver o mérito¹⁹⁴. Dava-se, por exemplo, quando o autor não dava fiança para garantir o pagamento das custas do processo (OF, L. 3º, tít. 20, § 6º), apresentava libelo notoriamente inepto (OF, L. 3º, tít. 20, § 16) e deixava de comparecer na audiência ou de apresentar o libelo no termo (OF, L. 3º, tít. 20, § 18). A instância também findava se o feito ficasse parado por seis meses ou, estando conclusos os autos, por um ano com o escrivão (OF, L. 1º, tít. 83, § 28)¹⁹⁵; pela morte de alguma das partes (OF, L. 1º, títs. 27, § 2º, e 84, pr.) e pela cessão do direito litigioso. Mas a instância era reiniciada, a partir do estado em que se encontrava, com todas as suas qualidades, respectivamente por meio da citação pessoal das partes originárias, dos herdeiros, e do cessionário, permitida a constituição de novos procuradores¹⁹⁶.

2.7.5 Procedimentos

No início do século XIX, havia três espécies de procedimentos no processo civil lusitano: o ordinário, o sumário e o especial. O procedimento sumário era cabível nas causas cujo valor excedesse a mil réis e, qualquer que fosse o valor, nas causas de força nova, de roubo, de guarda, de depósito, de soldadas, de colhimento de frutos, de despejo (OF, L. 3º, títs. 30, §§ 1º e 2º, e 18, § 4º), dentre outras, tais como a ação de alimentos e a ação de liberdade, definidas pela juris-

de buscar uma sentença de absolvição de toda a demanda. Caso o réu não demonstrasse que merecia ser absolvido da demanda, nem fosse possível condená-lo por ausência de elementos, deveria ele ser apenas absolvido da instância (OF, L. 3º, tít. 14, §§ 1º e 2º).

¹⁹⁴ Para a diferenciação entre as sentenças definitivas, sentenças interlocutórias simples e as sentenças interlocutórias com força de definitivas, veja-se LEITÃO, Mateus Homem. *Do direito lusitano dividido em três tratados: agravos, carta de seguros, inquirições*. Trad. de Fernando Lugório Vaz da obra publicada em latim em 1745. Prefácio e revisão técnica de António Manuel Hespanha. Coimbra: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009. p. 8 et seq.

¹⁹⁵ Veja-se CABRAL, Antonio Vanguerve. *Pratica judicial*, muyto util, e necessaria para os que principiaõ os officios de julgar, & advogar, & para todos os que folicitaõ caufas nos auditorios de hum, & outro foro... Coimbra: Officina de Antonio Simoens Ferreyra, MDCCXXX. p. 397-400.

¹⁹⁶ Vejam-se SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]: 1836. t. I. p. 63-66; CASTRO, Emmanuele Mendes de. *Practica lusi-tana...* Conimbricæ: Typog. Antonii Simoens Ferreyra, MDCCXXXIX. p. 200; e VALASCI, Alvari. *Decisionum consultationum, ac rerum judicatarum in Regno Lusitaniæ...* Et in hac editione accessit vita ejusdem aëtoris illustrissimo domino domno Francisco Almeyda. Conimbricæ: Ludovicum Seco Ferreyra, MDCCXXX. p. 62-63.

prudência e pela doutrina¹⁹⁷. Também se aplicava o procedimento sumário quando era demandada quantia não superior a dois mil réis, ou coisa que o valha, quando a causa era proposta perante corregedores, provedores, ouvidores dos mestrados e juizes de fora (OF, L. 3º, tít. 30, § 3º). Inspirado no processo canônico, o procedimento sumário era simples, célere e informado pela oralidade e pela concentração de atos. Sem necessidade de libelo articulado, o autor podia expor oralmente a sua pretensão, a qual era reduzida a termo por tabelião ou por escrivão. O réu era citado e ouvido, juntamente com o autor, em audiência pelo juiz. Se não houvesse necessidade de instrução, o feito era sentenciado de imediato, com a expedição de alvará para se realizar execução caso fosse acolhida a demanda. Não havia contestação solene, dilação ordinária, alegações finais e efeito suspensivo na apelação. E, nas causas sobre bens móveis até a quantia de mil réis perante juizes ordinários de lugares com mais de duzentos vizinhos, nas causas sobre bens móveis até a quantia de seiscentos réis ou de bens imóveis até o valor de quatrocentos réis perante juizes ordinários em lugares com duzentos vizinhos ou menos, não cabia apelação, nem agravo contra as decisões proferidas no rito sumário (OF, L. 1º, tít. 65, § 7º).

Com amparo nas Ordenações, na legislação extravagante e mesmo no direito comum, utilizavam-se, nos foros lusitanos, inúmeros procedimentos específicos, incidentais ou autônomos, para determinadas causas, muitos deles marcados pela sumariedade do rito¹⁹⁸. São exemplos desses procedimentos, que modernamente poderiam ser classificadas como especiais, a ação de exibição¹⁹⁹, a

¹⁹⁷ Sobre as causas que deveriam ter o rito sumário, por força do direito romano, do direito canônico, do direito português ou pela definição da praxe em geral, veja-se LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Tractado pratico compendiario de todas as acções summarias*, sua indole, e natureza em geral, e em especial das summarias, summarissimas, preparatorias, provisionaes, incidentes, preceitos comminatorios, etc., e requisitos respectivos, e excepções dos réos em cada huma das ditas acções... Lisboa: Impressão Régia, 1816. p. 7 et seq.

¹⁹⁸ Sobre esses procedimentos especiais com rito sumário, veja-se LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Tractado pratico compendiario de todas as acções summarias*, sua indole, e natureza em geral, e em especial das summarias, summarissimas, preparatorias, provisionaes, incidentes, preceitos comminatorios, etc., e requisitos respectivos, e excepções dos réos em cada huma das ditas acções... Lisboa: Impressão Régia, 1816. p. 289 et seq.

¹⁹⁹ Sem previsão expressa na legislação lusitana, os pedidos exhibitórios embasavam-se no direito romano (Digesto, tít. *ad exhibendum*). Como explica José Homem Corrêa Telles (1824), havia duas espécies de ação de exibição, a *ad exhibendum* e a de edendo. A primeira era utilizada quando a pessoa tinha interesse em ver mostrada uma coisa que reputava ser sua, mas que estava em poder de outrem. Segundo Pascoal José de Melo Freire (FREIRII, 1859) esta ação *ad exhibendum* era pouco utilizada no início do século XIX em razão da possibilidade da cumulação de pedidos no mesmo processo, máxime quando a pretensão era de reivindicação.

oitiva antecipada de testemunhas (OF, L. 3º, tít. 55, §§ 7º e 8º); a ação de alimentos²⁰⁰, o protesto, as ações pignoratícias, a ação de posse em nome do ventre (OF, L. 3º, tít. 18, § 7º), a ação de depósito e de consignação judicial (OF, L. 4º, tít. 6º), a ação de precário (OF, L. 4º, tít. 54)²⁰¹, a ação de contas (OF, L. 1º, tít. 62, § 29), a ação de prescrição aquisitiva (OF, L. 2º, tít. 27 e 28; L. 4º, tít. 79), a ação de nunciação de obra nova (OF, L. 3º, tít. 78, §§ 3º e 4º), a ação de demarcação, a ação de inventário, a ação de partilha, a petição de herança, os embargos de terceiro (OF, L. 3º, tít. 86, § 17), a habilitação de herdeiros (OF, L. 3º, tít. 27, § 2º, 82, pr.), a reformação de autos perdidos (OF, L. 1º, tít. 1º, § 31, 24, §§ 24 e 26; L. 3º, tít. 6º, § 6º), a arbitragem (OF, L. 3º, tít. 16), a ação de assinatura de dez dias (OF, L. 3º, tít. 25), a ação de separação, a abertura de testamentos (OF, L. 3º, tít. 18, § 9º), o codicilo (OF, L. 4º, tít. 86, pr.), a herança jacente (OF, L. 1º, tít. 90, § 1º; Lei de 4 de Dezembro de 1775 e Alvará de 28 de Janeiro de 1778), os bens dos ausentes (OF, L. 1º, tít. 90, pr.), a ação de interdição (OF, L. 4º, tít. 103, § 6º), a tutela de menores (OF, L. 1º, tít. 88), a apresentação do falido, a restituição *in integrum* (OF, L. 3º, tít. 9º, §§ 10 e 12, 20, §§ 19 e 44, 41 e 86, § 6º), as ações fiscais (OF, L. 2º, tít. 52 e 53, § 1º), a ação de cobrança de aluguel (OF, L. 4º, tít. 23, § 3º) e a ação do juramento d'alma (OF, L. 1º, tít. 49, § 1º; L. 3º, tít. 59, §§ 5º e 6º)²⁰².

²⁰⁰ Os alimentos provisionais também eram postulados com amparo no direito comum. Esclarecia Joaquim José Caetano Pereira e Sousa (1836, t. IV, p. 9) que podiam “pedir-se logo na mesma Acção os alimentos provisionaes, e expensas litis, os quaes são taxados por arbitramento do Juiz ainda antes da Contestação. Molin. *De Primogen.* Lib. 2c. 16 n. 38. Gratian. *For. C.* 236. Tem isto lugar quando logo consta do bom direito do Autor, e das faculdades do Réo. Castilh. Lib. 3 *contro.* C. 27 n. 67. Deste arbitramento se extrahe Sentença por parte do Autor; e se continúa depois vista ao Réo para contestar a Causa”.

²⁰¹ A teor da lição de José Homem Corrêa Telles (1824), o fato de o depositário ou o executado não entregar o bem consigo depositado em juízo constituiria espécie de *precario* (L. 6, § 4º, *D.*). Assim, por meio da ação de precário, poderia o autor requerer a cominação da pena de prisão, além do mandado restituidório e da condenação do depositário para que pagasse o valor da coisa se não a restituísse logo, em virtude da contumácia.

²⁰² Sobre esses procedimentos, vejam-se TELLES, José Homem Corrêa. *Doutrina das acções accomodada ao foro de Portugal*. 2.ed. Coimbra: Imprensa Regia, 1824; SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]: 1836. t. IV; ROCHA, Manuel António Coelho da. *Instituições de direito civil portuguez*. 6.ed. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1886. t. II. p. 161-164, p. 375-382 e 383-390; TEIXEIRA, Antonio Ribeiro Liz. *Curso de direito civil portuguez*, ou commentario ás instituições do Sr. Paschoal José de Mello Freire sobre o mesmo direito. 2.ed. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1848. t. II. esp. p. 395 et seq.; FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani*: cum publici tum privati. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricae: Typis Academicis, 1859. I. IV; e LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Tractado pratico compendiario de todas as acções summarias...* Lisboa: Imprensa Régia, 1816;

Empregavam-se, à época, diversas classificações para as ações, sobretudo a partir do direito romano. Segundo o seu objeto, as ações eram classificadas em prejudiciais, reais e pessoais. As ações prejudiciais eram aquelas em que se defendia ou se reivindicava o estado de liberdade, de cidadão ou de família, como questão prejudicial ao conhecimento de outra causa. José Homem Corrêa Telles (1824) citava, como exemplo, a negativa de paternidade pelo pai quando era demandado em ação de alimentos. Porém, em sentido largo, eram tidas por prejudiciais todas as ações que deveriam ser decididas por primeiro quando havia concurso de causas, sob pena de serem inúteis as decisões destas. As ações reais eram aquelas fundadas no *jus in re*, ou seja, no direito real, enquanto as ações pessoais eram as que nasciam “da obrigação de dar , fazer , ou não fazer alguma coisa ; ou esta obrigação resulte de contracto , quasi-contracto , delicto , ou quasi-delicto ; ou de preceito da Lei , ou ainda da equidade , nos casos , em que esta obriga perfeitamente” (TELLES, 1824, p. 6). Outra classificação importante, entre reipersecutória, penais e mistas, era a que considerava os fins das ações. As reipersecutórias eram aquelas em que o autor visava à coisa integrante de seu patrimônio; as penais, a imposição de uma pena ao réu, por força de lei ou de contrato. Já as mistas eram as ações em que o autor pretendia tanto a coisa como a cominação da pena. Vale consignar, ainda, que se chamavam de populares as ações que podiam ser intentadas por qualquer pessoa do povo a fim de defender a coisa pública²⁰³.

Formal, solene e predominantemente escrito, o procedimento ordinário era o aplicado às causas cíveis em geral. Desenvolvia-se em fases compostas por uma série de atos, classificados pela doutrina da época em preparativos, médios e posteriores²⁰⁴. Iniciava com a citação, ordenada pelo juiz a requerimento do

CASTRO, Emmanuele Mendes de. *Practica Iustiana...* Conimbricæ: Typog. Antonii Simoens Ferreyra, MDCCXXXIX. p. 106 et seq.; e GOMES, Alexandre Caetano. Manual pratico judicial, civil e criminal, em que se descrevem recompiladamente os modos de proceffar em hum , e outro juizo.... Lisboa: Officina de Domingos Gonsalves, MDCCLI. p. 67 et seq.

²⁰³ Sobre as classificações das ações pela doutrina da época, veja-se FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani*: cum publici tum privati. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricæ: Typis Academicis, 1859. I. IV. p. 61-81.

²⁰⁴ Embora consideradas novas instâncias, as fases recursal e executiva eram reputadas integrantes do procedimento ordinário. Conforme a doutrina de Joaquim José Caetano Pereira e Sousa (1836, t. I), os atos preparativos eram a citação, o libelo, a exceção, a reconvenção, a contrariedade, a réplica, a tréplica, a oposição, a autoria e as cauções; os atos médios, a litiscontestação, a

autor. Citado, o réu deveria comparecer em juízo, assim como aquele que postulou a sua citação, sob pena de revelia (OF, L. 3º, tít. 20, § 3º)²⁰⁵. Nesse primeiro colóquio, o juiz procurava, de início, conciliar as partes (OF, L. 3º, tít. 20, § 1º). Se não obtivesse a conciliação, era-lhe facultado, de ofício ou a requerimento, interrogar as partes, assim para a ordem do processo como para a decisão imediata da causa. Caso não fosse possível o julgamento sumário, agendava-se nova audiência para que o autor oferecesse o libelo e, quando se referisse a frutos, a rendimentos ou a interesses, o lesse para que o juiz verificasse se o pedido era certo²⁰⁶. Certo o pedido, *ab initio* ou após a declaração oportunizada pelo juiz, ou caso não se tratasse de pedido de frutos, de rendimentos ou de interesse, o juiz recebia o libelo e aprazava audiência própria para a defesa do réu (OF, L. 3º, tít. 20, §§ 3º e 4º)²⁰⁷. Nessa audiência, o demandado deveria, preliminarmente, opor eventuais exceções, dilatórias e peremptórias (OF, L. 3º, 20, § 9º, 24, 49 e 50)²⁰⁸. Antes de contestar, era lícito ao réu apresentar reconvenção, a qual era julgada

dilação, as provas, a publicação, as alegações e a conclusão; e os atos posteriores, a sentença, os embargos, a apelação, o agravo, a revista e a execução.

²⁰⁵ Não comparecendo no dia aprazado, tampouco nos três dias seguintes que se lhe concedia por costume, o réu era condenado por contumácia própria. Admitia-se que ingressasse no processo posteriormente, porém recebendo o processo no estado em que se encontrasse (OF, L. 3º, tít. 15, § 1º). Também se admitia que interpusesse apelação, caso o fizesse tempestivamente, antes do trânsito em julgado da sentença (FREIRII, 1859).

²⁰⁶ Ainda no início do século XIX, a principal referência literária quanto à forma do libelo e dos demais atos praticados pelas partes e pelo juiz no desenvolvimento do processo (contrariedade, réplica, tréplica, despachos, sentenças, recursos etc.) era a obra de Gregorio Martins Caminha, com as adições de João Martins da Costa. Veja-se em CAMINHA, Gregorio Martins. *Tractado da fórma dos libellos*, das allegações judiciais, do processo do juizo secular e ecclesiastico, e dos contractos, com suas glossas. Reformado com addições e annotações de João Martins da Costa, advogado na Corte e Casa da Supplicação. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1824.

²⁰⁷ Quando inepto, cabia ao juiz rejeitá-lo *ex officio* (GAMMA, MDCXCIX; REYNOSO, MDCCXXXIV). O libelo era considerado inepto quando da narração dos fatos não se deduzia a ação ou se concluía a condenação, assim como quando não continha causa de pedir legítima (SOUSA, 1836, t. I). Sobre os requisitos e os casos de ineptidão do libelo, veja-se, ainda, LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Segundas linhas sobre o processo civil* ou antes addicções as primeiras do bacharel Joaquim José Caetano Pereira e Sousa. Lisboa: Impressão Regia, 1855. p. 123-136.

²⁰⁸ Todas as exceções dilatórias, tais como litispendência, a incompetência e a suspeição do juiz, deveriam ser alegadas de uma só vez nesta oportunidade, sob pena de preclusão. Depois de contestada a lide, só se admitia exceção dilatória se a parte sustentasse que dela não era conhecedor ou fosse superveniente (OF, L. 3º, títs. 20, § 9º e 49, §§ 2º e 3º). As exceções peremptórias, tais como a existência de sentença sobre a mesma lide, a transação, o pagamento e a prescrição, deveriam ser alegadas neste ensejo por meio de embargos. Após essa audiência, o réu só poderia opor exceção peremptória se jurasse que só teve conhecimento posterior ou fosse ela capaz de anular todo o processo. Nestas hipóteses, a exceção peremptória poderia ser alegada a qualquer tempo pelo réu, inclusive após a prolação da sentença (OF, L. 3º, títs. 20, § 15 e 50, pr.).

em conjunto com a demanda original (OF, L. 3º, tít. 33)²⁰⁹. Na contrariedade, o réu deveria refutar, articuladamente, os artigos do libelo, negando os fatos ou a obrigação (OF, L. 3º, tít. 51)²¹⁰, além de requerer que o autor desse fiança para garantir o pagamento das custas (OF, L. 3º, tít. 20, § 6º)²¹¹. À continuação, em audiências sucessivas, oportunizava-se ao autor e ao réu oferecerem, respectivamente, a réplica e a tréplica (OF, L. 3º, tít. 20, § 4º, *in fine*)²¹².

Findos os atos preparativos, era o momento da litiscontestação, consistente na definição dos termos da demanda pelo juiz a partir do cotejo entre a exposição da intenção do autor com a contradição do réu, levando-se em conta não apenas o libelo e a contrariedade, mas, também, a réplica e a tréplica. Entre outros consectários, a litiscontestação tinha, entres os seus principais efeitos, o de induzir em má-fé o possuidor da coisa demandada e o produzir um quase-contrato entre os litigantes, pelo qual se obrigavam a observar o que fosse decidido na sentença²¹³. Feita a litiscontestação, era o momento da dilação probatória,

²⁰⁹ Também se admitia a propositura da reconvenção logo depois que o réu contestava o libelo, mas sempre antes que autor fizesse a sua prova. Se fosse oferecida após, não constituiria reconvenção, mas ação autônoma (OF, L. 3º, tít. 33, § 1º). Não era cabível a reconvenção quando o autor vinha a juízo não em seu próprio nome, mas no alheio, e, conforme a jurisprudência da Casa da Suplicação, dever-se-ia somar os valores da ação e da reconvenção para se definir o cabimento do agravo contra as sentenças interlocutórias proferidas.

²¹⁰ De acordo com a jurisprudência da Casa da Suplicação, a lide se reputava contestada depois que a causa era contrariada pelo réu. Veja-se em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 359.

²¹¹ Havia inúmeras outras possibilidades de caução, que se dividia em juratória, pignoratícia, fideijussória e promissória. Vejam-se SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]: 1836. t. I. p. 108-113; e LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Segundas linhas sobre o processo civil* ou antes addicções as primeiras do bacharel Joaquim José Caetano Pereira e Sousa. Lisboa: Imprensa Regia, 1855. p. 322-332.

²¹² Como ensinava Pascoal José de Melo Freire (1859), chamava-se réplica a petição do autor que elidia a contestação ou a exceção do réu; tréplica ou duplicação, a petição oposta pelo réu impugnando a réplica. Referia que “adlegandae autem replicationes intra terminum a lege praescriptum, id est, unam audientiam, Ord. lib. 3, tit. 20, § 5º, vers. *E mandarà* ; quo elapso, articulis rejectis, in causa progrediendum, Ord. cit. §§ 19, et 21” (FREIRII, L. IV, 1859, 119). Embora tivesse positivado nas Ordenações Filipinas (L. 3º, tít. 43, pr.), a exemplo das precedentes, o juramento de calúnia, chamado de universal ou geral, havia perdido a sua importância. A essa época, era pouco utilizado, apenas quando uma das partes expressamente o requeria. Sobre o juramento de calúnia e seu uso no final do Antigo Regime, veja-se LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Collecção de dissertações e tratados varios* em suplemento ás Segundas linhas sobre o processo civil e ás notas a elles relativas. Lisboa: Imprensa Regia, 1828. p. 182-195.

²¹³ Motivo de nulidade de todo o processo em caso de omissão (REYNOSO, MDCCXXXIV), a litiscontestação tinha ainda o efeito de fazer litigiosa a coisa nos casos ações pessoais e particulares *in rem scriptatae* (OF, L. 4º, tít. 10, § 2º). Vejam-se SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]: 1836. t. I. p. 116; e LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Segundas linhas sobre o processo civil* ou antes addic-

na qual o juiz, levando em conta a distância do lugar em que seriam realizadas, assinava prazo para que as partes produzissem provas²¹⁴. Eram objeto de prova apenas os fatos certos controvertidos ou duvidosos, excluindo-se, nesse sentido, a atividade probatória em relação a fatos notórios, incertos e indefinidos. Por força do princípio *iura novit curia*, à exceção do direito especial e do municipal, assim como dos costumes não escritos, o direito, mesmo o *ius commune*, não era objeto de prova, pois o juiz tinha obrigação de conhecê-lo (FREIRII, 1859). Salvo a hipótese de incidência de presunção de veracidade, a qual necessitava prova em contrário para ser elidida, o ônus da prova tocava à parte que alegasse o fundamento. Dessarte, em regra incumbia ao autor provar as alegações que embasavam o libelo e a réplica; ao réu, as aduzidas na exceção ou tréplica. Em síntese, além das presunções²¹⁵, admitiam-se, como meios de prova nos processos cíveis, a confissão²¹⁶, os instrumentos²¹⁷, as testemunhas²¹⁸, os juramentos²¹⁹, o arbitramento²²⁰ e a vistoria²²¹.

ções as primeiras do bacharel Joaquim José Caetano Pereira e Sousa. Lisboa: Impressão Regia, 1855. p. 342.

²¹⁴ Conforme a jurisprudência da Casa da Suplicação, não podia o autor acrescentar os artigos da réplica depois de começada a dilação. Veja-se em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 346.

²¹⁵ Eram consideradas presunções as conjecturas deduzidas de modo que se considerasse verdadeiro determinado fato, até que a parte contrária provasse o contrário, por força de lei (presunção *juris*) ou de indução do juiz (presunção *hominis*). Eram consideradas *juris et de jure* aquelas presunções gabaritadas, que, de tão robustas, dizia-se vulgarmente que não admitiam prova em contrário. Veja-se FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani*: cum publici tum privati. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricæ: Typis Academicis, 1859. I. IV. p. 129-131.

²¹⁶ A confissão era considerada o principal meio de prova e era compreendido como afirmação, pelo réu, daquilo que o autor alegava no libelo. Podia ser expressa ou verdadeira, quando era feita expressa e deliberadamente pela parte, ou ficta, quando era induzida pela lei. Também podia ser classificada como judicial e extrajudicial, conforme fosse feita em juízo ou fora dele. Enquanto a confissão extrajudicial e a ficta constituíam provas semiplenas, a confissão judicial verdadeira, realizada perante o juiz competente e por pessoa que tinha a livre administração de suas coisas, implicava prova plena. A confissão não podia ser dividida, aceita ou repudiada em parte pelo autor (OF, L. 4º, tít. 52).

²¹⁷ Constituía instrumentos toda e qualquer escritura feita para comprovar a fé dos fatos. Podiam ser classificados em original, caso fosse o primeiro escrito, ou traslado, se fosse cópia do primeiro escrito. Também podiam ser classificados em públicos ou particulares, considerando os autores dos documentos e as fés emanadas. Os instrumentos públicos tinham fé pública, como os lavrados pelo tabelião, pelo escrivão judicial ou pelo notário, fazendo prova plena se fossem autênticos e devidamente ordenados. Os documentos particulares provavam apenas contra os que os escreviam, a despeito de qualidade do escritor. Havia a possibilidade de se arguir a falsidade do instrumento ou de se requerer a sua exibição (OF, L. 3º, títs. 59 e 60).

²¹⁸ As testemunhas eram ouvidas, secreta e separadamente, pelo inquiridor do juízo, admitida a contradita se fosse considerada defeituosa. Na hipótese de receio de se perder testemunho por

Concluída a dilação probatória, eram abertas e publicadas as inquirições testemunhais. Além de dar publicidade aos termos do processo, a publicação tinha o efeito de impedir a produção de mais provas²²². Depois da publicação, seguiam-se as alegações finais das partes, em um termo assinado pelo juiz, precedendo a autora à ré (OF, L. 3º, tít. 20, § 42)²²³. Apresentadas as alegações, era

doença ou ausência da testemunha no tempo da instrução, era possível sua oitiva antes da propositura da ação (prova *ad perpetuam rei memoriam*). As testemunhas também poderiam ser ouvidas fora do Reino. Contudo, de acordo com a jurisprudência da Casa da Suplicação, além do juramento do advogado, era indispensável declarar-se o nome das testemunhas nas dilações para fora da terra. Veja-se em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 367.

²¹⁹ O juramento era considerado uma espécie de prova, na medida em que fazia fé ao juiz. Podia ser assertório (relativo a coisas ou a fatos pretéritos) ou promissório (concernente a coisas ou fatos futuros). Quanto à iniciativa, classificava-se como voluntário (deferido a pedido da própria parte juradora), necessário (determinado *ex officio*) ou judicial (determinado pelo juiz a requerimento da parte contrária). O juramento necessário por carência de prova podia ser supletório ou purgatório. O juramento supletório cabia nas causas cíveis módicas em que havia, ao menos, uma prova semiplena em favor do jurador. Este, por sua vez, além de homem bom, de comprovada fé e íntegra reputação, deveria ter probabilidade de saber a verdade e possuir alguma notícia sobre o fato probando. O julgamento purgatório era determinado ao réu para fins de elisão das presunções decorrentes da prova semiplena ou quando a causa por sua natureza não admitia o supletório. Dentre outros juramentos, merecem destaque o juramento estimatório e o zenoniano. O primeiro, classificado como necessário, tinha lugar quando o juiz deferia ao autor avaliar a coisa que pede e que não podia ser restituída, por dolo ou culpa de outrem. Podia ser juramento de verdade, quando estimava o valor real do bem, ou de afeição, quando também considerava a ligação afetiva com a coisa perdida. O juramento zenoniano era bastante semelhante, uma vez que também consistia na estimativa de bens, qualidade e quantidade. Porém, tinha lugar especificamente quando esses haviam sido roubados da parte que detinha a sua posse, a qual deveria prestar o referido juramento se não pudesse provar de outra forma. Sobre esses juramentos, veja-se FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani*: cum publici tum privati. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricæ: Typis Academicis, 1859. I. IV. p. 147-153; LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Collecção de dissertações e tratados varios* em suplemento ás Segundas linhas sobre o processo civil e ás notas a elles relativas. Lisboa: Impressão Regia, 1828. p. 196 et seq.

²²⁰ O arbitramento consistia em uma estimativa feita pelo um perito nomeado pelas partes ou pelo juiz. Como esclarece Pascoal José de Melo Freire (FREIRII, 1859), os peritos ou arbitradores só conheciam dos fatos. Se uma das partes não se conformasse com a avaliação, poderia recorrer dentro em dez dias ou requerer ao juiz a sua anulação e a realização de nova avaliação (OF, L. 3º, tít. 78, § 2º; tít. 17, §§ 3º, 5º e 6º; L. 4º, tít. 96, § 19).

²²¹ A vistoria se caracterizava por uma inspeção ocular do magistrado. Preponderava no foro a compreensão de que a vistoria era uma prova superlativa, superior a todas as demais provas. A respeito da vistoria, veja-se o seu estudo publicado em LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Collecção de dissertações e tratados varios* em suplemento ás Segundas linhas sobre o processo civil e ás notas a elles relativas. Lisboa: Impressão Regia, 1828. p. 439-460.

²²² Veja-se REYNOSO, Michael de. *Observationes practicæ*, in quibus multa, quæ per controversiam in forenlibus judiciis adducuntur... Conimbricæ: Typ. Benedictum Secco Ferreyra, MDCCXXXIV. p. 257-258.

²²³ Sobre as razões finais, veja-se GOMES, Alexandre Caetano. *Manual pratico judicial, civil e criminal*, em que se descrevem recompiladamente os modos de proceffar em hum , e outro juizo : acçoens lummarias , ordinarias, execuçoens , agravos , e appellaçoens , a que accrefcem acçoens de embargos a' primeira , arremataçoens de real por real , acçoens *in fañtum* , e huma obfervaçaõ fobre as reviftas das fentenças finaes : obra muito util , e neceffaria para juizes no foro ecclefiaftico ,

realizada a conclusão, marcando a sujeição do conhecimento da causa ao juiz (OF, L. 3º, tít. 20, § 30), que deveria analisar todo o processo e julgar, em decisão escrita e fundamentada²²⁴, segundo o alegado e o provado pelas partes (OF, L. 1º, tít. 1º, § 13; L. 3º, tít. 66, pr. e § 7º)²²⁵. A sentença deveria julgar nos termos do libelo, condenando o réu ou o absolvendo no todo ou em parte, nada além do que havia sido pedido, e impondo ao vencido o dever de pagar as custas (OF, L. 3º, títs. 66, § 1º, e 67)²²⁶. A sentença deveria ser clara e, salvo se pudesse ser certificada nos autos do processo ou liquidada na execução, certa quanto à quantidade ou à coisa litigiosa (OF, L. 3º, tít. 66, § 2º). Era também defeso ao magistrado proferir sentença condicional e realizar retratação, salvo em sede de embargos ou para sanar eventuais dúvidas ou obscuridades em sua decisão (OF, L. 3º, tít. 66, §§ 4º e 6º)²²⁷. Entre outros efeitos emanados, a sentença definitiva tinha o condão produzir hipoteca legal nos bens do condenado (OF, L. 3º, tít. 84, §§ 14). Seguindo a tradição romana, transcorrendo *in albis* o prazo recursal, a sentença fazia coisa julgada apenas entre os litigantes, não prejudicando nem beneficiando terceiros (OF, L. 3º, tít. 81)²²⁸.

e secular. Lisboa: Oficina de Domingos Gonsalves, MDCCLI. p. 42-46.

²²⁴ Além de apontar os fundamentos de sua decisão, no que se apartava do direito comum, o magistrado devia publicar a sentença por meio da leitura do seu teor diante as partes (L. 1º, tít. 5º, § 15; L. 3º, tít. 19, § 1º). Porém, por costume, ao invés de ser lida e publicada, a sentença era repassada ao escrivão judicial, ao qual incumbia de dar conhecimento da decisão às partes. Veja-se o nº 2 da decisão LVII de António da Gama em GAMMA, Antonii de. *Decisionum Svpremi Senatvs Lvsitaniæ...* Antverpiæ: Viduam et Filium Joannis Baptistæ Verdusse, MDCXCIX. p. 104.

²²⁵ Ao sentenciar, o juiz deveria considerar os valores probantes dos meios de prova. As provas plenas, tais como os instrumentos públicos e os depoimentos de duas testemunhas acima de toda a dúvida, faziam fé plena. Já as provas semiplenas, tais como a confissão extrajudicial, a escritura particular e o depoimento isolado de uma testemunha fidedigna, faziam alguma fé ao juiz, razão por que deveria se valer de outros meios para que as considerasse verdadeiras. E caso o juiz não firmasse convicção, não lhe era permitido deixar de julgar (*non liquet*). Em conformidade com acórdão de 1590 da Casa de Suplicação, “nenhum Juiz póde dar-se por inibido de dar sentença em causa sujeita á sua jurisdição, senão por virtude de Lei” (ALMEIDA, 1869, 361).

²²⁶ “O Juiz terá sempre cuidado, nas sentenças, que der, de condenar nas custas a parte vencida, naquella porção, em que vencida he, na forma da *Ord. lib. 3. tit. 67. § 2.*” (GOMES, MDCCLI, p. 52).

²²⁷ Em 1º de março de 1783, a Casa da Suplicação assentou que as sentenças definitivas não podem ser revogadas pelos juizes que as proferiram depois de sua publicação, bem assim as despachar por conferência em Relação.

²²⁸ Era possível que a sentença não transitasse em julgada mesmo diante da não interposição de apelação pelas partes ou por terceiros. Isso porque, em determinadas causas, a lei ordenava ao juiz a interposição da chamada apelação *ex officio*, a fim de forçar a revisão da sentença pela instância superior (v.g., OF, L. 2º, tít. 1º, § 28; L. 5º, tít. 50, § 5º, tít. 122, pr. e § 4º; Alvará de 9 de Agosto de 1759; Alvará de 4 de Maio de 1805; Edital do Conselho da Fazenda de 06 de Setembro de 1805; e Portaria do Inspector do Real Erario de 25 de Fevereiro de 1807).

2.7.6 Meios de impugnação das sentenças

Da sentença definitiva, da sentença interlocutória com força de definitiva, isto é, da que extingua o processo sem julgar o seu mérito, e das sentenças interlocutórias que pudessem causar dano irreparável²²⁹, podiam a parte vencida e terceiros prejudicados interpor apelação, no prazo de dez dias (OF, L. 3º, títs. 65, § 5º, 69, 70 e 81)²³⁰. Caso o apelante não observasse os seus devidos termos, julgava-se deserto o recurso, garantindo-se-lhe que provasse o justo impedimento para afastar a deserção (OF, L. 3º, títs. 70). Ressalvadas as hipóteses previstas em lei, a apelação era recebida em ambos os efeitos, o devolutivo e o suspensivo (OF, L. 3º, títs. 70, 73 e 78, § 2º)²³¹. Mesmo quando a apelação era desprovida de efeito suspensivo, eram expedidos para a instância superior os autos originais, permanecendo, na inferior, o trasladado, a despeito do disposto no títs. 70, § 2º, do Livro Terceiro das Ordenações²³². O recurso de apelação devolvia o conhecimento de toda causa, não apenas da matéria impugnada, permitindo, assim, a *refor-*

²²⁹ Sobre o dano irreparável causado por sentença interlocutória, veja-se LEITÃO, Mateus Homem. *Do direito lusitano dividido em três tratados: agravos, carta de seguros, inquirições*. Trad. de Fernando Lugório Vaz da obra publicada em latim em 1745. Prefácio e revisão técnica de António Manuel Hespanha. Coimbra: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009. p. 29 et seq.

²³⁰ Quando eram muitos os litisconsortes e a causa era comum, bastava que um apelasse para que todos aproveitassem a decisão favorável, salvo: se as causas da condenação eram diversas e as defesas diversas; se diversos os objetos da decisão; ou se o litisconsorte que não apelou aprovou a sentença, pois, neste caso, em relação a ele, a sentença passou em julgado (SOUSA, 1836, t. II).

²³¹ Joaquim José Caetano Pereira e Sousa (1836, t. II, p. 33) ressaltava que do não recebimento da apelação pelo juiz inferior, ou do recebimento em um ou em ambos os efeitos cabia o agravo de petição ou de instrumento, “porque ao Juízo Superior he que compete decidir sobre a competência, ou legitimidade da Appelação”. Em algumas hipóteses admitia-se que a apelação não tivesse o efeito suspensivo, como, por exemplo, nos casos de sentença que acolhia pedido de alimentos e de despejo. Sobre os efeitos da apelação, veja-se PINTO, Antonio Joaquim de Gouvêa. *Manual de appellações, e aggravos*, ou deducção systematica dos principios mais solidos, e necessarios, relativos á sua materia, fundamentada nas leis deste Reino, para uso, e utilidade da magistratura, e advocacia. Lisboa: Of. de Simão Thaddeo Ferreira, MDCCCXIII. p. 40-44. Especificamente sobre os efeitos da apelação em ações de despejo de casas, veja-se a jurisprudência da Casa da Suplicação, em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Codigo Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 362-363, 305 e 379.

²³² Esse entendimento foi firmado pela Casa da Suplicação, mediante assento em 22 de maio de 1783, forte na Lei de 18 de Agosto de 1747. Especificamente sobre a apelação contra as decisões interlocutórias, aplicavam-se as disposições previstas no § 5º, e seguintes, do título 69 do Livro Terceiro das Ordenações Filipinas.

*matio in pejus*²³³. Todavia, garantia-se ao apelante a possibilidade de renunciar ao seu recurso antes do julgamento, desde que pagasse as custas de todo o processo (OF, L. 3º, tít. 72). E já havia a compreensão de que passavam em julgado os capítulos da sentença que não haviam sido objeto da apelação, os quais poderiam ser executados mesmo na pendência de julgamento do recurso²³⁴.

A despeito do cabimento da apelação, as sentenças definitivas, assim como as interlocutórias, podiam ser atacadas por embargos, dentro de dez dias, para se alegar determinadas matérias não suscitadas anteriormente. As partes podiam interpor uma única vez embargos contra sentença (OF, L. 3º, tít. 88), visando ao fim do processo, à desconstituição ou à modificação da sentença ou, ainda, para aclará-la em virtude da existência de dúvidas ou de palavras intrincadas (OF, L. 3º, tít. 65, §§ 2º a 6º, tít. 66, § 6º, tít. 84, §§ 5º e 8º; L. 1º, tít., 30, §§ 1º a 3º)²³⁵. Os embargos possuíam efeito suspensivo e o seu conhecimento competia ao próprio órgão judicial prolator da decisão embargada (OF, L. 1º, tít. 1º, §§ 10 e 24; L. 3º, títs. 65, §§ 2º e 6º, e 66, § 6º)²³⁶. Na verdade, os embargos não serviam apenas de recurso. Sem uma adequada sistematização, eram utilizados, com diversos propósitos, nas mais diferentes etapas do processo. No íterim da fase cognitiva, os embargos podiam ser opostos como meio incidental de defesa, v.g., para opor exceção peremptória (OF, L. 3º, títs. 20, § 15, e 50, § 1º) e impug-

²³³ Nos tribunais, o magistrado que proferisse o voto vencedor ficava competente para a decisão de todos os demais incidentes da causa (OF, L. 1º, tít. 5, § 9º; Assento de 2 de agosto de 1639 da Casa da Suplicação). Depois que já tivesse passado por três instâncias, a sentença era considerada firme, não sendo mais passível de recurso (OF, L. 3º, tít. 95, § 8º).

²³⁴ “Quando a Sentença tem capitulos diversos naquelle em que se não appellou passa em Julgado. Pegas 2. *Forens.* c. 13 n. 1. Daqui vem que ainda que se appelle para a Superior Instancia sobre alguns desses Artigos não se suspende a Execução da Sentença quanto aos outros. L. *ex hoc judicio*. D. *famil herciscund*. L. 16 § *dicere* D. *de Arbitris*. Salgad. *de Reg. Protect.* p. 3 c. 11 n. 56. Bolaños *Curia Philippica* tom. 1 p. 5 n. 21” (SOUSA, 1836, t. II, p. 47).

²³⁵ Segundo a lição de Joaquim José Caetano Pereira e Sousa (1836, t. II) os embargos podiam ser ofensivos ou modificativos. Os ofensivos eram aqueles que impugnavam diretamente o ponto principal da sentença, v.g., alegando alguma exceção peremptória por meio de embargos. Já os modificativos caracterizavam-se por não combater frontalmente o ponto principal da decisão, cingindo-se a procurar a sua modificação, por exemplo, por meio da alegação de retenção de benfeitorias e da compensação. Os ditos embargos de nulidade também eram considerados modificativos, na medida em que não se voltavam ao merecimento da causa.

²³⁶ De acordo com o assento de 7 de fevereiro de 1658 da Casa da Suplicação, “embargos não recebidos em quaesquer feitos de fóra, ou da Cidade, que vem por appellação á Mesa dos Aggravos, devem ser julgados provados, ou não provados pelos mesmos Juizes, que os receberão, qualquer que seja o lugar, em que se achem na Relação” (ALMEIDA, 1869, p. 170). Esse entendimento foi ratificado pela Casa da Suplicação em assento proferido em 16 de junho de 1812. Veja-se em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Codigo Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 299-300.

nar algum vício quanto à produção da prova testemunhal após as inquirições (OF, L. 3º, tít. 62). Durante a execução, a defesa também era realizada por meio de embargos, fosse pelo executado (OF, L. 3º, tít. 86, §§ 1º a 6º, 15, e tít. 87), fosse por terceiro (OF, L. 3º, tít. 86, § 17). E, no procedimento especial da ação decendiária, os embargos equivaliam à contestação, realizando o réu, por eles, a sua defesa (OF, L. 3º, tít. 25)²³⁷.

Das sentenças interlocutórias simples, sem força de definitiva, proferidas no curso do processo, era cabível o agravo no prazo de dez dias. Tendo em vista as formas de interposição, este recurso poderia ser de petição, de instrumento ou no auto do processo. Ditos fora do processo, os primeiros eram cabíveis contra as sentenças interlocutórias em geral, nas hipóteses previstas em lei ou que, ao longo dos anos, passaram a ser admitidas na prática forense²³⁸. A forma de interposição era definida pelo critério geográfico. Deveria ser manejado por petição quando o órgão competente para conhecer do agravo situava-se no lugar, no termo ou até cinco léguas do juízo prolator da sentença interlocutória. De outra banda, se o órgão superior competente situava-se fora do lugar, do termo ou além de cinco léguas, era cabível o agravo de instrumento (OF, L. 1º, títs. 6º, §§ 6º, 7º e 16, 8º, § 9º, 9º, pr, e 58, § 25; L 3º, títs. 21, § 8º, 64 e 69). O agravo no auto do processo era admitido, independentemente do lugar do juízo recorrido, contra as sentenças interlocutórias simples atinentes à ordem do processo em geral²³⁹,

²³⁷ Vários assentos, da Casa da Suplicação e da Casa do Porto, tratavam de temas recursais, assim como da organização e dos procedimentos dos tribunais nos seus julgamentos. Vejam-se, por exemplo, os assentos X, XII, XV, XVII, XX, XXVIII, XXX, XXXV, XXXVII, XXXVIII, XLV, LVII, LX, LXXIV, LXXXIII, XCI, XCII, XCIV, XCVII, XCVIII, CIV, CVIII, CXIX, CXXII, CXXIII, CXXX, CXXXI, CXXXIV, CXXXVII, CLIV, CLVII, CLXXI, CLXXX, CLXXXIX, CCXVI, CCXIX, CCXXI, CCXXX, CCXXXIX, CCXLIV, CCXLV, CCLXVIII, CCLXXIX, CCLXXXVII, CCXCI, CCXCIV, CCXCVII, CCCXXV, CCCLI, CCCLXXIII, CCCLXXVI, CDV, CDVI e CDXII, em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 113 et seq.

²³⁸ Mateus Homem Leitão (2009) defendia que o agravo de instrumento e o agravo de petição deveriam ser admitidos apenas nos casos expressamente estabelecidos na lei. Em sua fundamental obra sobre o agravo, escrita em meados do século XVIII, Leitão procurou arrolar todas as hipóteses em que as Ordenações determinavam o cabimento do agravo, por petição ou por instrumento, bem como os juízes que tinham competência para o seu conhecimento. Veja-se LEITÃO, Mateus Homem. *Do direito lusitano dividido em três tratados*: agravos, carta de seguros, inquirições. Trad. de Fernando Lugório Vaz da obra publicada em latim em 1745. Prefácio e revisão técnica de António Manuel Hespanha. Coimbra: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009. p. 200 et seq.

²³⁹ Como resumiu Mateus Homem Leitão (2009), o agravo no auto do processo era cabível contra interlocutórias sobre exceções, questões ou quaisquer alegações pertencentes à ordem do processo que prejudicassem ou influenciassem na condenação ou na absolvição do réu, bem como quando a lei expressamente determinava que o agravo tinha lugar apenas no processo.

mesmo quando as Ordenações proibiam a interposição de apelação e de agravo²⁴⁰. Este agravo caracterizava-se por ficar retido, mediante termo lavrado nos autos, para preliminar conhecimento do órgão superior competente quando os autos subiam para a apreciação de apelação ou de qualquer incidente (OF, L. 3º, títs. 20, §§ 46 e 47, 70, § 8º)²⁴¹. Havia, ainda, outra modalidade de agravo, o agravo ordinário, cabível contra sentenças definitivas e sentenças interlocutórias com força de definitivas de magistrados de maior graduação, proferidas em determinadas alçadas nas causas cíveis²⁴². O agravo ordinário também deveria ser interposto no prazo de dez dias e o seu processamento era praticamente idêntico ao da apelação, do qual fazia as vezes nas suas hipóteses de cabimento (OF, L. 1º, tít. 6; L. 3º, tít. 84; e Lei de 26 de Junho de 1696)²⁴³.

Em causas de maior alçada, as sentenças definitivas ainda poderiam, excepcionalmente, após o trânsito em julgado, ser impugnadas pela revista. Desprovido de efeito suspensivo e da possibilidade de se produzirem novas provas, este recurso extraordinário dirigia-se ao monarca, que revisava a sentença de per si ou delegava esse mister ao Tribunal do Desembargo do Paço. Havia, então, duas espécies de revista: a de graça especial, prevista nas Ordenações (OF, L. 3º, tít. 95) e a de graça especialíssima, instituída pela Carta de Lei de 3 de Novembro de 1768²⁴⁴. Sujeita a formalidades e a requisitos previstos em lei, a revista

²⁴⁰ Considerava-se que as proibições previstas nas Ordenações aplicavam-se somente às outras espécies de agravo. Em síntese, não se admitia o agravo no auto de processo apenas nos casos de Ordenação não guardada (OF, L. 1º, tít. 5º, § 6º; L. 3º, tít. 20, § 46); de gravame irreparável ensejado pela interposição de recurso de apelação ou agravo ordinário contra a decisão definitiva; e naqueles que a lei determinava expressamente o cabimento de outro recurso.

²⁴¹ Vejam-se LEITÃO, Mateus Homem. *Do direito lusitano dividido em três tratados: agravos, carta de seguros, inquirições*. Trad. de Fernando Lugório Vaz da obra publicada em latim em 1745. Prefácio e revisão técnica de António Manuel Hespanha. Coimbra: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009. p. 98 et seq.; e PINTO, Antonio Joaquim de Gouvêa. *Manual de appellações, e aggravos, ou deducção systematica dos principios mais solidos, e necessarios, relativos á sua materia, fundamentada nas leis deste Reino, para uso, e utilidade da magistratura, e advocacia*. Lisboa: Of. de Simão Thaddeo Ferreira, MDCCCXIII. p. 73 et seq.

²⁴² Por exemplo, o Corregedor do Cível da Corte, dos Corregedores do Cível da cidade de Lisboa (OF, L. 1º, tít. 49), do Juiz da Índia, Mina e Guiné (OF, L. 1º, tít. 51) e do Conservador da Universidade de Coimbra (OF, L. 3º, tít. 12, § 1º).

²⁴³ Pelo Decreto nº 24, de 16 de maio de 1832, o agravo ordinário foi extinto, permanecendo cabível, no sistema recursal lusitano, a rigor, apenas o recurso de apelação contra as sentenças definitivas.

²⁴⁴ A revista sofreu significativa mudança durante o Regime Pombalino. Por meio da Carta de Lei de 3 de Novembro de 1768, de lavra de D. José, foi implicitamente abolida a revista de justiça; vetou-se a produção de prova documental na revista (VI); e oficializou-se a revista de graça especialíssima (IV). Na prática, o rei já se reservava o direito de conceder revista fora do prazo tendo em vista as razões deduzidas pelas partes.

de graça especial era impetrada no Desembargo do Paço e deveria fundar-se na existência de nulidade manifesta no processo ou em injustiça notória da sentença. De acordo com a Carta de Lei de 3 de Novembro de 1768, somente as hipóteses de nulidade estabelecidas nos preâmbulos dos títulos 75 e 95 do Livro Terceiro das Ordenações Filipinas ou de sentenças contrárias, de forma expressa, ao direito pátrio ensejariam a revista de graça especial²⁴⁵. A parte deveria impetrar essa revista no prazo de dois meses, computados da publicação da sentença, e efetuar depósito prévio de uma quantia, que lhe era restituída caso fosse acolhido o recurso (OF, L. 3º, tít. 95, §§ 2º e 3º). Sem formalismo ou cabimento previsto em lei, a revista de graça especialíssima era postulada diretamente ao monarca, que revisava, ou não, a sentença a seu bel-prazer. Os únicos delineamentos eram a sua admissão em causas criminais e, nas cíveis, a necessidade de que já tivesse transcorrido o prazo para a revista de graça especial (Carta de Lei de 3 de Novembro de 1768, IV).

Nos referidos casos de nulidade manifesta da sentença – por ausência de citação; por ofender a coisa julgada; por ter sido proferida por juiz subornado; por se fundar em prova falsa; por falta de votos de juízes delegados; por ter sido prolatada por juiz incompetente; por ser contrária ao direito expresse – que permitiam a revista de graça especial, a decisão era considerada nenhuma²⁴⁶. Por conta disso, não fazia coisa julgada e poderia ser requerida a sua revogação a qualquer tempo (OF, L. 3º, tít. 75, pr.). Assim, depois de decorrido *in albis* o prazo para os recursos ordinários, a parte interessada podia deduzir essa nulidade por meio da revista, de embargos à execução (OF, L. 3º, tít. 87, § 1º) ou por ação própria, conhecida por *querela nullitatis insanabilis*. A querela de nulidade deveria ser ajuizada, no prazo de trinta anos, perante o mesmo juiz que prolatou a sentença nula

²⁴⁵ Como autêntica expressão iluminista de nacionalismo jurídico, a Carta de Lei de 3 de Novembro de 1768 determinou que a aferição da existência, ou não, de injustiça notória de uma sentença, por violação da ordem jurídica, far-se-ia somente a partir do direito pátrio, preterindo a possibilidade de que se o fizesse em face do direito romano. Por outro lado, ao remeter aos títulos das Ordenações quanto às hipóteses de nulidade manifestas (a ausência de citação no processo; a sentença que ofende a coisa julgada; a sentença proferida por juiz subornado; a sentença baseada em prova falsa, cuja falsidade não tinha sido alegada ou apreciada no processo; a ausência dos votos de muitos juízes em decisão colegiada; a sentença prolatada por juiz incompetente; e a sentença contrária ao direito expresse), a Lei procurou restringir o cabimento da revista.

²⁴⁶ Vejam as hipóteses de sentença nenhuma arroladas no início do século XIX por Pascoal José de Melo Freire em FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani*: cum publici tum privati. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricæ: Typis Academicis, 1859. I. IV. p. 163.

*ipso iure*²⁴⁷. Também por influência do direito romano, admitia-se, de forma excepcional, em hipóteses previstas em lei (OF, L. 3º, tít. 41, § 7º), a revogação da sentença em face do benefício da restituição, por meio de embargos à execução (OF, L. 3º, tít. 86, § 6º, tít. 87, §§ 1º a 3º) ou por meio de ação específica, processada de forma sumária. Basicamente, eram admitidas a restituição *in integrum* – concedida em favor de menores de vinte e cinco anos quando a sentença era tida por injusta (OF, L. 3º, tít. 41) – e a restituição da cláusula geral – deferida aos maiores ausentes por necessidade, e não por sua vontade, como eram os casos das sentenças proferidas à revelia de citados enfermos ou presos (OF, L. 3º, tít. 9, §§ 10 e 12)²⁴⁸.

2.7.7 Execução

Passada em julgado a sentença, podia a parte vencedora, assim como os seus herdeiros ou o seu sucessor singular, requerer a sua execução²⁴⁹, observando os termos da condenação²⁵⁰. Na pendência de julgamento da apelação, só era possível a execução nos casos em que o recurso não tinha efeito suspensivo (OF, L. 3º, títs. 25, pr. e §§ 1º e 2º, 73, § 1º), era considerado deserto ou atacava somente alguns artigos da decisão, pois já se compreendia que passavam em

²⁴⁷ Veja-se o nº 2 da decisão CCCXL em GAMMA, Antonii de. *Decisionum Svpremi Senatvs Lvsitaniæ...* Antverpiæ: Viduam et Filium Joannis Baptistæ Verdusse, MDCXCIX. p. 452; e FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani: cum publici tum privati*. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricæ: Typis Academicis, 1859. I. IV. p. 195.

²⁴⁸ Sobre a origem romana da restituição da cláusula geral, veja-se COSTA, Moacyr Lobo da. *A revogação da sentença: gênese e genealogia*. São Paulo: EDUSP, Ícone, 1995. p. 32-37.

²⁴⁹ Sobre a execução da Fazenda Real, veja-se LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Tractado practico do processo executivo summario*: por privilegio da Real Fazenda, por graça que communique este privilegio, e ad instar, por direito commum, e estylo forense. Lisboa: Impressão Regia, 1817.

²⁵⁰ Estava assentado na Casa da Suplicação que era defeso ao vencedor, neste momento, ampliar a sua pretensão. Veja-se ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 337. Sobre os requisitos para que a parte vencedora propusesse a execução, veja-se, por todos, MORAES, Silvestro Gomes de. *Tractatus de executionibus instrumentorum et sententiarum*. Editio ultima. Conimbricæ: Ludovicum Secco Ferreyra: MDCCXLII. t. III. p. 96-100.

julgado os artigos sentenciais que não haviam sido impugnados no apelo²⁵¹. Para ser executada, a sentença precisava ser líquida. Se fosse ilíquida, era mister a realização, de forma precedente, de sua liquidação, a qual poderia se concretizar de duas formas: por artigos ou por arbitramento (OF, L. 3º, tít. 86, § 2º)²⁵². Mediante a extração dos autos efetivada pelo escrivão, o instrumento em que se processava a execução devia ser instruído com a sentença, devidamente assinada pelo juiz, e outras peças fundamentais do processo, tais como aquelas que formalizavam a demanda do autor, a defesa do réu e as em que se fundava a sentença (OF, L. 1º, títs. 1º, § 13, 23, § 2º, e 24, § 8º; L. 3º, títs. 30, § 1º, 66, § 10). A execução não era considerada uma nova fase processual, mas um novo processo, que, de ordinário, processava-se perante o mesmo juiz que havia proferido sentença no feito anterior (OF, L. 2º, títs. 7º, e 63, § 4º; L. 3º, títs. 27, § 2º, 82, pr, e 86). Caso o executado não tivesse bens naquele território, devia ser processada perante o juiz do território onde se localizassem os seus bens, expedindo-se a carta precatória executória²⁵³.

Requerida a execução, era o réu citado para o cumprimento de sentença (OF, L. 2º, tít. 53, § 2º; L. 3º, títs. 76, § 2º, e 86)²⁵⁴, dispondo do prazo de dez dias para entregar a coisa se se tratasse de ação real ou de ação pessoal reipersecu-

²⁵¹ Veja-se em MORAES, Silvestro Gomes de. *Tractatus de executionibus instrumentorum et sententiarum*. Editio ultima. Conimbricæ: Ludovicum Secco Ferreyra: MDCCXLII. t. III. p. 99.

²⁵² Conforme assento de 24 de março de 1753 da Casa do Porto, julgada a liquidação, a execução instaurava-se nos mesmos autos em que a sentença havia sido liquidada, expedindo-se mandado de penhora. E caso a sentença tivesse parte líquida e parte ilíquida, aquela poderia ser executada desde logo, enquanto tramitava a liquidação da parte ilíquida (OF, L. 4º, tít. 78, § 4º). Sobre a liquidação de sentença, vejam-se MORAES, Silvestro Gomes de. *Tractatus de executionibus instrumentorum et sententiarum*. Editio ultima. Conimbricæ: Ludovicum Secco Ferreyra: MDCCXLII. t. II. p. 1 et seq.; CASTRO, Emmanuele Mendes de. *Practica lusitana...* Conimbricæ: Typog. Antonii Simoens Ferreyra, MDCCXXXIX. p. 285-286; e LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Tratado encyclopedico, pratico, critico sobre as execuções que procedem por sentenças e de todos os incidentes n'ellas, desde o seu ingresso até á ultima e pacifica posse dos arrematantes e adjudicatarios dos bens executados, e até á ultima decisão do concurso dos credores, e sua preferencia sobre os dinheiros, produtos dos mesmos bens, etc.* Lisboa: Imprensa Nacional, 1865. p. 61 et seq.

²⁵³ “O juiz que proferiu a sentença exequenda, não appellada (ou appellada mas julgada deserta no juizo superior a apellação d'elle interposta) sendo o condemnado domiciliario no seu territorio e tendo ahi bens exequiveis, é o proprio executor da sua sentença: esta é a primeira e geral regra” (LOBÃO, 1865, p. 21).

²⁵⁴ Amparado nos textos das Ordenações Filipinas, em outros autores e decisionistas, concluía Manuel de Almeida e Sousa de Lobão (1865, p. 79) que, constituindo a execução um novo processo, era mister que houvesse nova citação, *in verbis*: “a execução é um juizo novo, e para o seu ingresso e progresso é necessaria nova citação do executado, Mor., *de Excecut.*, L. 6, C. 1, n. 22, Silv., *ad Ordin.*, L. 3, T. 86, in pr., a n. 54, *ex Ordin.*, L. 3, T. 86, in pr., et § 15, Liv. 2, T. 53, § 1, et L. 3, T. 76, § 2, França, *ad Mend.*, P. 1, L. 3, C. 21, a n. 13 et 21”.

tória (OF, L. 3º, tít. 86, § 15). Nas ações pessoais em geral, o condenado era citado para, em vinte e quatro horas, pagar ou nomear bens à penhora. Não atendida a ordem, o juiz determinava, por mandado, a penhora dos bens do condenado ou de seu fiador²⁵⁵, tantos quantos bastassem para a segurança da execução, observando a proporcionalidade com o valor da dívida (OF, L. 3º, tít. 96, §§ 8º e 10). O credor que primeiro obtivesse a penhora auferia preferência em relação a outros eventuais credores do devedor (OF, L. 3º, tít. 91). E caso houvesse alienação fraudulenta de bens, podia o exequente requerer a sua penhora, mesmo que estivessem em poder de terceiro, independentemente de ação revocatória²⁵⁶. A penhora podia ser realizada em qualquer lugar em que se encontrassem os bens, não sem se guardar a ordem legal: por primeiro, os bens móveis; na falta destes, os bens de raiz; e, residualmente, os direitos e as ações (OF, L. 3º, tít. 86, §§ 7º a 9º; Lei de 20 de Junho de 1774, §§ 22 e 27)²⁵⁷. Alguns bens eram considerados absolutamente impenhoráveis, *v.g.*, os soldos dos soldados; os ordenados dos juizes; os emolumentos dos oficiais de justiça; as imagens sagradas; os bens destinados a alimentos; os materiais necessários para obras; e os bens de uso dos fidalgos, dos cavaleiros, dos desembargadores e de suas mulheres. Outros bens – tais como as vestimentas de uso do executado, as propriedades dos engenhos, as lavouras de açúcar, os bois e os instrumentos do campo – eram considerados relativamente impenhoráveis, pois podiam ser objeto de constrição na falta de outros bens ou em certas circunstâncias²⁵⁸.

²⁵⁵ Conforme a jurisprudência da Casa da Suplicação, o fiador executado por dívida alheia podia nomear bens do devedor para serem penhorados, oferecendo-se para executá-los às suas custas, máxime quando eram especialmente hipotecados. Veja-se o precedente citado em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 402-404.

²⁵⁶ Nesse exato sentido, a jurisprudência da Casa da Suplicação, como se depreende do precedente mencionado em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 389-390.

²⁵⁷ A não observância da gradação legal não anulava a execução, a não ser que a penhora imprópria fosse fruto de má-fé do oficial de justiça. Vejam-se os nºs 5 e 6 da decisão CXCIX em GAMMA, Antonii de. *Decisionum Svpremi Senatvs Lvsitaniae...* Antverpiæ: Viduam et Filium Joannis Baptistæ Verdusse, MDCXCIX. p. 251.

²⁵⁸ Sobre os bens que podiam ou não ser penhorados para segurar o juízo da execução, veja-se, por todos, LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Tratado encyclopedico, pratico, critico sobre as execuções que procedem por sentenças e de todos os incidentes n'ellas, desde o seu ingresso até á ultima e pacifica posse dos arrematantes e adjudicatarios dos bens executados, e até á últi-*

Os bens penhorados deviam ser, efetiva e corporalmente, apreendidos e entregues à Justiça, ou a quem o juiz determinasse, compreendendo-se, nas constrações de bens de raiz, as suas pertenças (OF, L. 2º, tít. 52, § 7º; L. 3º, tít. 86, § 1º)²⁵⁹. Se a penhora fosse feita em dinheiro, era entregue logo ao credor, após o decurso do prazo de dez dias para que credores incertos manifestassem eventual direito (OF, L. 1º, tít. 52, § 12; L. 4º, tít. 6º, § 1º). Não sendo a penhora em pecúnia, os bens eram postos em depósito judicial e procedia-se à sua avaliação, por peritos ou por pessoa da arte ou ofício a que respeitavam os bens penhorados (Alvará de 21 de Maio de 1751, cap. 5º, § 3º; Lei de 20 de Junho de 1774, § 10). Concluída a avaliação, afixavam-se editais nas praças públicas e em outros eventuais lugares de concentração do povo, consignando a qualidade, as confrontações e o preço da avaliação dos bens penhorados (Lei de 20 de Junho de 1774, §§ 4º e 5º). Ato contínuo, os porteiros realizavam os pregões, pelos quais se proclamavam, às pessoas do povo, que aqueles bens seriam objeto de hasta pública (OF, L. 1º, tít. 62, § 45; L. 2º, tít. 53, § 2º; L. 3º, tít. 86, §§ 25 e 26). Exceto nos domingos e nos dias santos, num espaço de vinte dias sucessivos para os bens móveis e de nove dias para os bens imóveis, realizavam-se ao menos um pregão por dia, ínterim em que os bens deviam ficar expostos (OF, L. 2º, tít. 53, § 2º, 62, § 45; L. 3º, tít. 86, §§ 25, 26 e 29; Alvará de 21 de Maio de 1751, cap. 3º, § 4º). Findos os pregões, procedia-se, em lugar público, à sua arrematação em prol do lançador que havia oferecido o maior preço, desde que superasse o valor da avaliação (OF, L. 3º, tít. 86, §§ 17 e 27; Lei de 20 de Junho de 1774, §§ 7 e 16; Alvará de 25 de Agosto de 1774)²⁶⁰.

ma decisão do concurso dos credores, e sua preferencia sobre os dinheiros, produtos dos mesmos bens, etc. Lisboa: Imprensa Nacional, 1865. p. 95-142.

²⁵⁹ “Naõ fendo achados bens móveis , nem de raiz , em que fe faça penhora , requererá o executante ao Elcrivão que lhe paffe certidão de como indo fazer penhora , naõ achou bens móveis , nem de raiz , em que a fazer : e com esta certidão fará petição ao Juiz , pedindo-lhe mandado de captura contra o executado , e o Juiz lho mandará paffar. *Faciunt , quæ Ord. lib. 3. tit. 31. § 3. Phæb. p. 2. areft. 84. Thom. Vaz alleg. 67.n. 60*” (GOMES, MDCCLI, p. 100).

²⁶⁰ Pelo Alvará de 22 de Fevereiro de 1779, passou-se a admitir a arrematação em valor inferior ao da avaliação, fosse bem móvel ou imóvel, desde que excedesse a importância pela qual, à luz dos §§ 21, 22 e 23 da Lei de 24 de Junho de 1774, devia o bem ser adjudicado ao exequente. Vejam-se LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Tratado encyclopedico, pratico, critico sobre as execuções...* Lisboa: Imprensa Nacional, 1865. p. 272-273; FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Institutiones juris civilis lusitani: cum publici tum privati. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricæ: Typis Academicis, 1859. I. IV. p. 170-171.*

Se transcorressem os dias dos pregões sem que houvesse lançador, o réu era citado para remir ou dar lançador (OF, L. 2º, tít. 53, § 7º; L. 4º, tít. 13, § 7º; Lei de 20 de Junho de 1774, § 18). Se o devedor não remisse e tampouco obtivesse lançador que desse lanço superior ao valor da avaliação ou, ao menos, pelo qual, por lei, seria adjudicado, efetivava-se a adjudicação, com a transferência, ao credor, dos bens do devedor em pagamento da dívida (Lei de 20 de Junho de 1774, §§ 20 a 23; Alvará de 22 de Fevereiro de 1779). E se, feita a arrematação ou a adjudicação, não chegava o seu produto para o pagamento do débito em execução, efetuava-se nova penhora em outros bens do executado, até que se satisfizesse o crédito. Permitia-se ao executado remir logo após adjudicação, assim como depois da arrematação, enquanto a carta de adjudicação ou de arrematação não transitava pela Chancelaria, desde que pagasse todas as despesas. Porém, se o valor dos bens penhorados excedesse o dobro da dívida, não tinha lugar a adjudicação, tampouco a arrematação. Eram os rendimentos desses bens que deveriam ser transferidos ao credor, pelo tempo necessário, para o pagamento da dívida (Lei de 20 de Junho de 1774, §§ 24 e 25). A propósito, era lícita a adjudicação de rendimentos de diversas propriedades do devedor de forma concomitante, pois o credor não estava obrigado a receber pequenas parcelas de pagamento quando podia ser embolsado mais brevemente (Lei de 20 de Junho de 1774, § 25)²⁶¹.

O executado podia defender da execução por meio de embargos, que deviam ser oposto dentro do prazo de seis dias a contar da penhora (OF, L. 3º, títs. 86, § 1º, 87, pr.). Os embargos do executado podiam ser de nulidade (OF, L. 3º, títs. 87, §§ 1º e 2º, 75, pr.), modificativos da sentença (OF, L. 3º, títs. 65, § 2º, 84, § 8º, e 87, §§ 1º e 2º), de restituição (OF, L. 3º, títs. 41, pr. e § 4º, 86, § 6º, e 87, § 2º), ou, ainda, para impugnar propriamente a execução ou o seu modo (OF, L. 3º, tít. 87, §§ 1º e 2º). Processados em autos apartados e num rito sumário, os embargos eram conhecidos pelo juiz executor, o qual tinha a faculdade de remetê-los ao que proferiu a sentença executada, quando a execução não se processava

²⁶¹ Em 23 de março de 1786, a Casa da Suplicação assentou que, “na adjudicação de rendimentos, sendo os de hum anno bastantes para satisfação da divida executada, não são necessarias avaliações, pregões, e mais solemnidades, que devem preceder a adjudicação dos outros bens na falta de lançado” (ALMEIDA, 1869, p. 284).

neste juízo (OF, L. 3º, tít. 87, pr. e § 12)²⁶². Recebidos os embargos, não se entregava a coisa pedida ou o preço da arrematação ao exequente sem fiança idônea²⁶³. E, ao final, se fossem acolhidos os embargos, as coisas retornavam ao estado anterior (OF, L. 3º, tít. 86, §§ 4º e 5º). O terceiro que tivesse interesse nos bens penhorados, mas que não havia sido citado no processo ou condenado na sentença executada, também podia opor embargos, ditos embargos de terceiro (OF, L. 3º, tít. 86, § 17)²⁶⁴. Quando se tratava de direito real ou pessoal reipersecutório, os embargos de terceiro se processavam em autos apartados e não dispunham de efeito suspensivo. Porém, para receber a coisa objeto da execução, o exequente devia dar fiança ao seu valor, se fosse bem móvel; e aos seus frutos, se fosse bem de raiz (OF, L. 3º, títs. 20, § 31, 86, § 17; L. 4º, tít. 54). Nos casos de direito pessoal em geral, incumbia ao terceiro provar sumariamente, no prazo de três dias, as suas alegações para obter a suspensão da execução. Os embargos processavam-se nos próprios autos da execução e obedeciam ao rito ordinário (OF, L. 3º, títs. 86, § 17, 87, §§ 2º, 8º e 11)²⁶⁵.

²⁶² Contudo, de acordo com a jurisprudência da Casa da Suplicação, embargos de nulidade por defeito de citação deviam correr nos próprios autos e impediam a execução. Veja-se em ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 379.

²⁶³ Outras providências de natureza cautelar eram possíveis naquela época, sobretudo em favor do autor, merecendo realce os institutos do arresto e do sequestro (OF, L. 3º, títs. 31, pr, § 3º, 73, § 2º, 86, § 15 ; L. 4º, títs. 6, § 3º, 54, § 1º, 95, §§ 1º e 2º, 96, §§ 12 e 13). Sobre estas medidas, vejam-se MORAES, Silvestro Gomes de. *Tractatus de executionibus instrumentorum et sententiarum...* 2.ed. Conimbricæ: Ludovicum Secco Ferreyra: MDCCXXIX. t. I. p. 87-97; SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]: 1836. t. IV. p. 100-104; REYNOSO, Michael de. *Observationes practicæ...* Conimbricæ: Typ. Benedictum Secco Ferreyra, MDCCXXXIV. p. 236-240; e LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Tractado pratico compendiario de todas as acções summarias...* Lisboa: Impressão Régia, 1816. p. 73-109.

²⁶⁴ Na execução de bens de raiz, deveria ser citado não só o condenado, mas também a sua mulher (GAMMA, MDCXCIX; FREIRII, 1859). Entretanto, caso não fosse citada, ela poderia opor os embargos de terceiro assim que tivesse ciência. De acordo com a jurisprudência da Casa da Suplicação, “em causas de bens de raiz a mulher que não foi citada pode em qualquer tempo oppôr os embargos que tiver” (ALMEIDA, 1869, p. 376).

²⁶⁵ Sobre os embargos, vejam-se CABRAL, Antonio Vanguerve. *Pratica judicial...* Coimbra: Officina de Antonio Simoens Ferreyra, MDCCXXX. p. 41/305 et seq.; REYNOSO, Michael de. *Observationes practicæ...* Conimbricæ: Typ. Benedictum Secco Ferreyra, MDCCXXXIV. p. 72-76; GAMMA, Antonii de. *Decisionum Svpremi Senatvs Lvsitaniæ...* Antverpiæ: Viduam et Filium Joannis Baptistæ Verdusse, MDCXCIX. p. 452; CASTRO, Emmanuele Mendes de. *Practica lusiânica...* Conimbricæ: Typog. Antonii Simoens Ferreyra, MDCCXXXIX. p. 291 et seq.; MORAES, Silvestro Gomes de. *Tractatus de executionibus instrumentorum et sententiarum*. Editio ultima. Conimbricæ: Ludovicum Secco Ferreyra: MDCCXLII. t. III. p. 173 et seq.; SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]: 1836. t. III. p. 70-88; LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Tratado encyclopedico, pratico, critico sobre as execuções...* Lisboa: Imprensa Nacional, 1865. p. 162 et seq.

Excluída a hipótese de falência do devedor, quando concorriam vários credores sem que houvesse bens suficientes para o pagamento integral de todos, os bens penhorados eram arrematados e os seus preços depositados, instaurando-se o chamado concurso de preferência, pelo qual se perquiria e se conferia primazia a quem detivesse o melhor direito (OF, L. 4º, tít. 6, §§ 2º e 3º). O concurso de preferência processava-se no juízo em que havia se dado a primeira penhora, tendo legitimidade para dele participar todos os credores comuns do devedor, ou dos seus bens ou do produto destes, que se apresentassem com sentença e penhora (OF, L. 3º, tít. 91, pr. e § 1º). *Ab initio*, os credores eram citados para deduzir os seus artigos de preferência (OF, L. 4º, tít. 6, pr. e § 1º). Recebido os artigos pelo juiz, oportunizava-se que contestassem, reciprocamente, os artigos uns dos outros. Depois, processava-se o feito pelo rito ordinário até a sentença, na qual se decidia a ordem de preferência dos credores. Havia, em síntese, três classes de credores: os privilegiados, os hipotecários e os quirografários. Os primeiros na ordem de graduação estavam os privilegiados, tais como o fisco, o credor de alimentos, o credor de benfeitorias, o credor de alugueres de casas, o credor de honorários, o credor de ordenados e o credor de soldos. Entre os privilegiados, a preferência se dava pela prioridade do privilégio (OF, L. 3º, tít. 91, § 1º; Lei de 22 de Dezembro de 1761, tít. 3º, § 13; Lei de 20 de Junho de 1774, § 31; Lei de 12 de Maio de 1658, § 10)²⁶⁶. A segunda classe era a dos credores hipotecários, dentre os quais tinham preferência os possuidores das hipotecas mais antigas, fossem elas gerais ou especiais (Lei de 20 de Junho de 1774, § 31; Lei de 22 de Dezembro de 1761, tít. 3º, § 13). E, finalmente, a terceira era a dos credores quirografários, cuja preferência, entre eles, era definida pela prioridade da contratação de suas dívidas (Lei de 20 de Junho de 1774, § 42).

²⁶⁶ Veja-se a ordem completa de preferência entre os credores privilegiados em SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]; 1836. t. III. p. 96-101.

2.7.8 Literatura processual

No início do século XIX, até a Revolução Liberal de 1820, eram várias as obras lusitanas que tratavam do processo civil e tinham uso no dia-a-dia forense. Muitas delas haviam sido publicadas, originalmente, no século XVI, porém permaneciam em voga, sendo objeto de múltiplas e de sucessivas reedições. Dessas obras destacam-se o *Tratado da forma dos libellos, das allegações judiciaes, do procello do juizo secular, e ecclesiastico, e dos contratos, com suas glossas* (1549), de Gregório Martins Caminha; as *Decisiones Svpreni Senatvs Regni Lvsitaniæ* (1578), de António da Gama; e as *Consultationvm ac rerum iudicatarvm in Regno Lulitaniæ* (1588), de Álvaro Vaz. Das obras publicadas na centúria seguinte, merecem realce o *Practicarvm Observationvm* (1602-1604), de Jorge de Cabedo; as *Decisiones Senatvs Regni Lvsitaniæ* (1616-1625), de Belchior Febo; a *Practica lvsitana, advocatis, iudicibvs, vtroque foro quotidie verfantibus, admodum vtilis et necessaria* (1619), de Manuel Mendes de Castro; as *Remissiones Doctorvm de officiis pvblicis, iurisdictione, et ordine iudiciario* (1620), de Manuel Barbosa; as *Decisiones svpreni, eminentissimiqve Senatvs Portvgalliæ* (1621), de Gabriel Pereira de Castro; as *Observationes practicæ, in quibvs multa quæ per controverti-am in forensibvs iudicijs adducuntur, felici ftylo pertraçantur* (1625), de Miguel de Reinoso; o *De jure lusitano tomus primus in tres utiles tractatus divisus* (1645), de Matheus Homem Leitão; as *Decisiones Svpreni Senatvs Justitiæ lusitaniæ, & lvpreni Conflij Filci* (1660), de António de Sousa de Macedo; as *Resolutiones forenses practicabiles* (1668) e os *Commentaria ad Ordinationes Regni Portugalliæ* (1669-1703), ambas de Manuel Álvares Pegas²⁶⁷.

²⁶⁷ Sobre essas, e outras obras jurídicas publicadas em Portugal, vejam-se FREIRIL, Paschalis Josephi Mellii. *Historiae juris civilis lusitani*: liber singularis. 4.ed. Conimbricæ: Typis Academicis, 1845, passim; SCHOLZ, Johannes-Michael. *Legislação e jurisprudência em Portugal nos sécs. xvi a xviii*: fontes e literatura. Braga: Cruz, 1976, passim; ALMEIDA, Candido Mendes. Bibliographia: legislação e obras jurídicas citadas nesta obra. In: PORTUGAL. *Código Philippino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*: recopiladas por mandado d'el-rey D. Philippe I. 14.ed. Rio de Janeiro: Instituto Philomathico, 1870. p. xlvii-l; MACHADO, Diogo Barbosa. *Bibliotheca Lusitana historica*, critica, e cronologica, na qual se comprehende a noticia dos authores portuguezes, e das obras, que compuerão desde o tempo da promulgação da ley da graça até o tempo presente: offerecida à Augusta Magestade de D. Joã V, nosso senhor. Lisboa Occidental: Antonio Isidoro da Fonseca, MDCCXL-MDCCCLIX, passim; ANSELMO, Antonio Joaquim. *Bibliografia das obras impressas em Portugal no século xvi*. Lisboa: Biblioteca Nacional, 1926, passim; AROUCA, João Frederico de Gusmão Corrêa; CAMPOS, Fernanda Maria Guedes de. *Bibliografia das obras impressas em Por-*

Já entre o século XVIII e no início do século XIX, dentre tantas novas obras publicadas abrangendo o processo civil, sobressaíam-se nos fóruns lusos o *Tractatus de executionibus instrvmentorvm et sententiarvm* (1706), de Silvestre Gomes de Moraes; a *Pratica judicial, muyto util, e necessaria para os que principi-aõ os officios de julgar, & advogar, & para todos os que folicitaõ caufas nos audito-rios de hum, & outro foro* (1712), de Antonio Vanguerve Cabral; os *Commentaria ad ordinationes Regni Portugalliæ* (1731-1740), de Manuel Gonçalves da Silva; as *Decisiones et quaestiones forenses ab amplissimo integerrimoque Portuensi Se-natu decisæ, partim exaratae, partim collectæ* (1738), de Diogo Guerreiro Cama-cho de Aboim; o *Manual pratico, judicial, civil, e criminal, em que se descrevem recopiladamente os modos de procellar em hum , e outro juizo* (1748), de Alexan-dre Caetano Gomes; as *Additiones aureaeque illustrationes ad quinque libros pri-mae partis Practicæ Lusitanæ Emmanuelis Mendes de Castro* (1752), de Feliciano da Cunha França; as *Institutiones juris civilis lusitani* (1789-1794), de Pascoal Jo-sé de Melo Freire; as *Primeiras linhas sobre o processo civil* (1810-1814), de Joa-quim José Caetano Pereira e Sousa; o *Manual de apellações e agravos* (1813), de Antonio Joaquim de Gouvêa Pinto; as *Primeiras linhas sobre o processo or-phanologico* (1814), de José Pereira de Carvalho; a *Doutrina das acções accom-modada ao foro de Portugal* (1819), de José Homem Corrêa Telles; e as obras de Manuel de Almeida e Sousa – conhecido pelo epônimo de Lobão –, tais como o *Tractado encyclopedico, compendiaro, pratico, systematico dos interdictos, e re-medios possessorios geraes, e especiaes* (1814), o *Tractado pratico compendia-rio de todas as acções summarias* (1816), as *Segundas linhas sobre o processo civil ou antes addicções as primeiras do bacharel Joaquim José Caetano Pereira e Sousa* (1816-1817), o *Tractado encyclopedico, pratico, critico sobre as execu-ções* (1817), e a *Collecção de dissertações juridico-praticas, em supplemento às notas ao livro terceiro das Instituições do doutor Pascoal José de Mello Freire* (1824).

tugal no século XVII. Lisboa: Biblioteca Nacional, 2001-2011. 4v.; e ARAGÃO, António Barnabé de Elescano Barreto e. *Demetrio moderno*, ou o bibliografo juridico portuguez, o qual em huma breve dissertação hiftorica , e critica propõem , e dá huma clara , e diftincta ideia de todas as preciosas reliquias , e authenticos monumentos antigos , e modernos da legislação portugueza... Lisboa: Officina de Lino da Silva Godinho, MDCCLXXXI.

Como sublinha António Manuel Hespanha (1982), ao contrário do que havia acontecido com a produção literária seiscentista em Portugal, quando era vasta e importante a literatura jurídica sobre o direito romano, a partir do século XVI passaram a ser dominantes grandes obras sobre o direito nacional ou sobre o direito nacionalizado, quer comentando-o, quer expondo as suas soluções para casos concretos, quer anotando o modo como se praticava no foro²⁶⁸. Dessarte, entre os séculos XVI e XVIII, as obras jurídicas portuguesas eram, fundamentalmente, de três tipos: as de comentários às Ordenações; as de casuística e as dedicadas à prática forense. Dentre as primeiras, em que se faziam pormenorizadas exegeses dos textos das Ordenações, as mais importantes foram os *Commentaria ad Ordinationes Regni Portugalliae*, de Manuel Álvares Pegas, e os *Commentaria ad ordinationes Regni Portugalliae*, de Manuel Gonçalves da Silva. Advogado da Casa da Suplicação, Manuel Alvarez Pegas (1635-1696) é o autor da mais importante obra de comentários às Ordenações Filipinas, composta por quinze volumes²⁶⁹. Manuel Gonçalves da Silva foi o sucessor de Pegas em sua empresa. Porém, faleceu em 1748, sem completar a sua obra. Os *Commentaria ad ordinationes Regni Portugalliae* findaram em quatro volumes, abarcando até o título 35 do Livro Quarto das Ordenações. Poucos anos depois, Amaro Luiz de Lima procurou concluir a obra de Manuel Gonçalves da Silva. Entretanto, provavelmente pelo seu passamento, não logrou êxito. Publicou um único volume, em 1761, abrangendo, nos seus comentários, somente do título 36 ao título 79, § 3º, do Livro Quarto das Ordenações²⁷⁰.

Nas obras de casuística, ou de *decisiones*, os juristas, geralmente com carreira nos tribunais superiores, apontavam soluções para casos concretos, reais ou imaginários, a partir da aplicação prática do direito. As principais obras decisionistas, ou casuístas, como preferia Guilherme Braga da Cruz (1955), foram as

²⁶⁸ António Manuel Hespanha (1982) ressalva, com razão, que, não obstante, remanesçam juristas que se dedicavam predominantemente ao direito comum, em sua maioria com carreira jurídica realizada no exterior.

²⁶⁹ Os três últimos volumes foram publicados postumamente, após a morte do autor em 1696. Os tomos décimo terceiro e décimo quarto foram publicados pelo seu filho Luiz Pêgas e Beja, em 1703. O último tomo foi publicado apenas em 1759, por Henrique da Silva e Araujo.

²⁷⁰ LIMA, Amaro Luiz de. *Commentaria ad Ordinationes Regni Portugalliae*, in quibus dilucidè singulæ leges explanantur, secundum juris, ac praxis in utroque fôro laico, et ecclesiastico theoricam, continuando scilicet ex lib. iv tit. 36 ad perficiendum opus Commentariorum ad Emmanuele Gonçalves da Silva, editorum usque ad tit. 35 lib. iv. Lisboa: Francisci Ludivici Ameno, 1761.

Decisiones Svpremi Senatvs Regni Lvsitaniæ, de António da Gama, as *Consvlta-tionvm ac rervm iudicatarvm in Regno Lulitaniæ*, de Álvaro Vaz, e o *Practicarvm Observationvm*, de Jorge de Cabedo. Num segundo plano, mas também importantes, foram as *Decisiones Senatvs Regni Lvsitaniæ*, de Belchior Febo, as *Decisiones svpremi, eminentissimiqve Senatvs Portvgalliæ*, de Gabriel Pereira de Castro, e as *Decisiones Svpremi Senatvs Justitiæ lusitaniæ, & svpremi Confilij Filci*, de António de Sousa de Macedo. A do desembargador da Casa da Suplicação António Gama foi a primeira coletânea de jurisprudência publicada em Portugal, tendo sido motivada por mandado de D. Sebastião I, que havia lhe ordenado a reunião da jurisprudência produzida por aquela corte. As *Decisiones Svpremi Senatvs Regni Lusitaniæ* tornaram-se referência e foram assaz utilizadas pelos juristas lusitanos. Releva anotar que, embora esse gênero de obra permanecesse amplamente usado, não houve, até o princípio do século XIX, a publicação de novas coleções de jurisprudência, mas, sim, reedições daquelas estampadas entre o final do século XVI e o século XVII²⁷¹.

Por fim, o terceiro gênero literário era aquele que tinha por mote a prática forense, abordando questões que, comumente, sobrevinham nos fóruns de acordo com a ordem do procedimento. O principal praxista lusitano foi o advogado Manuel Mendes de Castro, que publicou, em 1619, a primeira e a mais importante obra do gênero, a *Practica lvsitana, advocatis, iudicibvs, vtroqve foro qvotidie verfantibus, admodum vtilis et necessaria*. Outros praxistas importantes foram Gregório Martins Caminha (*Tratado da forma dos libellos, das allegações judiciaes, do procello do juizo secular, e ecclesiastico, e dos contratos, com luas glossas*), que teve a sua obra reeditada sucessivas vezes com adições de João Martins da Costa, Miguel de Reinoso (*Observationes practicæ, in qvibvs mvlta qvae per controvertiam in forensibvs judicijs adducuntur, felici llylo pertraçtantur*), Silvestre Gomes de Morais (*Tractatus de executionibus instrvmentorvm et sententiarvm*), Antonio Vanguerve Cabral (*Pratica judicial, muyto util, e necessaria para os que principiaõ os officios de julgar, & advogar, & para todos os que folicitaõ caufas nos auditorios de hum, & outro foro*), Alexandre Caetano Gomes (*Manual pratico, judicial, civil, e*

²⁷¹ Sobre os decisionistas, veja-se CABRAL, Gustavo César Machado. *Os decisionistas portugueses entre o direito comum e o direito pátrio*. 2008. 354p. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. p. 177-330.

criminal, em que se descrevem recopiladamente os modos de procellar em hum, e outro juizo), e Feliciano da Cunha França (*Additiones aureaeque illustrationes ad quinque libros primæ partis Practicæ Lusitanæ Emmanuelis Mendes de Castro*).

A força dos valores iluministas sobre a cultura jurídica portuguesa refletiu rapidamente na literatura, inaugurando uma nova época no final do século XVIII. O marco dessa ruptura foi a publicação, em 1788, da *Historiæ juris civilis lusitani*, de Pascoal José de Melo Freire, o último grande jurista lusitano a publicar em latim²⁷². Este célebre professor da Universidade de Coimbra, considerado o fundador da história do direito português e o principal implementador das reformas iluministas nos estudos jurídicos naquela Universidade, não se cingiu à historiografia-jurídica. Ele publicou, a seguir, as *Institutiones juris civilis lusitani* (1789-1793) – cujo quarto e último tomo, *De obligationibus et actionibus*, tratava de processo civil – e as *Institutiones juris criminalis lusitani* (1794). Aprovados de forma oficial, esses três compêndios tornaram-se, até meados do século seguinte, o alicerce do ensino jurídico conimbricense, influenciando, de forma notável, a literatura jurídica e a vida forense lusitana²⁷³. E no alvorecer do século XIX, foram publicadas obras fundamentais no âmbito do processo civil por Antonio Joaquim de Gouvêa Pinto (*Manual de appellações e agravos*), José Pereira de Carvalho (*Primeiras linhas sobre o processo orphanologico*), José Homem Corrêa Telles (*Doutrina das acções accommodada ao foro de Portugal*) e, sobretudo, Manuel de Almeida e Sousa (1745-1817) e Joaquim José Caetano Pereira e Sousa (1756-1819). Manuel de Almeida e Sousa, que assinava crescendo, ao final, o designativo Lobão, em referência à freguesia em que se radicou e exercera a advocacia, produziu vasta obra, grande parte dela dedicada ao processo civil²⁷⁴. Mais modesta em extensão,

²⁷² Dentre outras obras escritas logo depois tendo em vista a história do direito português, merecem realçamento as *Prelecções de direito pátrio público e particular* (1793-1794), de Francisco Coelho de Sousa e Sampaio, e as *Prelecções sobre a historia do direito patrio: feitas pelo Doutor Ricardo Raymundo Nogueira ao curso do quinto anno juridico da Universidade de Coimbra no ano de 1795 a 1795*, de Ricardo Raimundo Nogueira, porém publicadas postumamente.

²⁷³ Cf. COSTA, Mário Júlio de Almeida. *História do direito português*. 3.ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 377-382.

²⁷⁴ Nascido em 19 de março de 1745, na Vila de Vouzela, Manuel de Almeida e Sousa graduou-se, em Coimbra, na faculdade de Cânones em 1766. Estabeleceu-se, então, na freguesia de Lobão da Beira, onde constituiu família e exercera advocacia. Publicou o seu primeiro livro somente em 1807, quando já era sexagenário. Sem embargo, nos dez anos seguintes, até a sua morte, em 31 de dezembro de 1817, Lobão escreveu de maneira extraordinária. O volume escrito em tão pouco tempo explica a falta de apuro em muito dos seus textos, mas não diminui a importância da sua obra e tampouco o retira da relação dos maiores juristas portugueses do século XIX. Foram

seja em número de escritos ou de temas tratados, porém superior em qualidade, foi a obra de Joaquim José Caetano Pereira e Sousa. As *Primeiras linhas sobre o processo civil*, publicadas originalmente entre 1810 e 1814, tornaram-se referência e foram utilizadas por muitas décadas em Portugal e no Brasil.

mais de trinta livros, muitos publicados após a sua morte, como é o caso da *Collecção de dissertações juridico-praticas, em supplemento às notas ao livro terceiro das Instituições do doutor Pascoal José de Mello Freire* (1824). Vale ainda lembrar que publicou obra em atenção às *Primeiras linhas sobre o processo civil*, de Joaquim José Caetano Pereira e Sousa: as *Segundas linhas sobre o processo civil ou antes addicções as primeiras do bacharel Joaquim José Caetano Pereira e Sousa* (1816-1817), depois completada pela *Collecção de dissertações e tratados vários: em supplemento às segundas linhas sobre o processo civil e às notas a elles relativas* (1826).

3 PROCESSO CIVIL BRASILEIRO NO PERÍODO IMPERIAL

3.1 SISTEMA PROCESSUAL ATÉ MEADO DO SÉCULO XIX

Entre 1820 e 1822, as elites regionais tiveram dúvidas em relação ao projeto político que deveriam seguir. O movimento português de 1820 parecia atender ao anseio de autonomia regional mais do que a “independência” liderada por Dom Pedro. De caráter liberal e constitucional, a Revolução do Porto contou com representantes coloniais, eleitos nas diversas províncias. Essas, por sua vez, passaram a ser beneficiadas pelo direito de eleger suas respectivas juntas governativas. A medida agradava em muito às elites regionais, pois, a partir de então, elas passavam a ter controle sobre o sistema político e as rendas internas das ex-capitanias. A partir de 1821, a tendência, portanto, era de que a maior parte das classes dominantes coloniais apoiasse o governo português, deixando de obedecer às ordens emitidas pelo Rio de Janeiro (DEL PRIORE; VENANCIO, 2010). Por isso, quando foi declarada a Independência do Brasil, no dia 7 de setembro de 1822, e o príncipe regente foi aclamado, sob o cognome Dom Pedro I, o primeiro imperador do Império do Brasil em 12 de outubro de 1822, essa ruptura com Portugal não ocorreu sem resistência interna. Parte das elites regionais e das tropas estacionadas em várias províncias estava alinhada com a Corte portuguesa, o que conduziu a uma série de lutas armadas, as quais findaram apenas em 1824.

Antes disso, já haviam sido realizadas as eleições e iniciadas as atividades da Assembleia-Geral, Constituinte e Legislativa, que se reuniu, pela primeira vez, em 17 de abril de 1823, no antigo prédio da Cadeia Velha, no Rio de Janeiro. Todavia, em confronto com os deputados, dos quais parcela significativa era de orientação liberal-democrata, Dom Pedro I mandou as tropas invadirem o plenário em 12 de novembro de 1823 e prender os deputados, dissolvendo a Assembleia a fim de garantir poderes absolutistas na carta constitucional, ainda pendente de elaboração. Não obstante a sua duração efêmera, a Assembleia preparou trinta e nove projetos de lei, dos quais seis restaram aprovados e sancionados. Esses

seis pioneiros projetos de lei foram levados em 20 de outubro de 1823, poucos dias antes da chamada *noite da agonia*, ao imperador, que os promulgou como cartas de lei. Foi justamente uma dessas cartas de lei de 20 de outubro de 1823 que decretou a manutenção da vigência da legislação vigorante no Brasil até 25 de abril de 1821, data em que Dom João VI regressou para Portugal, “enquanto se não organizar um novo Código, ou não forem especialmente alteradas” (BRASIL, 1887, v. I, p. 8). Posto que compreensível pela instabilidade política vivida na época e pela impossibilidade de se editar, de uma vez, a toda a legislação necessária para a governabilidade do País, o fato é que o direito processual lusitano continuou sendo aplicado no Brasil, mesmo depois da proclamação da Independência.

LEI- DE 20 DE OUTUBRO DE 1823

Declara em vigor a legislação pela qual se regia o Brazil até 25 de Abril de 1821 e bem assim as leis promulgadas pelo Senhor D. Pedro, como Regente e Imperador daquelle data em diante, e os decretos das Corte Portuguezas que são especificados.

D. Pedro I, por Graça de Deus e Unanime Acclamação dos Povos, Imperador Constitucional e Perpetuo Defensor do Brazil, a todos os nossos Fieis Subditos Saude. A Assembléa Geral Constituinte e Legislativa do Imperio do Brazil tem Decretado o seguinte.

A Assembléa Geral Constituinte e Legislativa do Imperio do Brazil Decreta.

Art. 1.º 0 As Ordenações, Leis, Regimentos, Alvarás, Decretos, e Resoluções promulgadas pelos Reis de Portugal, e pelas quaes o Brazil se governava até o dia 25 de Abril de 1821, em que Sua Magestade Fidelissima, actual Rei de Portugal, e Algarves, se ausentou desta Côrte ; e todas as que foram promulgadas daquelle data em diante pelo Senhor D. Pedro de Alcantara, como Regente do Brazil, em quanto Reino, e como Imperador Constitucional delle, desde que se erigiu em Imperio, ficam em inteiro vigor na parte, em que não tiverem sido revogadas, para por ellas se regularem os negocios do interior deste Imperio, enquanto se não organizar um novo Código, ou não forem especialmente alteradas(...)(BRASIL, 1887, v. I, p. 7-8).

No dia seguinte à dissolução da Assembleia-Geral, Constituinte e Legislativa, Dom Pedro I cria um Conselho de Estado, formado por juristas de sua confiança, e os incumbe de redigir o Projeto de Constituição do Império do Brasil, além de tratar de outros negócios da Corte. No dia 11 de dezembro o projeto está concluído. Em vez de submetê-lo a uma nova Assembleia Constituinte eleita conforme havia prometido depois da dissolução da anterior, Dom Pedro I remete o projeto ao Senado da Câmara do Rio de Janeiro e às Câmaras das Províncias para

aprovação. No dia 25 de março de 1824 é expedida carta de lei mandando observar a Constituição Política do Império do Brasil, oferecida e jurada por sua majestade, o Imperador Dom Pedro I. A primeira Constituição brasileira instituiu o Poder Moderador, chave de toda a organização política, delegando-o privativamente ao imperador, como chefe supremo da nação e seu primeiro representante (art. 98). Estabelecia que o imperador era “pessoa inviolável e sagrada. Elle não está sujeito a responsabilidade alguma” (BRASIL, 1857, p. 508). Com tratamento de majestade imperial, controlava os demais Poderes. Dentre outras prerrogativas, podia o imperador nomear os senadores; sancionar os decretos e resoluções da Assembleia-Geral; aprovar e suspender inteiramente as resoluções dos Conselhos Provinciais; nomear e demitir livremente os ministros de Estado; suspender os magistrados (art. 101).

Dessarte, embora a Constituição Imperial prescrevesse, em seu artigo 10º, que “os poderes políticos reconhecidos pela constituição do imperio do Brazil são quatro: o poder legislativo, o poder moderador, o poder executivo e o poder Judicial” (BRASIL, 1857, p. 498-499), e reiterasse expressamente a independência do chamado do Poder Judicial no artigo 151, o Judiciário não era de fato um Poder independente do Estado se examinado à luz da moderna doutrina constitucional de separação dos poderes. Além de reduzidas as suas funções, as decisões judiciais podiam ser questionadas pelo Poder Executivo, inclusive com a imposição de punições aos magistrados que, no exclusivo siso do monarca, contrariassem os interesses do Império. A Constituição ainda concedia expressamente ao imperador o poder de decretar aposentadorias compulsórias e de transferir juízes vitalícios. A rigor, portanto, além de não assegurar a irredutibilidade de vencimentos, o texto constitucional negava, na prática, duas garantias tradicionais da magistratura – a vitaliciedade e a inamovibilidade –, ainda que duas disposições diferentes lhes garantissem, teoricamente, tanto uma quanto outra

(NOGUEIRA, 2001)²⁷⁵. Oliveira Vianna (1939, p. 17-18), ao justificar a preponderância das ideias europeias que influenciaram os constituintes de 1824, assinala que

essa geração – a nossa primeira geração política, que presidiu á nossa organização constitucional e cuja influencia tão consideravel se estende por todo o I Imperio, por toda a Regencia e, como já observamos, vae até os primeiros decênios do II Imperio – era constituida de um grupo de homens, cuja formação mental como que os condemnava (na sua maioria) a serem nada mais do que idealistas utopicos: porque educados fora do paiz, cum uma cultura toda aprendida nas cathedras tradicionaes e veneraveis da historica Universidade de Coimbra. Não ha uma só das grandes figuras dessa geração que não se houvesse formado nesse grande centro universitario. (...)

Esta geração, assim instruida e educada á européa, mesmo mergulhada no seio da nossa rusticidade tropical e no primitivismo da nossa vida partidária, continuava a pensar e a sentir á européa.

Foram parcas as disposições sobre o direito processual na Constituição. Prescreveu que as partes podiam nomear árbitros para resolverem os litígios e que sentenças por eles lançadas seriam executadas sem recurso, se assim o convencionassem (art. 160). Também instituía, como fase pré-processual obrigatória, a audiência de conciliação (art. 161), a qual deveria ser realizada por juízes de paz, eleitos ao mesmo tempo e forma que os vereadores (art. 162). Estabelecia que “Todos os juizes de direito e os officiaes de justiça são responsaveis pelos abusos de poder, e prevaricações que commetterem no exercicio de seus empregos” (BRASIL, 1857, p. 515). Contra eles era cabível, no prazo de um ano e um dia, ação popular por suborno, peita, peculato ou concussão. Esta ação podia ser ajuizada pela parte lesada ou por qualquer do Povo, guardada a ordem do processo estabelecida em lei (art. 157). No tocante à organização judiciária, A Constituição Imperial nada mencionou sobre a primeira instância, salvo quanto à atuação do juiz de paz nas conciliações. Na segunda instância determinou que “haverá nas provincias do imperio as relações que fôrem necessarias para commodida-

²⁷⁵ José Antonio Pimenta Bueno, o Marquês de São Vicente, o maior jurista do Império e o mais importante comentador de nossa primeira Constituição, munido de um pensamento de vanguarda e antecipando a importância que o Poder Judiciário viria galgar na sociedade brasileira a partir da proclamação da República, esposava o Judiciário como um poder político efetivamente autônomo e independente, indo de encontro com a mentalidade da época, oriunda do liberalismo de tendência europeia que norteou a Constituição Imperial. Veja a sua notável obra BUENO, José Antonio Pimenta. *Direito publico brasileiro e analyse da Constituição do Império*. Rio de Janeiro: J. Vileneuve, 1857; em especial, pelo mote em realce, as p. 325 e segs.

de dos povos” (BRASIL, 1857, p. 515). E no Rio de Janeiro, além da Relação, instituiu o Supremo Tribunal de Justiça, composto de juizes letrados, tirados das relações por suas antiguidades, com competência para conceder ou denegar revisitas; conhecer dos delitos e erros do ofício que cometerem os seus ministros, os das Relações, os empregados no corpo diplomático e os Presidentes das Províncias; conhecer e decidir sobre os conflitos de competência entre as Relações Provinciais (art. 161).

A Constituição Imperial instituiu, como órgão de cúpula do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal de Justiça, estabelecendo, como uma de suas competências, para o exercício da função nomofilática, concessão ou denegação de revisitas. De acordo com a Lei de 18 de Setembro de 1828, que instituiu o Supremo Tribunal de Justiça e regulamentou o pioneiro recurso de gênero extraordinário brasileiro, a revista consistia em um recurso posto à disposição das partes, do Ministério Público e do Procurador da Coroa e Soberania Nacional contra as sentenças de todo o órgão judiciário que, em última instância, violassem a lei, ensejando, por consequência, nulidade manifesta ou injustiça notória. A concessão da revista pelo Supremo Tribunal de Justiça importava na cassação da sentença e a remessa *ex officio* dos autos a uma Relação que designasse para novo julgamento da causa. Logo, o primeiro recurso extraordinário brasileiro consistia, por assim dizer, em um recurso de cassação, e não de revisão consoante a tradição que se firmou a partir da era republicana. Sem embargo, o Supremo Tribunal de Justiça esteve longe de desempenhar efetivamente tal função. Era-lhe defeso, assim como a qualquer outro órgão judiciário imperial, controlar a validade das leis ou interpretá-las. O Supremo Tribunal de Justiça limitava-se a proferir *iudicium rescindens* em controvérsias de direito privado, cuja asserção sufragada sequer vinculava a Relação para a qual remetia para novo julgamento. A Relação apreciava livremente a causa, inclusive podendo aplicar o direito tal como havia sido na decisão desconstituída.

A interpretação doutrinal do supremo tribunal não é imperativa ou obrigatória, nem mesmo em relação ao tribunal a quem ele envia a causa para ser de novo julgada, mas sem dúvida que é de muita força moral.

O tribunal revisor coloca-se na posição que ocupava aquelle que proferio a sentença annullada, examina o facto e o direito, e julga livremente, isto é, como entende de direito. Não só póde apreciar e qualificar

os factos diversamente, julgar, por exemplo, que não dá-se a questão vertente de prescrição, e sim de novação, mas conserva sua plena intelligencia desembaraçada para conformar-se ou não com a interpretação estabelecida pelo supremo tribunal.

Se conforma-se, não resta questão, e então se estabelece um ares-to, um caso julgado que, embora não tenha força de lei, é de grande peso e póde ser invocado como tal.

Se porém não se conforma, expõe e fundamenta as razões de sua opinião divergente. Esta póde diversificar não só da doutrina do supremo tribunal, mas também da que fôra estabelecida pela sentença annullada, ou confirmar esta (BUENO, 1857, p. 376)

E como se não bastasse a acanhada relevância, a revista restou subtraída da competência do Supremo Tribunal de Justiça. Em face da mentalidade coetânea dominante, que preteria o Judiciário no cotejo com os demais Poderes, firmou-se o entendimento de que o Supremo Tribunal de Justiça estava proibido de conceder revista, por não se constituir instância em face do disposto no art. 158 da Constituição, que estabelecia como segunda e última instância as Relações nas províncias do Império (NOGUEIRA, 2001). A toda a evidência, em razão do texto constitucional, mas, principalmente, da ideologia da época, o pioneiro recurso extraordinário brasileiro sucumbiu, e os tribunais da Relação de cada província passaram a decidir em última instância. E como o Poder Legislativo não cumpria, nos termos da Constituição, a função de interpretar as leis (art. 15, item 9), os juízes instituíram a praxe de suscitar dúvidas quanto à interpretação das leis nos casos sob seu julgamento, submetendo os autos para consulta ao Poder Executivo, por intermédio dos presidentes de província. De início, o Poder Executivo absorveu esta prerrogativa em consequência da letargia dos legisladores, posto que sem com presteza e proficuidade. Porém, o aumento significativo das dúvidas em face do acréscimo do número de processo pelo avultoso crescimento populacional que houve no período inviabilizou o exercício dessa função também pelo Poder Executivo. Como nem o Poder Legislativo, nem o Poder Executivo suprimam essa lacuna, não houve, na prática, efetiva proteção da autoridade do ordenamento jurídico ou controle sobre a proliferação de entendimentos conflitantes entre as Relações.

A solução encontrada para tal quadro foi recorrer às fontes lusitanas. Em 23 de outubro de 1875, converteu-se em lei projeto que havia sido apresentado em 1841 pelo Visconde de Maranguape e Caetano Lopes Gama, integrando à ordem jurídica, com força de lei, os “assentos da Casa da Supplicação de Lisboa”

(BRASIL, 1876, I, p. 183). Mercê da ausência de acervo jurisprudencial próprio no País, o Decreto nº 2.684 estabeleceu que os assentos tomados na Casa da Supplicação de Lisboa, depois da criação da do Rio de Janeiro até à época da Independência, à exceção dos que estão derogados pela legislação posterior, têm força de lei em todo o Império” (BRASIL, 1876, I, p. 183), respeitado os casos julgados contra ou conforme os ditos assentos. O Decreto nº 2.684 ainda instituiu a primeira experiência brasileira de eficácia vinculante de precedente judicial, ao autorizar o Supremo Tribunal de Justiça a tomar assentos, tal como a Casa da Supplicação do Brasil durante o período colonial. Os assentos eram cabíveis quando, na execução das leis, ocorressem dúvidas manifestadas por julgamentos divergentes havidos na própria Corte, Relações e juízos de primeira instância. Os assentos deviam ser tomados por dois terços do número total dos ministros do Supremo Tribunal de Justiça, ao qual cumpria consultar previamente as Relações, e tinham eficácia vinculante em o todo Império, até que fossem derogados pelo Poder Legislativo.

Em resposta a esta Carta Constitucional que centralizava o poder nas mãos do imperador e concedia uma pífia autonomia às províncias, no mesmo ano em foi promulgada deflagrou-se, em Pernambuco, a Confederação do Equador. Este movimento republicano e separatista, ao qual aderiram seis províncias – Ceará, Paraíba, Rio Grande do Norte, Piauí, Alagoas e Sergipe –, foi violentamente reprimido pelas tropas imperiais, não sem enorme desgaste. Mas maior prejuízo teve o Império relativamente à Província Cisplatina entre 1825 e 1828. Além da vitória da rebelião separatista, dando origem à República Oriental do Uruguai, esta guerra teve alto custo para o erário, já combatido com o pagamento de 600 mil libras a Portugal para o reconhecimento da Independência e pela assunção da responsabilidade de pagar o empréstimo de 1,4 milhão de libras que Portugal tomara de bancos ingleses. A crise financeira avultou com a emissão de moedas de cobre para cobrir os gastos públicos, gerando uma inflação galopante e, via de consequência, o aumento dos preços dos alimentos básicos da população. Além da impopularidade do governo pela desastrosa campanha na Guerra da Cisplatina e presença de portugueses no comando das tropas, Dom Pedro I perdeu o controle do exército, formado, maiormente, por estrangeiros mercenários e homens pobres.

No início da década de 1830 o clima era de guerra civil no Brasil. Rio de Janeiro, Ceará, Bahia, Pernambuco e Alagoas são palcos de levantes armados em que fazendeiros, tropas, pequenos proprietários, índios e escravos se ombreavam ora contra a centralização do poder, ora como expressão de revolta diante da pobreza e da escravidão. É neste contexto que Dom Pedro I, em 7 de abril de 1831, renuncia ao trono brasileiro²⁷⁶. Como o herdeiro do trono, Dom Pedro II, sequer tinha cinco anos de idade, assumiu o poder uma Regência Trina Provisória, sucedida, dois meses depois, por uma Regência Trina Permanente, para a qual foram eleitos, pelo Parlamento, três liberais moderados, opositores a Dom Pedro I: o brigadeiro Francisco de Lima e Silva e os deputados Costa Carvalho e Bráulio Muniz. Mas a Regência Trina durou pouco. Em 1834, por meio do Ato Adicional, a Constituição foi alterada, passando a Regência a ser Una. A eleição só se verificou em abril de 1835, sendo eleito regente único o senador Diogo Antônio Feijó, o qual só pode tomar posse em outubro. O regente Feijó não chegou a cumprir nem metade do seu mandato de quatro anos. Incapaz de resolver as dificuldades do regime, agravadas do seu próprio temperamento, renunciou em setembro de 1837. Então assumiu como regente provisório Araújo Lima, representante da maioria conservadora. Porém, restou deposto três anos depois pelo chamado Golpe da Maioridade, que restabeleceu o Poder Moderador (FRANCO, 1967, v. IV).

O Brasil viveu uma das fases de maior tumulto e instabilidade durante o período regencial, mormente pelo constante dissenso entre os grupos políticos dominantes, a falta de representação, a influência de muitas oligarquias locais e a disputa entre os que defendiam a autonomia das províncias e liberdades individuais e os que esposavam o regresso de Dom Pedro I e a manutenção do estado das coisas. A abdicação do trono por Dom Pedro I, e a corolária transferência do poder às elites regionais mediante a eleição parlamentar para o cargo máximo do

²⁷⁶ Além do medo de ser deposto, motivava o seu gesto a usurpação do trono português por seu irmão mais novo, Dom Miguel. Após a morte de Dom João VI, em 1826, Dom Pedro I, virtual sucessor da Coroa portuguesa, foi a Portugal e assumiu o trono lusitano, como Dom Pedro IV, e, seis dias depois, renunciou o reinado em nome da filha, Dona Maria II. Porém, Dom Miguel, irmão de Dom Pedro, depois de ter casado com a sobrinha, toma-lhe o trono português em julho de 1828. Depois de renunciar ao trono brasileiro, Dom Pedro retornou a Portugal para participar da guerra civil entre os absolutistas, partidários de Dom Miguel, e os liberais, partidários dele. Depois de sucessivas batalhas, os liberais consagram-se vitoriosos em 1834, regressando à Coroa Dona Maria II. No mesmo ano, morreu Dom Pedro I em Portugal, no mesmo quarto em que nascera em Lisboa, aos 36 anos de idade (DEL PRIORE; VENANCIO, 2010).

governo enquanto perdurasse a menoridade do herdeiro, tampouco teve o condão de apaziguar os ânimos separatistas e federalistas. Os grupos derrotados nas eleições e excluídos do jogo político mobilizaram levantes em diferentes províncias, como a Cabanagem, a Balaiada, a Sabinada e a Revolução Farroupilha, ameaçando a unidade nacional. Além disso, vários motins e quarteladas desgastaram a Regência, que, num quadro de balbúrdia e desordem, findou em 1840 com um golpe articulado pelos próprios liberais, tomando o herdeiro com apenas catorze anos de idade.

Assumindo o trono como imperador, Dom Pedro II anistiou os envolvidos nas revoltas internas durante o período regencial, dissolveu a Câmara, derrubou o gabinete maiorista, com ascensão dos conservadores, e enfrentou novas revoltas, como a Revolução Liberal em 1842 e a Revolução Praieira de 1848 a 1850. Em 1847, Dom Pedro II recriou o cargo de presidente do Conselho de Ministros, que havia sido extinto pelo Ato Adicional de 1834, instaurando uma espécie de parlamentarismo no País. A instabilidade política permaneceu até 1853, quando o líder dos conservadores, o Marquês do Paraná, formou o intitulado Ministério da Conciliação, unificando as duas forças políticas até então preponderantes no imperialismo brasileiro²⁷⁷. O ano de 1850, quando termina a Revolução Praieira, representou um marco do que se planejava desde o Golpe da Maioridade, pois finalmente cessaram os projetos de independência “alternativa” liderados pelas elites provinciais e a monarquia firma-se como sistema político que garantia a manutenção da unidade territorial herdada do período colonial. A manutenção da ordem adquiriu uma conotação mais ampla, não exclusivamente repressiva, mas que também valorizava um projeto civilizador da sociedade através da supressão da escravidão (DEL PRIORE; VENANCIO, 2010). Para além da harmonia interna, principiava no Brasil um período de prosperidade cultural e econômica movida pelos lucros do café.

Toda essa instabilidade experimentada no País no I Reinado e durante o período regencial prejudicou bastante a atividade legislativa entre a promulgação da Constituição até 1850. Tendo em vista a ausência de lei regulando o processo

²⁷⁷ O Ministério da Conciliação organizava uma alternância no poder entre liberais e conservadores, conferindo uma inédita estabilidade política ao regime imperial, com a preservação dos interesses das elites e manutenção do regime escravista.

civil, permaneceu em vigor, *ex vi* da Carta de Lei de 20 de Outubro de 1823, o livro terceiro das Ordenações Filipinas e a legislação lusitana extravagante, res-salvadas as poucas disposições em matéria processual previstas na Constituição Imperial e em leis extravagantes, em especial a Lei de 18 de Setembro de 1828, que dispôs sobre as suas atribuições do Supremo Tribunal de Justiça, e a Lei de 1º de Outubro de 1828, que suprimiu das Câmaras Municipais a competência jurisdicional contenciosa. Os primeiros códigos brasileiros foram, na onda do movimento codificador, o Código Criminal, instituído pela Lei de 16 de Dezembro de 1830, e o Código do Processo Criminal, instituído pela Lei de 20 de Novembro de 1832. Mesmo que o Brasil dispusesse de um acanhado nível de desenvolvimento humano àquela época, já não se aceitavam as primitivas disposições criminais, materiais e processuais, previstas no quinto livro das Ordenações Filipinas, admitindo a tortura, degredo, mutilações, açoites, dentre outras práticas desumanas e irracionais. Daí porque foi consenso entre os parlamentares priorizar a elaboração, por primeiro, do Código Criminal²⁷⁸ e, logo depois, do Código do Processo Criminal²⁷⁹.

Com o escopo de amenizar a falta de um código processual civil, os parlamentares incluíram, ao final do Código do Processo Criminal, sob o rótulo de título único, vinte e sete artigos promovendo, de forma provisória, as reformas que entendiam mais prementes no sistema processual. Este Título Único, nominado *Disposição provisória ácerca da administração da Justiça Civil*, promoveu relevantes reformas no processo civil. Um dos aspectos tratados no Título Único foi a conciliação, cuja prévia realização havia se tornado obrigatória na Constituição Imperial. De acordo com os artigos 1º e 3º, a conciliação poderia ser efetivada perante qualquer juiz de paz onde o réu fosse encontrado, permitindo-se ao autor, quando a conciliação se realizasse fora do seu domicílio, que fosse representado por procurador com poderes especiais. Se o réu se encontrasse em lugar incerto, o réu podia ser chamado para conciliação por edital (art. 2º). Nas tutelas que exi-

²⁷⁸ Veja-se TINÔCO, Antonio Luiz Ferreira. *Código Criminal do Imperio do Brazil*: anotado. Rio de Janeiro: Imprensa Industrial, 1886.

²⁷⁹ Veja-se PESSOA, Vicente Alves de Paula. *Código do Processo Criminal de primeira instancia do Imperio do Brazil*: com a Lei de 3 de dezembro de 1841, n. 261 e Regulamento n. 120 de 31 de janeiro de 1842, disposição provisória e Decreto de 15 de Março de 1842, com todas as reformas que se lhes seguiram até hoje, explicando, revogando e alterando muitas de suas disposições. Rio de Janeiro: A. A. da Cruz Coutinho, 1882.

giam maior celeridade, como arrestos, embargos de obra nova, remoção de tutores e curadores suspeitos, a tentativa de conciliação podia diferida para depois da providência jurisdicional (art. 5º). Estabeleceu-se que, nas causas em que as partes não podem transigir, não deveria haver a audiência de conciliação (art. 6º). E nos casos de se não conciliarem as partes, deveria o escrivão proceder a uma simples declaração no requerimento para constar no juízo contencioso, lançando-se no Protocolo, para se darem as certidões, quando fossem exigidas. Podiam as partes ali citadas desde logo para o juízo competente, assim como a audiência do comparecimento (art. 7º). Se o réu não comparecesse na conciliação perante o juiz de paz, dava-se por não conciliadas as partes e condenava-se o réu a pagar as custas (art. 4º).

Preocupado com o aproveitamento dos atos, o legislador de 1832 proibiu a nulidade do processo por falta de tentativa de conciliação nas causas intentadas antes da existência de juízes de paz (art. 17) e revogou o Alvará de 13 de abril de 1723 que estabelecia a nulidade dos processos por falta de distribuição (art. 26). Para simplificar o procedimento, eliminaram-se fiança às custas (art. 10, *in fine*), réplicas, tréplicas e os embargos antes da sentença final, exceto aqueles que, nas causas sumárias, servem de contestação da ação (art. 14). No tocante à atividade probatória, aboliram-se os inquiridores (art. 25) e os juramentos de calúnia (art. 10). As testemunhas deveriam ser publicamente inqueridas pelas próprias partes que as arrolasse, ou por seus advogados, ou procuradores, e pelas partes contrárias, seus advogados, ou procuradores (art. 11). E ao juiz de direito era lícito não só reperguntar as testemunhas em sua presença, mas também proceder a qualquer outra diligencia que entender necessária para o julgamento da causa (art. 9º). Os recursos também foram objeto de simplificações. Suprimiram-se o agravo de petição e o agravo de instrumento, reduzindo ao auto do processo como forma de interposição do agravo contra decisões de primeira instância (art. 14, *in fine*). Aboliu-se, outrossim, o agravo ordinário das decisões das Relações, admitindo-se, contra essas, apenas a revista (art. 19). Dessa forma, pela reforma imposta, das sentenças definitivas, ou com força definitiva, passou a caber sempre apelação, não importando a graduação do juiz prolator da decisão recorrida (art. 15).

Além de simplificar o procedimento, incentivar a conciliação e extirpar formalismos excessivos, o Título Único do Código do Processo Criminal promo-

veu uma microrreforma da organização judiciária. Estatuiu-se que, nas grandes povoações, deveria haver um ou mais juízes de direito do cível, aos competiria toda a jurisdição civil, cessando, nesse caso, a jurisdição dos juízes municipais (art. 13). Suprimiu-se dos juízes municipais o poder de sentenciar. Podiam apenas preparar e processar os feitos até sentença, bem como conduzir a execução (art. 8º). O agravo no auto do processo interposto contra decisão de juiz municipal passou a ser de competência do juiz de direito; contra a decisão deste, da Relação (art. 14, in fine). Definiu-se que haveria tantos juízes de órfãos quantos forem os municipais, e que a sua jurisdição contenciosa ficava limitada a inventários, partilhas, contas de tutores, habilitações de herdeiros do ausente e a causas dependentes destas (art. 20). Extirpou-se a jurisdição ordinária dos magistrados das Relações e definiu que seus julgamentos destas devem ser como no Supremo Tribunal de Justiça, sempre em sessão publica (art. 18). Extinguiram, ainda, a diferença entre desembargadores agravistas e extravagantes e o posto de chanceler em todas as Relações. Estas deviam ser presididas por um dos três desembargadores mais antigos, nomeado trienalmente pelo governo. Estes presidentes deveriam as funções dos chanceleres, à exceção das glosas, que foram extintas (art. 22).

Pouco anos depois, foi editada a Lei nº 261, de 3 de dezembro de 1841, procedendo a uma profunda reforma no Código do Processo Criminal. Mais uma vez, o legislador aproveitou a oportunidade para efetivar modificações no sistema processual. Formado por dois títulos, o segundo, denominado das *Disposições Cíveis*, constituído dos artigos 114 a 124, dedicava-se ao processo civil. A maior parte das mudanças representou retrocesso, fruto do pensamento retrógrado. A principal delas foi a revogação do artigo 14 do Título Único do Código do Processo Criminal, “tanto na parte que suprimio as replicas e treplicas, como naquella que reduzio os agravos de petição e instrumento a agravos no auto do processo, ficando em vigor a legislação anterior que não for opposta a esta Lei” (BRASIL, 1842, t. 4, p. 120). Da decisão do agravo contra sentença interlocutória deveria ser julgados, em decisão irrecurível por três magistrados da Relação: um relator e dois adjuntos (art. 122). Também se firmou a competência das Relações para conhecer e julgar todas as apelações de sentenças definitivas, ou interlocutórias com força de definitivas, proferidas por juízes da primeira instância nas causas

cíveis até 150 mil réis sobre bens imóveis e 300 mil réis nas relativas a bens móveis (art. 123). As demais regras referem-se, basicamente, à competência e à organização judiciária. Extinguiu-se o cargo de juiz de direito cível (arts. 115 e 116), cuja jurisdição foi absorvida pelos juízes municipais. Em síntese, estes passaram a ter competência para conhecer e julgar definitivamente todas as causas cíveis, ordinárias e sumarias (art. 114), salvo as de competência dos juízes de órfãos (art. 117).

3.2 REGULAMENTO 737

Mesmo com a riqueza do café, o País continuava sendo uma sociedade agrária e escravocrata. Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE –, a população brasileira em 1850 girava em torno de oito milhões de habitantes (IBGE, 2000, p. 221). Considerando a estimativa elaborada por F. Nunes de Souza, respeitado estatístico da época, publicada no jornal O Diário, em 11 de dezembro de 1847 no Rio de Janeiro, 3.291.200 eram negros escravos (42,39%); 2.304.000 eram brancos (28,80%); 1.195.200 eram mulatos livres (14,94%); 868.800 eram índios (10,86%); e 195.200 eram nativos africanos libertos (2,44%). O predomínio de negros escravos no conjunto da população se deve ao fato de que, até 1850, aportavam no Brasil entre 33 e 37 mil escravos por ano. Em virtude da pressão britânica, interessada na formação de mercados de consumo a partir da Revolução Industrial, e das crescentes críticas dos movimentos abolicionistas, o gabinete conservador, liderado por Eusébio de Queirós, sancionou uma lei extinguindo o tráfico internacional de escravos em 04 de setembro de 1850, a qual é conhecida por Lei Eusébio de Queirós. Conquanto tenham sido registrados alguns desembarques clandestinos de africanos, após a extinção oficial do tráfico, estes foram em pequeno número e, dez anos após a promulgação da referida lei, o Brasil havia definitivamente deixado de ser um país importador de escravos. Cresce, então, o tráfico interno, deslocando milhares de cativos das regiões açucareiras em crise para as fazendas de café do sudeste (DEL PRIORE; VENANCIO, 2010).

De acordo com Gilberto Freyre (1978), as condições orçamentárias do período refletem o equilíbrio da situação econômica geral. Mesmo assim, nas suas condições materiais e, até certo ponto, na sua vida social, a maioria dos brasileiros dos meados do século XIX situava-se na idade feudal, constituindo, em relação à Europa Ocidental da mesma época, uma população arcaica, repleta de mendigos e com grande mortandade por cólera. Havia desprezo, por toda a parte do Império, mesmo no Rio de Janeiro, pelas noções vulgares de higiene pública. Os brasileiros toleravam viver, nas cidades, em condições de miseráveis de imundície, com ruas fétidas, sem esgoto e limpeza. Havia participação importante da religião em todas, ou quase todas, as fases da vida social; corrupção do clero; o apego a tradições das quais o brasileiro não se envergonhava; e a quase total ausência de pensamento crítico entre as elites intelectuais. Da elite, grande parte vivia ainda no fim do século XVIII. Só uns tantos homens, entre os quais se incluía o próprio imperador, e umas poucas mulheres participavam plenamente da cultura contemporânea.

De acordo com o censo realizado em 1872, o primeiro do Brasil, a taxa de analfabetismo entre as pessoas de cinco anos ou mais no País era de incríveis 78,11% (IBGE, 1940). Para o tamanho da população, havia um número insuficiente de escolas primárias e pífio de secundárias. O acesso aos poucos cursos superiores era vil, só possível para uns poucos membros da aristocracia que podiam almejar o título de bacharel. As melhores inteligências do Brasil entre os anos de 1850 e 1860 dedicavam-se à política, ao direito e à literatura. Sendo rara a especialização da atividade intelectual por esta época, era comum o exercício de diferentes carreiras ao longo da vida, inclusive em diversas áreas do conhecimento. Sublinha Gilberto Freyre (1977) que o jovem que fosse a flor da família, com inteligência, era escolhido, quase sempre, para a Academia de Direito, que servia para a formação não só jurídica, de advogados e magistrados, como política, preparando jovens para o Parlamento, ministérios, administração pública ou diplomacia. Nas duas escolas de direito então existentes no Brasil – a de Olinda, depois transferida para o Recife, em Pernambuco, e a de São Paulo –, fundadas em 1827, formou-se parte significativa dos líderes políticos do Império.

Com o fim do tráfico de escravos, aumenta substancialmente, a chegada de proletários da Europa, vindos nos antigos navios negreiros, reaproveitados

pelas companhias de colonização. Paralelamente à vinda de europeus, há uma migração de costumes. De 1840 a 1889, em todos os aspectos do cotidiano brasileiro procurou-se imprimir a marca europeia (alimentos, formas de tratamento, vestuário, moda, literatura-frança, teatro, arquitetura, etc.). As mutações de 1850 tiveram, porém, repercussões não previstas por seus idealizadores. A imigração europeia e a importação de modas que a acompanhou tenderam a se concentrar em áreas economicamente mais desenvolvidas. O resultado disso foi o aumento das diferenças culturais entre o Norte e o Sul do País, assim como entre cidade e campo, entre litoral e sertão (DEL PRIORE; VENANCIO, 2010). O que significa que o Brasil dos meados do século XIX não era só constituído por vários Brasis, regionalmente diversos, mas também por vários e diversos Brasis quanto ao tempo ou à época vivida por diferentes grupos da população brasileira. Aos brasileiros natos em dia com a mais adiantada cultura europeia e anglo-americana da época, devem ser acrescentados os europeus que aqui viviam nos meados do século passado (FREYRE, 1977).

Depois dos códigos criminais, a codificação que mais se fazia necessária era em matéria comercial. Após a abertura dos portos, o comércio brasileiro desenvolveu-se de forma extraordinária, máxime a partir da ascensão da produção cafeeira. Diante da defasagem e insuficiência das leis comerciais vigentes, era necessária a instituição de um Código Comercial. Dessa forma, em 1º de julho de 1850 entrou em vigor a Lei nº 556, de 25 de junho de 1850, que instituiu o Código Comercial do Império do Brasil, que, em parte significativa, segue vigente até os dias de hoje. No artigo 27 do Título Único do Código, estabeleceu-se que

o Governo, além dos Regulamentos e Instrucções da sua competencia para a boa execução do Codigo Commercial , he autorizado para , em hum Regulamento adequado , determinar a ordem do Juízo no processo commercial ; e particularmente para a execução do segundo periodo do artigo 1.º e do artigo 8.º, tendo em vista as disposições deste Titulo e as do Codigo Commercial : e outrosim para estabelecer as regras e formalidades que devem seguir-se nos embargos de bens , e na detenção pessoal do devedor que deixa de pagar divida commercial (BRASIL, 1851a, I, p. 237).

Dessarte, a Assembleia-Geral, composta pela Câmara dos Deputados e Câmara de Senadores, transferiu ao governo monárquico a tarefa de regulamentar o processo a ser aplicado nas causas comerciais, embora, na realidade, já

vinha tratando da elaboração do decreto. Antes mesmo da aprovação do Código Comercial, em março de 1850, o Ministro da Justiça, Euzébio de Queiroz Coutinho Mattoso Câmara, constituiu uma comissão, por ele presidida, para preparar os regulamentos previstos como necessários no projeto do código. Formavam-na José Clemente Pereira, José Tomás Nabuco de Araújo Filho, Francisco Inácio de Carvalho Moreira (Barão de Penedo), Caetano Alberto Soares e Irineu Evangelista de Souza (futuro Barão e Visconde de Mauá). Dos cinco integrantes da comissão, dois eram portugueses de nascimento: José Clemente Pereira (Ade, Castelo Mendo) e Caetano Alberto Soares (Porto da Cruz, Ilha da Madeira), ambos formados em Direito na Universidade de Coimbra. O primeiro veio em 1815 para o Brasil, onde atuou como advogado, magistrado (juiz de fora em Niterói) e político. Exerceu inúmeros cargos públicos de relevo, sendo que cumpria o mandato de senador imperial quando integrou a comissão. Caetano Alberto Soares veio para o Brasil em 1828, após ter atuado como advogado, professor de latim e deputado. Embora tenha atuado como juiz de órfão no Rio de Janeiro, foi na advocacia que conquistou prestígio, tendo sido inclusive procurador da Casa Imperial.

Os brasileiros integrantes da comissão também eram pessoas de muito destaque na sociedade imperial. O soteropolitano José Tomás Nabuco de Araújo Filho, filho do senador José Tomás Nabuco de Araújo e pai do historiador, diplomata e político abolicionista Joaquim Nabuco, formou-se em direito em Olinda, em 1835. Construiu inicialmente a sua carreira em Pernambuco, onde foi promotor público, advogado e magistrado. Na política, foi deputado-geral, Presidente da Província de São Paulo, Ministro da Justiça e senador. O alagoano Carvalho Moreira também ingressou na Faculdade de Direito de Olinda, mas formou-se na do Largo de São Francisco, em 1839. Foi político, mas fez fama como advogado e, depois, como diplomata. Em 1845, apresentou, como presidente do Instituto dos Advogados do Brasil, o trabalho intitulado *Da Revisão Geral e Codificação das Leis Cíveis e do Processo no Brasil*, pelo qual defendia a necessidade de organização das leis processuais no País. Já o gaúcho Irineu Evangelista de Souza não tinha formação jurídica. Integrou a comissão, assim como aquela que redigiu o Código

Comercial, por sua influência e força política. Ele foi o brasileiro mais rico e um dos mais importantes de todo o período imperial do Brasil²⁸⁰.

Os dois projetos de regulamentos redigidos foram submetidos à discussão e, ao cabo de três meses de reuniões consecutivas, a comissão deu por cumprido o encargo. A fim de houvesse identidade de linguagem e de estilo na redação, foi encarregado para a redação final de ambos, por indicação de Nabuco de Araújo, Carvalho Moreira (COSTA, 1970). Os dois projetos foram aprovados pelo governo e promulgados, em 25 de novembro de 1850, pelos Decretos nºs 737, que “determina a ordem do Juízo no Processo Commercial” (BRASIL, 1851b, II, p. 271) e 738, que “dá o Regulamento para os Tribunaes do Commercio, e para o processo das quebras” (BRASIL, 1851c, II, p. 371). Entrando em vigor, o Regulamento 737, como restou conhecido o Decreto nº 737, era observado somente nas causas comerciais. Às causas cíveis em geral permaneciam sendo aplicadas as disposições processuais estabelecidas nas Ordenações Filipinas e nas leis extravagantes, as quais, aliás, em caso de lacuna no Regulamento 737, deveriam ser subsidiariamente aplicadas, acaso não contrariasse nenhuma de suas disposições (art. 743).

3.2.1 Estrutura das disposições

O Regulamento 737 continha setecentos e quarenta e três artigos, distribuídos em três partes e em um título único, denominado *Disposições Geraes* (arts. 695 a 743). A primeira parte – *Do Processo Commercial* – era composta de quatrocentos e setenta e cinco artigos (art. 1º a 475), divididos em oito títulos: *Título I - Do Juízo Commercial* (art. 1º a 22); *Título II - Da ordem do Juízo* (arts. 23 a 235); *Título III - Das acções summarias* (arts. 236 a 245); *Título IV - Das acções epecies* (arts. 246 a 307); *Título V - Das acções executivas* (arts. 308 a 319);

²⁸⁰ Foi comerciante, industrial, banqueiro e político. Chegou a controlar dezessete empresas, sendo que oito delas estavam entre as dez maiores do País (as outras duas eram estatais, o Banco do Brasil e a Estrada de Ferro de Dom Pedro II), com filiais em diversos países e orçamento maior do que o do próprio Império. Pioneiro na globalização da economia, o Barão e Visconde de Mauá criou a primeira multinacional brasileira, a primeira indústria e foi o primeiro empresário brasileiro admirado e respeitado no exterior.

Titulo VI - Das cousas communs ás acções summarias , especiaes e executivas (art. 320); *Titulo VII - Dos processos preparatorios, preventivos e incidentes* (arts. 321 a 410); e o *Titulo VIII - Do Juízo arbitral* (arts. 411 a 475). A segunda parte – *Da Execução* – possuía cento e sessenta e três artigos (arts. 476 a 638), segmentados em seis títulos: *Titulo I - Do ingresso da execução* (arts. 476 a 502); *Titulo II - Das sentenças illiquidas* (arts. 503 a 506); *Titulo III - Das sentenças liquidas* (arts. 507 a 570); *Titulo IV - Das sentenças sobre acção real, ou cousa certa, ou em espécie* (arts. 571 a 574); *Titulo V - Dos embargos* (arts. 575 a 604); e o *Titulo VI - Das preferencias* (arts. 605 a 638). Já a terceira e última parte, não nominada pelo legislador, encerrava-se em cinquenta e seis artigos (arts. 639 a 694), fracionados em dois títulos: *Titulo I - Dos recursos* (arts. 639 a 671) e *Titulo II - Das nulidades* (arts. 672 a 694).

O Título I da primeira parte (*Do Juízo Commercial*) do Regulamento 737 era composto de cinco capítulos: *Da legislação comercial* (arts. 1º a 5º), *Dos tribunales e juízes* (arts. 6º a 9º), *Da jurisdição commercial em razão das pessoas e dos actos* (arts. 10 a 19), *Da jurisdição commercial em razão sómente dos actos* (art. 20) e *Da jurisdição voluntaria e administrativa dos juizes de direito do commercio* (arts. 21 e 22); o Título II (*Da ordem do Juízo*), de catorze capítulos: *Da conciliação* (arts. 23 a 38), *Da citação* (arts. 39 a 59), *Do fôro competente* (arts. 60 a 64), *Da acção ordinaria e sua proposição* (arts. 65 a 73), *Das excepções* (arts. 74 a 95), *Da contestação* (arts. 96 a 102), *Da reconvenção* (arts. 103 a 110), *Da autoria* (arts. 111 a 117), *Da opposição* (arts. 118 a 122), *Do assistente* (arts. 123 a 126), *Da dilação das provas* (art. 127 a 137), *Das provas* (arts. 138 a 222)²⁸¹, *Das alegações finaes* (arts. 223 a 229) e *Da sentença definitiva* (arts. 230 a 236); o Título IV (*Das acções epeciaes*), de cinco capítulos: *Da Assignação de dez dias* (arts. 246 a 267), *Do deposito* (art. 268 a 280), *Do penhor* (arts. 281 a 288)²⁸², *Das soldadas* (art. 289 a 298) e *Dos Seguros* (arts. 299 a 307); o Título VII (*Dos*

²⁸¹ O Capítulo XII, Das provas, é dividido em nove secções, incorretamente numeradas pela supressão de uma quinta, dedicadas aos meios de provas previstos como admitidos no art.138: *Secção I - Dos instrumentos* (arts. 140 a 154), *Secção II - Da confissão* (arts. 155 a 165), *Secção III - Do juramento suppletorio* (art. 166 a 171), *Secção IV - Do juramento in litem* (arts. 172 a 183), *Secção VI - Das presumpções* (arts. 184 a 188), *Secção VII - Do arbitramento* (arts. 189 a 205), *Secção VIII - Do depoimento da parte* (arts. 206 a 208), *Secção IX - Da vistoria* (arts. 209 a 215) e *Secção X - Da prova dos usos commerciaes e do costume em geral* (arts. 216 a 222).

²⁸² O Capítulo III, *Do penhor*, é dividido em duas secções, uma tratando da remissão (art. 281) e outra da excussão do penhor (arts. 282 a 288).

processos preparatorios, preventivos e incidentes), de oito capítulos: *Do embargo ou arresto* (arts. 321 a 342), *Da detenção pessoal* (arts. 343 a 350), *Da exibição* (arts. 351 a 357), *Das vendas judiciais* (arts. 358 e 359), *Dos protestos* (arts. 360 a 392)²⁸³, *Dos depositos* (arts. 393 a 402), *Das habilitações incidentes nas causas commerciaes* (arts. 403 a 409), e *Do embargo, pendente a lide* (art. 410); e o Título VIII (*Do Juízo arbitral*), de um único capítulo inominado²⁸⁴.

No tocante à segunda parte do Regulamento 737 (*Da Execução*), o Título I (*Do ingresso da execução*) era composto de dois capítulos: *Da extracção da sentença* (arts. 476 a 489) e *Do juiz e partes competentes para a execução* (arts. 490 a 502); o Título III (*Das sentenças liquidas*), de seis capítulos: *Da nomeação* (arts. 507 a 509), *Da penhora* (arts. 510 a 531), *Da avaliação* (arts. 532 a 537), *Dos editaes e pregões* (arts. 538 a 547), *Da arrematação* (arts. 548 a 559) e *Da adjudicação* (arts. 560 a 570) e o Título V (*Dos embargos*), de dois capítulos: *Dos embargos do executado* (arts. 575 a 595) e *Dos embargos de terceiro* (arts. 596 a 604)²⁸⁵. E, finalmente, no que respeita à Parte Terceira do Regulamento, o Título I (*Dos recursos*) era constituído de quatro capítulos: *Dos embargos* (arts. 639 a 645), *Das appellações* (arts. 646 a 664), *Da revista* (arts. 665 a 667) e *Dos agravos* (arts. 668 a 671); o Título II (*Das nulidades*), de três capítulos: *Das nulidades do processo* (arts. 672 a 679), *Da nulidade da sentença* (arts. 680 e 681) e *Da nulidade dos contratos commerciaes* (arts. 682 a 694).

Diante do conteúdo e das distribuição de suas disposições, é mister reconhecer que o Regulamento 737 constituiu verdadeiro código processo, pois reuniu, de forma sistematizada e metodológica, as regras e os princípios processuais então vigorantes do Brasil. O fato de o legislador de 1850 não o ter rotulado como código, por si só, não tolhe essa ilação, na medida em que não tem o condão de alterar a sua natureza. O que determina, *de facto*, a natureza do diploma não é nome que lhe é atribuído pelo legislador, mas, sim, o conteúdo de suas normas e a forma de sua distribuição. E da análise desses dois aspectos vê-se de forma

²⁸³ O Capítulo VI, *Dos protestos*, é dividido em três seções: *Dos protestos formados a bordo* (arts. 360 a 369), *Dos protestos de letras* (arts. 370 a 389) e *Dos protestos em geral* (arts. 390 a 392).

²⁸⁴ Os Títulos III (*Das acções summarias*), V (*Das acções executiva*) e VI (*Das cousas communes ás acções summarias, especiais e executivas*) da Parte Primeira não são seccionados em capítulos, sendo formados somente por artigos.

²⁸⁵ Os Títulos II (*Das sentenças illiquidas*), IV (*Das sentenças sobre acção real, ou cousa certa, ou em espécie*) e VI (*Das preferencias*) da Parte Segunda não eram seccionados em capítulos, sendo formados apenas por artigos.

indubitável que o Regulamento 737 consubstanciava um autêntico código de processo comercial: o primeiro código de processo de natureza cível do País. E assim era considerado pelos operadores da época, como se pode verificar, a título exemplificativo, no seguinte trecho do prefácio escrito em 1898 pelos advogados Eugenio Egas e Alfredo Pujol, quando lançaram uma edição comentada e anotada do Regulamento 737:

O expediente diario dos serviços forenses reclamava desde muito tempo uma edição do regulamento commercial, apropriada ás consultas urgentes, n'uma audiencia, n'um cartorio, n'uma diligencia, em mil occasiões em que não está ao alcance do juiz, do advogado, do escrivão, o excellent commentario de Orlando, o unico repositório de legislação em que se encontra, copiosamente anotado, o regulamento de 25 de Novembro de 1850, que é hoje o codigo do processo civil e commercial em quasi todo o territorio da Republica (EGAS; PUJOL, 1898, p. 3.)

Como resumiu José Frederico Marques (1977), embora injustamente em tom depreciativo, o Regulamento 737 foi uma adaptação brasileira, simples, sintética e muito bem elaborada do Livro 3º das Ordenações Filipinas. Como efeito, o Regulamento 737 foi todo construído a partir do processo tradicional, formalista e complicado das Ordenações Filipinas. Não obstante, foi, a seu tempo, uma codificação de reconhecida qualidade. O legislador imperial absorveu o melhor das Ordenações, redigindo, para aquele tempo, um código qualificado, dotado de apurada técnica, atos e formas simplificadas, bem como linguagem clara e precisa. Publicado antes da revolucionária obra de Oskar von Bülow, o Regulamento 737 foi, no contexto da dogmática imperante, uma codificação moderna. Como salientava Moacir Lobo da Costa (1970), o Regulamento 737 não ficou a dever muito ao inovador Código de Processo Civil francês, de 1806, quanto à distribuição das matérias, precisão dos conceitos, clareza dos dispositivos e simplificação dos atos e termos processuais. E o exame comparativo do Regulamento 737 com as principais codificações processuais promulgadas posteriormente na Europa – Itália (1865), Portugal (1876) e Espanha (1881) – revela a superioridade do diploma brasileiro, especialmente pela economia e simplicidade dos atos e formas do procedimento.

3.2.2 Principais institutos e síntese do desenvolvimento do processo

É possível classificar-se em três os procedimentos cognitivos previstos no Regulamento 737: ordinário, sumário e especial. Eram cinco os procedimentos especiais, todos insertos no quarto título da primeira parte do Regulamento: a ação de assinação de dez dias, rito monitório em que se concedia ao réu o prazo de dez dias para pagar ou defender-se por meio de embargos (arts. 246 a 267)²⁸⁶; a ação de depósito, para a restituição e entrega de depósito (art. 268 a 280); a ação de penhor, para a remissão (art. 281) ou a excussão de penhor dado em garantia (arts. 282 a 288); a ação de soldadas, para a cobrança de soldo vencido por tripulantes ou seus herdeiros (art. 289 a 298); e a ação de seguro, para a ação de indenização em virtude de sinistro (arts. 299 a 307). O procedimento sumário estava ordenado em nove artigos no terceiro título da primeira parte (arts. 236 a 245). Bastante simples, oral e concentrado, era cabível em causas de pequeno valor não excedentes a duzentos mil réis; relativas a ajuste e despedida de tripulantes, guarda-livros, feitores e caixeiros; para pagamento de salários, comissões, aluguéis, ou retribuições devidas a depositários, guarda-livros, feitores, caixeiros, trapicheiros, fiadores e administradores de armazéns e de depósitos; relativas a fornecimento de vitualhas e mantimentos para os navios; e em causas derivadas da condução, transporte ou depósito de mercadorias (art. 236)²⁸⁷.

O procedimento ordinário estava regulado em duzentos e doze artigos (arts. 23 a 235) que formavam o segundo título da primeira parte, nominado com a tradicional locução romana *Da ordem do Juízo*. Resta evidente a importância que era dada à conciliação, herdado do direito canônico. Já na abertura do título, havia capítulo dedicado exclusivamente à conciliação (arts. 23 a 38) E de acordo com o art. 23, era condição prévia para a propositura da ação que se tivesse tentando antes a conciliação, por iniciativa do juiz ou pelo comparecimento voluntário

²⁸⁶ Veja-se OLIVEIRA, A. de Almeida. *A assinação de dez dias no foro commercial e civil*. 2.ed. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1883.

²⁸⁷ Egas e Pujol (1898) citando precedente (*Gaz. Jur. de São Paulo*, vol. 14, 1897, p. 12), anotam que era possível a conversão de uma ação que seguia rito ordinário ou especial no rito sumário se houvesse pactuação das partes.

das partes perante juiz de paz²⁸⁸. O processo iniciava com a propositura da ação mediante simples petição (art. 66), à qual deveriam ser juntados os documentos em que se amparavam seu pedido (art. 69)²⁸⁹. Recebia a petição inicial, o juiz aprezava audiência e determinava a citação do réu, que deveria comparecer no colóquio pessoalmente ou por seu procurador, sob pena de revelia (art. 57). A citação inicial réu tornava a causa litigiosa, induzia a litispendência, prevenia a jurisdição, interrompia a prescrição e constituía em mora o devedor nas causas em que não era necessária a conciliação (art. 59).

Presentes as partes na audiência, devia o autor reafirmar sua pretensão oferecendo a mesma petição inicial (art. 68), sob a condição de o réu ser absolvido da instância (art. 71). Não conciliando as partes, deveria o réu apresentar, na própria audiência, as exceções de incompetência do juiz, suspeição do juiz, ilegitimidade das partes²⁹⁰, litispendência e coisa julgada (art. 74)²⁹¹. As demais exceções, dilatórias ou peremptórias, deveriam ser alegadas na contestação (art. 75), sob pena de preclusão (art. 77), cujo prazo era dez dias a contar da audiência (art. 73). O réu deveria acostar os documentos (art. 96) e arguir, em preliminar, as eventuais “nullidades de conciliação , acção , citação , e de todos os actos , e termos que tiverem occorrido até o ponto da contestação” (BRASIL, 1851b, v. II, p. 285). Oferecida a contestação, dava-se vista sucessiva, pelo prazo de dez dias, ao autor para replicar e ao réu para treplicar (art. 101). O réu ainda poderia recon-

²⁸⁸ A prévia tentativa de conciliação foi revogada em 26 de abril de 1890 pelo Decreto nº 359, o qual assim estabelecia em seu art. 1º: “E’ abolida a conciliação como formalidade preliminar ou essencial para serem intentadas ou proseguirem as acções, civeis e commerciaes, salva ás partes que estiverem na livre administração dos seus bens, e aos seus procuradores legalmente autorizados, a faculdade de porem termo á causa, em qualquer estado e instancia, por desistencia, confissão ou transacção, nos casos em que for admissivel e mediante escriptura publica, termos nos autos, ou compromisso que sujeite os pontos controvertidos a juizo arbitral” (BRASIL, 1890b, I, p. 684-685).

²⁸⁹ Antonio Bento de Faria (1914) anota que a falta proveniente de não ser a petição acompanhada do documento em que o autor funda a sua intenção pode ser suprida, e não haverá nulidade se o fizer antes da contestação (*Acc. do Trib. de Just. de S. Paulo, de 4 de outubro de 1895, Revista Mensal das decisões desse Trib.*, v. 2, p. 233).

²⁹⁰ Costa Manso (1922, p. 5-8), transcreve acórdão que, com base no art. 672 do Regulamento 737, que estabelece nulo o processo quando uma das partes é ilegítima, admitiu a possibilidade de suscitar *a posteriori* a ilegitimidade de parte, estando o aresto sumarizado nos seguintes termos: “A *ilegitimidade de parte*, em certos casos, póde se arguida depois da litiscontestação e mesmo pronunciada *ex-officio*. O credor do falido, ressalvadas as excepções legaes, é parte ilegítima para intentar acções sobre direitos e interesses relativos á massa falida”.

²⁹¹ Conforme o art. 78, era dada vista ao autor da exceção pelo prazo de cinco dias para impugná-la, findos os quais o juiz a rejeitaria ou receberia. Se fosse recebida, seria permitida a produção de prova no prazo de dez e, depois, conclusos os autos para julgamento (art. 79). Caso fosse rejeitada a exceção, era assinado o prazo de dez dias ao réu para a contestação (art. 80).

vir ao autor, propondo “a reconvenção simultaneamente com a contestação no mesmo termo para ella assignado” (BRASIL, 1851b, v. II, p. 286)²⁹². Também estavam previstas as intervenções de terceiro, tais como a autoria (arts. 111 a 117), oposição (arts. 118 a 122) e a assistência (arts. 123 a 126).

Encerrada a fase postulatória e de defesa, principiava a dilatória, em havendo a necessidade de produção de provas (arts. 127 a 137). No art. 138, o Regulamento 737 arrolava os meios probatórios que eram admitidos: as escrituras públicas e instrumentos; os escritos particulares; a confissão judicial; a confissão extrajudicial; o juramento supletório; o juramento *in litem*²⁹³; as testemunhas; as presunções; o arbitramento; o depoimento da parte; e as vistorias. Encerrada a instrução, cumpriam às partes apresentar suas alegações finais. Conforme o art. 223, na mesma audiência em que se dessem por findas as dilações requeridas pelas partes, era assinado o prazo de dez dias a cada uma delas “para dizerem a final por seu Advogado, dizendo primeiro o autor e depois o réu” (BRASIL, 1851b, v. II, p. 299). Após, o juiz publicava a sentença em audiência “ou a dará por publicada em mão do Escrivão, lavrando este nos autos o termo competente” (BRASIL, 1851b, II, p. 300).

Ao examinar os autos, se entendesse necessária alguma diligência antes de julgar a causa, o juiz poderia, ainda que não lhe tivesse sido requerido nas alegações finais por uma das partes, ordenar a sua realização (art. 230). E caso considerasse que a causa estivesse pronta o julgamento, proferiria sentença, condenando ou absolvendo o réu, em todo ou em parte do pedido, segundo o provado nos autos (art. 231)²⁹⁴. A sentença deveria ser clara e motivada (art. 232), bem como determinada em caso de condenação, salvo se fosse possível a sua liquidação (art. 231, *in fine*), na forma estabelecida entre os artigos 503 a 506

²⁹² A simultaneidade prevista no artigo é para efeito único de serem as duas demandas decididas pela mesma sentença, não impedindo a propositura posterior da reconvenção: hipóteses que será processada e decidida sem dependência com a ação proposta pelo autor. De outra banda, segundo a jurisprudência, era admitida a reconvenção no rito sumário caso a demanda do réu também se enquadrasse nas hipóteses legais de ações sumárias (FARIA, 1914).

²⁹³ Juramento *in litem* era aquele que o juiz deferia a uma das partes para fixar e determinar a quantia da condenação. Havia duas espécies deste juramento, a saber: *juramentum affectionis* e *juramentum veritatis* (Ord. L. 3º, tit. 86, § 16). O juramento de afeição regulava-se pelo arbítrio da parte que o presta; o juramento de verdade, pelo verdadeiro valor da coisa (CARVALHO, 1910).

²⁹⁴ Arthur de Freitas Leitão (1920) anotava, quanto a este dispositivo, com base no art. 27, § 1º, da Lei nº 2.033, de 20 de setembro de 1871, e art. 72 do Decreto 4.824, de 22 de novembro de 1871, que o juiz de primeira instância estava obrigado a despachar o pleito dentro de sessenta dias, contados da conclusão, em caso de sentença definitiva; e, nos demais casos, em dez dias.

do Regulamento. Contra a sentença definitiva, ou que tivesse força de definitiva, cabia o recurso de apelação para o tribunal da relação (art. 646)²⁹⁵. O Regulamento ainda previa os recursos de embargos (arts. 639 a 645)²⁹⁶, agravo, por petição ou instrumento (arts. 668 a 671), e a revista (arts. 665 a 667)²⁹⁷. Em casos de nulidade da sentença (art. 680), além da utilização das vias recursais, poderia a parte interessada aduzir o vício processual após o trânsito em julgado, por meio de embargos à execução ou de ação rescisória (art. 681).

No que respeita à execução, sendo a sentença líquida, ou tendo sido esta devidamente liquidada, era o executado citado para pagar ou nomear bens à penhora no prazo de vinte e quatro horas (arts. 506 e 506)²⁹⁸. Se o executado não pagasse no prazo ou não nomeasse bens a penhora validamente, expedia-se mandado para que se efetivasse a constrição (art. 510), em tantos bens quantos bastassem para o pagamento (art. 513), e o depósito (art. 526). A penhora poderia recair em quaisquer bens do executado, guardada a seguinte ordem: dinheiro, ouro, prata e pedras preciosas; títulos de dívida pública, e quaisquer papéis de crédito do governo; móveis e semoventes; bens de raiz ou imóveis; direitos e ações (art. 512). Enquanto o terceiro poderia propor os embargos de terceiro (arts. 596 a 604), o executado poderia se defender por meio dos embargos do executado, no prazo de seis dias após a penhora ou a arrematação, mas antes da assinatura da carta de arrematação ou adjudicação (art. 575 a 595). Decorridos o prazo legal sem a oposição de embargos, procedia-se à avaliação (art. 532). Feita esta, expediam-se os editais, os quais eram afixados na Praça do Comércio e na casa das audiências, bem como publicados nos jornais no dia da afixação e da arrematação (art. 538). A arrematação era feita no dia e lugar anunciados, publicamente, presentes o juiz, escrivão e porteiro (art. 548). Se não houvesse lança-

²⁹⁵ Manso (1922) transcreve acórdão que reconhece a possibilidade de se expedir a carta de sentença, para fins de execução na pendência de recurso, quando a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo.

²⁹⁶ Os embargos poderiam ser restituição de menores (art. 640), de declaração (art. 641), sendo estes cabíveis “quando houver na sentença alguma obscuridade, ambiguidade, ou contradicção, ou quando se tiver omitido algum ponto sobre que devia haver condenação” (BRASIL, 1851b, II, p. 355).

²⁹⁷ Sobre recursos no âmbito do Regulamento 737, veja-se LOUREIRO, Antonio Fernandes Trigo de. *Manual de apelações e agravos* ou deducção systematica dos princípios mais solidos e necessarios relativo á sua materia: fundamentada nas leis do Imperio do Brasil. [2.ed.]. Rio de Janeiro: Eduardo & Henrique Laemmert, 1872, p. 262-264.

²⁹⁸ Nos casos em que o réu era condenado a entregar coisa certa, seguia-se o procedimento executivo previsto nos arts. 571 a 574.

dor que cobrisse o preço da avaliação, ou da adjudicação, os bens adjudicados ao credor (art. 560)²⁹⁹.

Entre outras disposições, o Regulamento 737 ainda previa procedimento para o concurso de preferência (art. 605 a 638) e execução direta de créditos referentes a fretes de navios, fretes e aluguéis de transporte por água ou por terra, e despesas e comissão de corretagem (art. 308 a 319). Nestes casos em que se permitia a chamada ação executiva, o juiz determinava a expedição de mandado executivo para que o réu pagasse o débito *in continente*, sob pena de constrição imediata de bens suficientes para o pagamento da dívida (art. 310). Feita a penhora, tinha o executado seis dias para oferecer embargos (art. 311)³⁰⁰. Decorrido *in albis* o prazo, a penhora era julgada por sentença e se prosseguia como na execução da sentença (art. 312). Ressalte-se, por fim, que o Regulamento 737 previa um procedimento arbitral no Título VIII da Parte Primeira, entre os arts. 411 a 475³⁰¹, e uma relação de procedimentos, antecedentes e incidentais, previstos no título anterior: embargo ou arresto (arts. 321 a 342), detenção pessoal (arts. 343 a 350), exibição (arts. 351 a 357), vendas judiciais (arts. 358 e 359), protestos (arts. 360 a 392), depósitos (arts. 393 a 402), habilitações incidentes nas causas comerciais (arts. 403 a 409) e embargo pendente à lide (art. 410).

3.3 CONSOLIDAÇÃO DE RIBAS

Na falta de elaboração de um código de processo civil, o governo imperial, em cumprimento ao art. 29, § 14º, da Lei nº 2.033, de 20 de setembro de 1871,

²⁹⁹ Sobre a execução hipotecária e a execução de penhora agrícola, bem como para a comparação entre a execução das causas cíveis em geral, regulamentado pelas Ordenações Filipinas (antes Decreto nº 763, de 19 de setembro de 1890) e a execução das causas comerciais pelo Regulamento 737, veja-se OLIVEIRA, A. de Almeida. *A lei das execuções* ou consolidação e concordância das disposições, que, segundo a Lei n. 3272 de 5 de outubro de 1885 e o Regulamento n. 9549 de 23 de janeiro de 1886, regem as acções hypothecaria e de penhor agricola e as execuções commerciaes e civis em geral. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1887.

³⁰⁰ Manso (1920) cita precedente na qual se decidiu que, “nas execuções e acções executivas, só se admittem embargos nos seis dias seguintes á accusação da penhora e depois do acto da arrematação. A Ord. III, 87, está, pois, derogada, na parte em que permittia embargos de materia nova, opostos em qualquer tempo”.

³⁰¹ Leitão (1920) anota que os arts. 411 e 475, referentes ao juízo arbitral, restaram substituídos em 26 de junho de 1867 pelas disposições do Decreto 3.900.

que, dentre outras disposições, imputava-lhe “consolidar todas as disposições legislativas e regulamentares concernentes ao processo civil” (BRASIL, 1871, I, p. 139), determinou que se realizasse uma consolidação das leis processuais civis. Pelo Decreto nº 5.129, de 6 de novembro de 1872, estabeleceram-se as instruções sobre a estrutura e o conteúdo da consolidação, que deveria consistir na exposição sistemática das disposições que se achassem em vigor, de modo que mostrasse o estado em que se encontrava a legislação processual civil (art. 1º). Para este fim reveriam ser reduzidas ditas disposições a proposições claras e sucintas, formuladas de acordo com a redação das leis e dos regulamentos do processo civil, classificando-se-lhes em títulos, capítulos, artigos e parágrafos (art. 2º). Os capítulos poderiam ser subdivididos em seções e cada título podia conter capítulo destinado às disposições gerais (art. 4º). Deveriam ser citados, em notas, em cada artigo da consolidação, os atos legislativos e regulamentares que autorizavam as disposições dos ditos artigos, bem como o direito romano subsidiário e a praxe que firmassem a genuína interpretação dos ditos atos ou o suprimento de lacunas (art. 5º). A consolidação deveria ainda conter índices alfabético e cronológico (art. 6º).

Conforme o Decreto nº 5.129, o trabalho de compilação deveria ser dividido em duas partes. Na primeira parte, denominada *Da organização judiciaria civil*, deveria se expor tudo que se relacionasse à organização da justiça civil, seguindo-se a ordem hierárquica das autoridades, das inferiores para as superiores. A segunda parte, intitulada *Da forma do processo*, deveria ser subdividida em cinco títulos, a saber: *Título I - Do processo em geral*, tratando da jurisdição, competência, conciliação, citação, instância, contestação da lide, autoria, oposição, assistência, dilações, férias, provas, sentença e custas; *Título II - Do processo das acções ordenarias*, tratando do libelo, exceções, reconvenção, contrariedade, réplica, tréplica e alegações finais; *Título III - Do processo das acções especiaes*, tratando do processo das ações sumárias, sumaríssimas e executivas; *Título IV - Da execução das sentenças*, tratando da extração da sentença, do juízo e partes competentes para a execução, liquidação, penhora, avaliação, pregões, arrematação, adjudicação, embargos do executado, embargos de terceiros e das preferências; e *Título V - Dos recursos*, tratando dos agravos, embargos à sentença, apelação e revista.

Encarregou-se para tal tarefa Antonio Joaquim Ribas, advogado e ex-professor da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco. Ele cumpriu a sua empresa, encerrando a *Consolidação das Disposições Legislativas e Regulamentares Concernentes ao Processo Civil* com 1666 artigos, dos quais os artigos 1º a 157 formavam a primeira parte, atinente à organização judiciária, e os demais constituíam a segunda parte, dedicada à *fórmula do processo*. Naturalmente, enquanto obra consolidatória, não houve mudanças no sistema processual. De qualquer maneira, representou algum avanço pela sistematização, coesão e linguagem mais clara e moderna. O Conselheiro Ribas, título honorífico recebido *a posteriori* e pelo qual é comumente lembrado, reescreveu e suprimiu muitas disposições previstas nas Ordenações Filipinas e nas leis esparsas posteriores de acordo com o seu entendimento, amparando-se, em vários trechos, no direito romano e em doutrinadores da época³⁰². A Consolidação de Ribas, como restou conhecida, foi aprovada pela Resolução Imperial de 28 de Dezembro de 1876, adquirindo força de lei.

Sem embargo, a Consolidação não vigorou por muito tempo. Um comissão nomeada pelo governo da monarquia, em novembro de 1882, para organizar um trabalho sobre a administração da justiça, destinado a servir de base ao projeto de reforma judiciária, lembrou a conveniência de passar a ser observado no processo das causas cíveis em geral o mesmo Regulamento do processo comercial. A superioridade do sistema processual introduzido era reconhecida e apreçoada por todos os juristas (COSTA, 1970, p. 31). Em razão desse rendimento superior da tramitação dos processos comerciais nos foros imperiais, proclamada a República, uma das primeiras medidas legislativas determinadas pelo governo republicano, ainda provisório, foi estender, pelo Decreto nº 763, de 19 de setembro de 1890, o Regulamento 737 às causas cíveis em geral, ressalvadas algumas poucas exceções³⁰³. Com a aplicação geral do Regulamento 737 a todas as causas cíveis, a primeira codificação processual de índole civil do País tornou-se, de fato, o seu primeiro código de processo civil. E este prosseguiu protagonista no

³⁰² Veja-se RIBAS, Antonio Joaquim; RIBAS, Julio. *Consolidação das leis do processo civil: comentada*. Rio de Janeiro: Dias da Silva Junior, 1879. 2v.

³⁰³ Art. 1º “São applicaveis ao processo, julgamento e execução das causas cíveis em geral as disposições do regulamento n. 737 de 25 de novembro de 1850, excepto as que se conteem no titulo 1º, no capitulo 1º do titulo 2º, nos capitulos 4º e 5º do titulo 4º, nos capitulos 2º, 3º e 4º e secções 1ª e 2ª do capitulo 5º do titulo 7º, e no titulo 8º da primeira parte”.

ordenamento brasileiro por muito tempo. Durante o dualismo processual, os Estados e o Distrito Federal demoraram anos para editar os respectivos códigos. E, enquanto não se desincumbiam dessa prerrogativa insculpida pelo constituinte de 1891, permanecia em vigor o Regulamento 737. E como quatro Estados sequer promulgaram as suas codificações processuais civis, o Regulamento 737 continuou em vigor, ao menos no âmbito destes Estados, até a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 1939, em 1º de março de 1940. Isso significa que, malgrado não totalmente em termos territoriais, o Regulamento 737 vigorou cerca de noventa anos, sendo, até hoje, o código processual de maior longevidade do ordenamento jurídico pátrio.

3.4 LITERATURA PROCESSUAL

Em razão da falta de literatura processual própria, do contínuo vigor das Ordenações Filipinas e da influência destas na legislação que se produziu durante o período imperial, permaneceram sendo utilizadas no País, após a proclamação da Independência, as mesmas obras processuais lusitanas, inclusive as publicadas e reeditadas entre os séculos XVI e XVIII, como as *Decisiones Svpremi Senatvs Regni Lvsitaniæ*, de António da Gama; as *Consultationvm ac rerum iudicatarvm in Regno Lufitaniæ*, de Álvaro Vaz; o *Practicarvm Observationvm*, de Jorge de Cabedo; as *Decisiones Senatvs Regni Lvsitaniæ*, de Belchior Febo; as *Decisiones svpremi, eminentissimiqve Senatvs Portvgalliæ*, de Gabriel Pereira de Castro, as *Decisiones Svpremi Senatvs Justitiæ lusitaniæ, & Iupremi Confilij Filci*, de António de Sousa de Macedo, os *Commentaria ad Ordinationes Regni Portugal-liæ*, de Manuel Álvares Pegas; os *Commentaria ad ordinationes Regni Portugal-liæ*, de Manuel Gonçalves da Silva; a *Practica lvsitana*, de Manuel Mendes de Castro; o *Tratado da forma dos libellos*, de Gregório Martins Caminha³⁰⁴; as *Ob-*

³⁰⁴ Apesar de ter sido publicada originalmente em meado do século XVI, essa obra permanecia influente no século XVI, tanto em Portugal como no Brasil. Mas em razão de sua defasagem em função da evolução legislativa, José Homem Corrêa Telles editou, em 1843, o *Formulario de libellos e peticoes summarias à imitacao do Formulario de Gregorio Martins Caminha*, o qual foi reeditado várias vezes em Portugal e no Brasil no curso do século XIX. A partir desta obra, José Marce-

servationes practicæ, de Miguel de Reinoso; o *Tractatus de executionibus instrumentorum et sententiarum*; de Silvestre Gomes de Moraes; a *Pratica judicial*, de Antonio Vanguerve Cabral; o *Manual pratico, judicial, civil, e criminal*; de Alexandre Caetano Gomes; e as *Additiones aureaeque illustrationes ad quinque libros primæ partis Practicæ Lusitanæ Emmanuelis Mendes de Castro*, de Feliciano da Cunha França.

No entanto, as obras jurídicas portuguesas de processo civil mais importantes e influentes no período imperial foram as publicadas entre o final do século XVIII e o início do século XIX, mormente as *Institutiones juris civilis lusitani*, de Pascoal José de Melo Freire; as *Primeiras linhas sobre o processo civil*, de Joaquim José Caetano Pereira e Sousa; o *Manual de apellações e agravos*, de Antonio Joaquim de Gouvêa Pinto; as *Primeiras linhas sobre o processo orphologico*, de José Pereira de Carvalho; a *Doutrina das acções accommodada ao foro de Portugal*, de José Homem Corrêa Telles; e as obras de Manuel de Almeida e Sousa de Lobão, chamado de “Pegas moderno” por Candido Mendes de Almeida (1870) em virtude de sua fecundidade e cientifismo. Reeditadas durante todo o século XIX – a maioria delas também no Brasil, com acomodações à legislação nacional –, essas obras tiveram ampla aplicação no País e nortearam os primeiros processualistas nacionais. As *Institutiones juris civilis lusitani* foram traduzidas e publicadas no Brasil³⁰⁵, bem como foram objeto duma valorizada edição adaptada para o direito brasileiro, realizada por Lourenço Trigo de Loureiro, português radicado no País³⁰⁶. Já o *Manual de apellações e agravos*, após duas edições em Lisboa pela Imprensa Régia (1813 e 1820), e uma reimpressão na Bahia da

lino Pereira de Vasconcellos publicou no Rio de Janeiro, em 1857, o *Guia pratico do povo no foro civil e crime brasileiro: em dous volumes; contendo o primeiro um formulario de libellos e petições summarias, á imitação do Formulario de Caminha; e o segundo um peculio de autos e termos civeis e criminaes, formalidades para se extrahirem do processo sentenças, cartas, e quaesquer outros titulos etc. etc., com varias notas e muitas explicações respectivas a ambos os processos, por José Homem Corrêa Telles: alterada de conformidade com a legislação vigente no Brasil, etc.*

³⁰⁵ Essas traduções, parciais e complementares entre si, foram realizadas por Francisco Pereira Freire (1834), por Manoel Corrêa Lima (1839) e por José Nicolau Regueira Costa (1839), dando ensejo a três sucessivas publicações das *Instituições de direito civil lusitano, tanto publico como particular*, realizadas em Pernambuco.

³⁰⁶ LOUREIRO, Lourenço Trigo de. *Instituições de direito civil brasileiro*: extrahidas das Instituições de direito civil lusitano, do eximio jurisconsulto portuguez Paschoal José de Mello Freire, na parte compativel com as instituições da nossa cidade, e aumentadas nos lugares competentes com a substancia das leis brasileiras. Pernambuco: Typographia da Viuva Roma & Filhos, 1851.

primeira edição em 1816³⁰⁷, foi reeditado, em 1846, no Rio de Janeiro, pelos editores Eduardo & Henrique Laemmert, contemplando, por ação de Antonio Fernandes Trigo de Loureiro, filho de Lourenço Trigo de Loureiro, a legislação processual pátria advinda após a Independência³⁰⁸. A obra de Antonio Joaquim de Gouvêa Pinto ainda ganharia outra edição em 1872, pelos mesmos editores, com novas atualizações de Antonio Fernandes Trigo de Loureiro³⁰⁹.

Para Teixeira de Freitas (1879), um dos três principais livros no foro civil da época – a par das *Primeiras linhas sobre o processo civil*, de Joaquim José Caetano Pereira e Sousa, e da *Doutrina das acções accommodada ao foro de Portugal*, de José Homem Corrêa Telles – eram as *Primeiras linhas sobre o processo orphanologico*, de José Pereira de Carvalho, publicadas originalmente, pela Imprensa Régia de Portugal, no ano de 1814. Na opinião de Dídimo Agapito da Veiga Junior (1879), eram, sem dúvida, o mais completo manual de direito orfanológico que se tinha conhecimento. De fato, no âmbito do processo orfanológico, área do processo à qual se emprestava bastante relevo até o início do século XX, a obra-prima de José Pereira de Carvalho foi essencial no Brasil. Da proclamação da Independência à instauração da República, a terceira edição portuguesa das *Primeiras linhas sobre o processo orphanologico* foi, entre 1851 e 1880, reeditada várias vezes no País, pelos editores Eduardo & Henrique Laemmert, com adaptações feitas por José Maria Frederico de Sousa Pinto. As acomodações foram, nas sétima (1864) e oitava (1865) edições, melhoradas e aumentadas por anotações de Joaquim José Pereira da Silva Ramos; na nona (1880), por anotações de Antonio Joaquim de Macedo Soares, que tomaria posse como ministro do Supremo Tribunal Federal em 1892³¹⁰. Também o Conselheiro Tristão de Alencar Araripe³¹¹

³⁰⁷ PINTO, Antonio Joaquim de Gouvêa. *Manual de appellações e aggravos*, ou, deducção systematica dos principios mais solidos e necessarios, relativos a sua materia, fundamentada nas leis deste Reino, para uso e utilidade da magistratura, e advocacia. Bahia: Typog. de Manoel Antonio da Silva Serva, 1816.

³⁰⁸ PINTO, Antonio Joaquim de Gouvêa. *Manual de appellacções e aggravos*, ou, deducção systematica dos principios mais solidos e necessarios á sua materia, fundamentada nas leis do Reino de Portugal. 3. ed. mais correcta, consideravelmente augm. e expressamente accrescentada de toda a legislação brasileira. Rio de Janeiro: E. e H. Laemmert, 1846.

³⁰⁹ PINTO, Antonio Joaquim de Gouvêa. *Manual de appellacções e aggravos*, ou, deducção systematica dos principios mais solidos e necessarios á sua materia, fundamentada nas leis do Imperio do Brasil por Antonio Fernandes Trigo de Loureiro. Rio de Janeiro: E. e H. Laemmert, 1872.

³¹⁰ CARVALHO, José Pereira de. *Primeiras linhas sobre o processo orphanologico*: nova edição contendo as notdas e addições do Dr. José Maria Frederico de Souza Pinto, augmentadas com a legislação orphanologica até 1865 pelo Dr. J. J. Pereira da Silva Ramos; revistas e accrescenta-

e o então Juiz de Direito Dídimo Agapito da Veiga Junior³¹² deram, em 1879, novas edições à obra de José Pereira de Carvalho, publicadas, respectivamente, pelos editores A. A. Cruz Coutinho e B. L. Garnier.

Também a *Doutrina das acções accommodada ao foro de Portugal*, de José Homem Corrêa Telles, considerada indispensável pelos magistrados e advogados da época, mereceu inúmeras reedições no Brasil, após três publicações em terras lusitanas (1819, 1824 e 1837). A quarta edição, a primeira brasileira, deu-se em 1841, no Rio de Janeiro, pelos editores Eduardo & Henrique Laemmert, “consideravelmente augmentada e expressamente accommodada ao Foro do Brasil por José Maria Frederico de Souza Pinto”³¹³. Acompanhava a *Doutrina das acções*, nesta edição, mais dois textos de José Homem Corrêa Telles: o *Exemplario de libellos, podendo servir de appendice e supplemento a Doutrina das Acções* e as *Addições a Doutrina das Acções com um appendice contendo diversas regras de direito civil por ordem alphabetica e notas ás Leis do Registo Hypothecario*. Os irmãos Eduardo & Henrique Laemmert reeditaram mais três vezes essa obra (1857, 1865 e 1879), acrescentando, nas duas últimas, atualizações em face da legislação brasileira, elaboradas por Joaquim José Pereira da Silva Ramos. Teixeira de Freitas criticava duramente essas edições, sobretudo porque se ampararam na de 1837, que continha adições de leis portuguesas posteriores à proclamação da Independência do Brasil, misturando, sem advertência e método, leis portuguesas e brasileiras. O autor da *Consolidação das Leis Civis* (1857) e do *Esboço do Código Civil* (1864) organizou uma nova versão da *Doutrina das acções*, a qual foi publicada em 1880 pelo editor B. L. Garnier³¹⁴.

das até o presente por Antonio Joaquim de Macedo Soares. Rio de Janeiro: Eduardo & Henrique Laemmert, 1879.

³¹¹ CARVALHO, José Pereira de. *Primeiras linhas sobre o processo orphanologico*: revistas de accordo com a nova legislação brasileira pelo Conselheiro Tristão de Alencar Araripe. Rio de Janeiro: A. A. Cruz Coutinho, 1879.

³¹² CARVALHO, José Pereira de. *Primeiras linhas sobre o processo orphanologico*: extensa e cuidadosamente anotada com toda a legislação jurisprudencia dos tribunaes superiores, até o anno de 1878, e discussão doutrinal das questões mais controvertidas do direito civil patrio com applicação ao juizo orphanologico pelo Juiz de Direito Didimo Agapito da Veiga Junior. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1879.

³¹³ TELLES, José Homem Corrêa. *Doutrina das acções*, accommodada ao foro de Portugal : com adições da nova legislação do Codigo Commercial portuguez e do Decreto n. 24 de 16 de maio de 1832 e outros que derão nova face á adminitração da Justiça. 4 ed. mais correcta, consideravelmente augmentada e expressamente accommodada ao Fôro do Brasil por José Maria Frederico de Souza Pinto. Rio de Janeiro: Eduardo & Henrique Laemmert, 1841.

³¹⁴ TELLES, José Homem Corrêa. *Doutrina das acções*: accommodada ao fôro do Brazil até o

Porém, de todas as obras lusitanas, a mais influente no Brasil Imperial foram as *Primeiras linhas sobre o processo civil*, de Joaquim José Caetano Pereira e Sousa, publicadas, originalmente, em Portugal, entre 1810 e 1814³¹⁵, e reeditadas em 1819-1820 (2ª edição), 1825 (3ª edição), 1834 (4ª edição)³¹⁶, 1849 (5ª edição), 1858 (6ª edição), 1863 (7ª edição) e 1872 (8ª edição)³¹⁷. O melhor retrato do valor das *Primeiras linhas sobre o processo civil* no País encontra-se no prefácio de Augusto Teixeira de Freitas de sua edição brasileira, pelo editor B. L. Garnier, em 1879³¹⁸. Teixeira de Freitas (1879, p. VI), que acomodou a obra às leis brasileiras, afirmava “não havêr quase um só dos nossos Processos, onde as LINHAS CIVIS DE PERÊIRA E SOUZA não sejam citadas uma e muitas vêzes, quando não transcriptas em suas passagens, para convencêr os Magistrados da primêira e da segunda Instancia na rectidão de seus julgamentos”. Acrescentava Teixeira de Freitas (1879, p. VII) que as *Primeiras linhas sobre o processo civil* eram o mais seguro guia na solução das dúvidas forenses e, mesmo com a publicação da Consolidação de Ribas, “ninguém autorisa-se no Fôro com êsse trabalho officiál sem amenidade, continuando-se á citar do Mêsmo modo as – LINHAS CIVIS – do vêlho – *Perêira e Souza* –; como se nenhum Livro o houvera substituitido, como se por espontaneidade de opinião sêja o nosso – CODIGO DO PROCESSO CIVIL”.

A doutrina nacional ainda foi bastante incipiente durante o período imperial. Os primeiros doutrinadores do direito processual civil brasileiro foram praticamente caudatários dos autores portugueses, merecendo destaque senão pelo pioneirismo. Conforme apurou Moacyr Lobo da Costa (1970), o livro que estreou a

anno de 1877 por Augusto Teixêira de Frêitas, advogado na Côrte do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1880.

³¹⁵ Os tomos que compõem a obra foram publicados de forma paulatina, tendo sido o primeiro publicado em 1810. Para completá-la, Pereira e Sousa contou com o apoio do próprio D. João VI, que, pelo Aviso de 4 de Agosto 1812, ordenou ao guarda-mór da Torre do Tombo autorizar-lhe a consulta de tudo o que julgasse conveniente para o trabalho que louvavelmente se empregara (LOUREIRO, 1947). A publicação completa da obra, com os quatro tomos, dar-se-ia com a segunda edição, com os três primeiros publicados em 1819 e o quarto em 1820.

³¹⁶ Essa quarta edição foi reimpressa em 1836, sem mencionar o editor.

³¹⁷ Amparado nesta obra, o advogado José Maria Frederico de Souza Pinto publicou, em 1850, pelos editores Eduardo e Henrique Laemmert, as *Primeiras linhas sobre o processo civil brasileiro* (PINTO, José Maria Frederico de Souza. *Primeiras linhas sobre o processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Laemmert, 1850. 4t.).

³¹⁸ SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*: accomodadas ao fôro do Brazil até o anno de 1877 por Augusto Teixêira de Frêitas, advogado na Côrte do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Garnier, 1879.

literatura processual civil brasileira foi, em 1824, a *Dissertação analytica sobre a legislação e pratica orphanologica*, escrito por José Bernadino Baptista Pereira de Almeida, o qual foi magistrado, integrante do Conselho de Dom Pedro I, Ministro da Fazenda e Ministro da Justiça. Seguiram-se-lhe, em ordem cronológica, o *Guia dos juízes dos óphãos, tutores e curadores, e de todos os escrivães* (1833), do Ministro do Supremo Tribunal de Justiça José Paulo de Figueirôa Nabuco de Araújo; os *Primeiros elementos praticos do foro civil* (1838), de um advogado de Pernambuco que assinava simplesmente pelas iniciais M.M.S.; a *Revisão geral e codificação das leis civis e processuais do Brazil* (1846), de Francisco Ignacio de Carvalho Moreira, então presidente do Instituto dos Advogados Brasileiros, que ficaria conhecido pelo título nobiliárquico de Barão de Penedo, recebido de Dom Pedro II em 1864³¹⁹; o *Codigo das leis e regulamentos orphanologicos* (1847), de Luiz da Silva Alves d’Azambuja Susano; e *Do Supremo Tribunal de Justiça: sua composição, organização e competencia* (1848), também de autoria de Francisco Ignacio de Carvalho Moreira.

A partir do meado do século XIX, houve aumento significativo do número de publicações no Brasil, em muito fomentada pela proliferação de livros de prática forense, inspirados nos praxistas lusitanos. Os principais representantes desse gênero, bastante prestigiado na época entre os operadores do direito, foram Carlos Antonio Cordeiro e José Marcelino Pereira de Vasconcellos, o qual assinava os seus livros simplesmente como J. M. P. de Vasconcellos. Autor de vasta e variada bibliografia, o capixaba José Marcelino Pereira de Vasconcellos publicou várias obras de prática forense, nos moldes do *Tratado da forma dos libellos*, de Gregório Martins Caminha, destacando-se a *Arte de requerer em juizo, ou novo advogado do povo* (1855), o *Advogado commercial, ou arte de requerer no juizo commercial todos os direitos e acções mercantis* (1856) e o *Guia pratico do povo no foro civil e crime brasileiro* (1857). Por sua vez, Carlos Antonio Cordeiro publicou o *Assessor forense ou formulario de todas as acções conhecidas no fôro brasileiro*, em dois volumes, tratando, respectivamente, das ações criminais (1857) e das ações cíveis (1858). Essa obra auferiu grande sucesso, o que levou à sua

³¹⁹ Francisco Inácio de Carvalho Moreira fundou, em 1843, juntamente com Teixeira de Freitas, Francisco Gê Acayaba de Montezuma, Josino Nascimento Silva, Caetano Alberto, dentre outros, o Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB), do qual foi o seu segundo presidente.

sucessiva reedição e à publicação de mais duas partes, abarcando as ações comerciais e as ações orfanológicas. Nesta mesma senda, ele publicou, posteriormente, o *Consultor civil acerca de todas as acções seguidas no fôro civil, segundo o systema adoptado por Correia Telles no seu “Manual do processo civil” com as suppressões, alterações e accrescimes exigidos pela legislação, estylos e pratica do fôro civil etc.* (1863), o *Consultor criminal ou formulario de todas as acções seguidas no fôro criminal* (1864), o *Consultor commercial ou formulario de todas as acções commerciais, segundo o regumento de 1850* (1864) e o *Consultor orphanologico ou formulario de todas as acções seguidas no juizo dos orphãos* (1864).

Porém, obras de maior qualidade foram publicadas até a proclamação da República, sobretudo as de autoria de José Antonio Pimenta Bueno, Alberto Antonio de Moraes Carvalho, Joaquim Ignacio Ramalho e Francisco de Paula Baptista, o primeiro jurista a caracterizar, em 1855, a arrematação como um ato tipicamente jurisdicional, e não contratual, no *Compendio de theoria e pratica do processo civil comparado com o commercial*³²⁰. Além desta obra de Francisco de Paula Baptista, até hoje citada pela acurada percepção de problemas fundamentais do processo, muitos desconhecidos pela processualística europeia de seu tempo, destacam-se, dentre as publicadas no período, os *Apontamentos sobre as formalidades do processo civil* (1850), de José Antonio Pimenta Bueno, o Marquês de São Vicente; a *Praxe forense ou directorio pratico do processo civil brasileiro* (1850), de Alberto Antonio de Moraes Carvalho; o *Manual do procurador dos feitos da fazenda nacional nos juizos de primeira instancia* (1859), de Agostinho Marques Perdigão Malheiro; a *Practica Civil e Commercial* (1861) e a *Praxe brasileira* (1869), ambas de Joaquim Ignacio Ramalho, o Barão de Ramalho; o *Manual pratico do processo commercial* (1864), Joaquim Jose Pereira da Silva Ramos; os *Apontamentos sobre a marcha dos processos sumaríssimos e executivos* (1864), de Joaquim Augusto de Camargo; a *Pratica dos aggravos no juizo civel e commercial segundo o ultimo estado da legislação do Brasil* (1876), de Joaquim de

³²⁰ Coube a Alfredo Buzaid (1960) chamar a atenção para a prioridade brasileira na definição jurídica da arrematação como distinta de um contrato de compra e venda: uma das poucas primazias do direito brasileiro. A doutrina europeia chegou à mesma conclusão do processualista pernambucano muitos anos depois. Sobre a obra de Francisco de Paula Baptista, veja-se BUZAID, Alfredo. Paula Batista: atualidades de um velho processualista. *Justitia*, São Paulo, Serviço de Documentação Jurídica do Ministério Público, 1960. v.31, p.11-41. Este artigo foi reproduzido em BUZAID, Alfredo. Paula Batista: atualidades de um velho processualista. In: _____. *Grandes processualistas*. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 47-96.

Oliveira Machado; a *Consolidação das Leis do Processo Civil* (1879), comentada por Antonio Joaquim Ribas com a colaboração de seu filho Julio A. Ribas; e o *Novo manual do procurador dos feitos da fazenda* (1888), de Antonio Herculano de Souza Bandeira. Ainda que acanhados os méritos científicos e originalidades, ressaltada a contribuição de Paula Baptista, as obras dadas à luz nesse ínterim foram decisivas para fundar uma doutrina nacional no âmbito do processo civil³²¹.

³²¹ Sobre a literatura processual desse período, vejam-se COSTA, Moacyr Lobo da. *Breve notícia histórica do direito processual brasileiro e de sua literatura*. São Paulo: Revista dos Tribunais/Edusp, 1970. p. 26-28 e 51-56; e ALMEIDA, Candido Mendes. *Bibliographia: legislação e obras juridicas citadas nesta obra*. In: *Codigo Philippino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*: recopiladas por mandado d'el-rey D. Philippe I. 14.ed., por Candido Mendes de Almeida. Rio de Janeiro: Instituto Philomathico, 1870. p. XXXIX-LXII.

4 PROCESSO CIVIL BRASILEIRO NO PERÍODO REPUBLICANO

4.1 PRIMEIRAS MUDANÇAS REALIZADAS PELO GOVERNO PROVISÓRIO

O declínio da monarquia tomou corpo a partir da Guerra do Paraguai, cujos efeitos econômicos e sociais puseram em evidência as contradições do regime. O aumento da dívida externa, a inflação nos centros urbanos, as pressões internas e externas para o fim da escravidão, a insatisfação do Exército, a proliferação das ideias positivistas e republicanas somados à debilidade de Dom Pedro II e à falta de sucessor capaz de proporcionar novo rumo para o País desarticularam a base de sustentação do regime monárquico. Este isolamento político agravou-se em 1888, quando, finalmente, o Brasil aboliu a escravidão. Sem prever indenizações e a promoção de um plano de integração dos negros à sociedade, a Lei Áurea não agradou nem os abolicionistas, nem os escravistas. Perdendo uma das últimas fontes de renda restantes, os barões do café, tradicional base de sustentação da monarquia, ingressaram no Partido Republicano Paulista, que, fundado em 1873, reunia setores das classes médias urbanas, letrados e grandes cafeicultores do Oeste Paulista, então aliados na estrutura política imperial. Em 15 de novembro de 1889, poucos dias após o fatídico baile da Ilha Fiscal promovido pela família real no Rio de Janeiro, Dom Pedro II foi deposto, sem resistência, por oficiais do Exército³²². Em seguida, à margem da maioria da população, foi proclamada a República e adotado o federalismo como forma de governo.

A institucionalização da República Federativa deu-se por meio do Decreto nº 1, de 15 de novembro de 1889, assinado por Silveira Lobo, Rui Barbosa, Quintino Bocaiúva, Benjamin Constant, Eduardo Wandenkolk e, como chefe do Governo Provisório, o Marechal Manoel Deodoro da Fonseca, ex-combatente da Guerra do Paraguai e um dos principais líderes do Exército. Com amplos poderes autodeterminados, o Governo Provisório exerceu, por meio de decretos, intensa

³²² Um dia após a deposição, pelo Decreto nº 2, de 16 de novembro de 1889, o Governo Provisório concedeu à família imperial cinco mil conto de réis, a fim de que garantir-lhe o estabelecimento e a manutenção no exílio. No dia seguinte, Dom Pedro II partiu com a família para a Europa, falecendo em Paris dois anos depois.

atividade legislativa, incluindo a promulgação de um novo Código Penal³²³. No âmbito do processo civil, editou, em 19 de janeiro de 1890, o Decreto nº 169-A, regulamentado em 2 de maio daquele ano pelo Decreto nº 370, regravando as ações e as execuções hipotecárias e pignoratícias, porém quase só reproduzindo as disposições do Regulamento 737. A primeira reforma efetiva do processo civil deu-se com a abolição da obrigatoriedade da tentativa da conciliação, preliminar ou posterior, como formalidade essencial das causas cíveis e comerciais (Decreto nº 359, de 26 de abril de 1890), por entender-se que seria uma tutela indevida do Estado sobre direitos e interesses privados das partes, as quais poderiam compor o litígio extrajudicialmente, inclusive por meio de juízo arbitral de sua livre escolha. Ademais, para o Governo Provisório, as despesas, as dificuldades e a procrastinação resultantes dessa tentativa forçada de conciliação, bem como as nulidades que decorriam de sua falta, defeito ou irregularidade não justificariam a sua obrigatoriedade. Também sustentou a reforma o argumento de que as partes sofreriam coação moral ao serem induzidas, pela autoridade pública, a transigir os seus direitos para evitar prejuízos maiores com a demora e a incerteza da Justiça, quando era obrigação do Poder Judiciário dar prontamente a cada um o que é seu (BRASIL, 1890b, v. I)³²⁴.

Mormente pela mão de Rui Barbosa, emérito conhecedor dos autores anglo-americanos e da jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos, o País adotou o sistema norte-americano como modelo estrutural e funcional³²⁵. A Constituição Provisória da República, instituída pelo Decreto nº 510, de 22 de junho de 1890, introduziu o princípio da supremacia do Poder Judiciário, ao qual, enfim, se conferiu contornos institucionais de poder político. Foi instituída uma nova corte para ocupar o ápice da estrutura judiciária nacional – o Supremo Tribunal Federal

³²³ Instituído pelo Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890, o Código Penal vigoraria por mais de cinquenta anos.

³²⁴ Registra-se que Rui Barbosa, forte liderança do colegiado que governa provisoriamente o País, também era grande conhecedor do direito processual civil. Veja-se, a respeito, BUZAID, Alfredo. *Rui Barbosa processualista civil e outros estudos*. São Paulo: Saraiva, 1989.

³²⁵ Ao retratar a ideologia que conduziu à adoção desse paradigma, a renomada historiadora Lêda Boechat Rodrigues (1977) destaca a importância que teve *The American Commonwealth*, de James Bryce, publicado um ano antes da proclamação da República. A obra traçava, com as modificações introduzidas pelo tempo, a teoria e a prática das instituições governamentais americanas. O livro de James Bryce, assim como *De la Démocratie en Amérique*, de Alexis de Tocqueville, teve grande influência no pensamento dos juristas, juízes, publicistas e políticos brasileiros, tendo sido inúmeras vezes citado no Congresso e por autores de direito público.

–, outorgando-se-lhe a prerrogativa de controlar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Executivo (arts. 54 e 58, II, § 1º)³²⁶. Desdenhando o recurso de revista, de tradição do direito luso-brasileiro, tomou-se o *writ of error* do direito anglo-americano como modelo, com a tradução, quase literal, das disposições do *Judiciary Act* e das leis posteriores³²⁷. Assim, sob a ascendência do constitucionalismo norte-americano, que tinha como notas básicas a supremacia da Constituição e a independência do Poder Judiciário, incorporou-se ao direito brasileiro o *judicial review* norte-americano, conferindo-se ao novel Supremo Tribunal Federal, por meio de recurso de gênero extraordinário, a função de exercer o controle jurisdicional das leis e atos do Poder Executivo, bem como a de zelar pela inteireza e pela uniformidade do ordenamento jurídico. Com a adoção do federalismo, era imprescindível a existência de um tribunal federal com o poder de preservar a autoridade e a inteireza da Constituição e das leis federais³²⁸.

Em 5 de setembro de 1890, o Governo Provisório editou o Decreto nº 720, visando a simplificar o procedimento de divisão e de demarcação de terras particulares³²⁹. Mais do que se inspirar, o Decreto remete, por diversas vezes, às disposições do Regulamento 737 (art. 29, § 1º, e parágrafo único; e arts. 33, 34, 41, 42 e 43). A consagração do Regulamento 737 dá-se poucos dias depois, pelo De-

³²⁶ Até então, o Governo Provisório havia mantido o Supremo Tribunal de Justiça, a exemplo das Relações existentes nas Províncias, que haviam aderido à República. Sobre o delineamento constitucional do Poder Judiciário na primeira República, veja-se LESSA, Pedro Augusto Carneiro. *Do Poder Judiciário*. São Paulo: Francisco Alves, 1915.

³²⁷ Sobre a introdução desse recurso extraordinário no direito brasileiro, vejam-se LESSA, Pedro Augusto Carneiro. *Do Poder Judiciário*. São Paulo: Francisco Alves, 1915. p. 100 et seq.; GAMA, Vasco de Lacerda. *Conceituação do recurso extraordinário*: these apresentada á douta congregação da Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro para o provimento do cargo de professor cathedradico de “Direito Publico Constitucional”. [s.l.: s.n.], 1936. p. 60 et seq.; e SILVA, José Afonso da. *Do recurso extraordinário no direito processual brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1963. p. 26 et seq.

³²⁸ Esse sistema de controle jurisdicional foi corroborado, no mesmo ano, com a edição do Decreto nº 848 e ratificado, no ano seguinte, pela Constituição de 1891. Essas ideias permearam o período de dualismo processual e se mantiveram até os dias de hoje, mesmo com a inclusão e a ampliação do controle concentrado de constitucionalidade. Vejam-se, a respeito da origem do controle jurisdicional de constitucionalidade no direito brasileiro e o seu exercício pelo Supremo Tribunal Federal: BARBI, Celso Agrícola. A evolução do controle de constitucionalidade das leis no Brasil. In: O PODER Judiciário e a Constituição. Porto Alegre, p. 127-149, 1977; e DALLARI, Dalmo de Abreu. O controle de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal. In: O PODER Judiciário e a Constituição. Porto Alegre, 1977, p. 151-183.

³²⁹ Sobre o procedimento da ação de divisão e demarcação no regime do Decreto nº 720, de 5 de setembro de 1890, vejam-se ALBUQUERQUE, João de Sá e. *Divisão e demarcação das terras particulares*. São Paulo: Casa Garraux, 1897; MENEZES, Rodrigo Octavio de Langgaard de. *Divisão e demarcação de terras particulares*: commentario do Dec. n. 720 de 5 de setembro de 1890. 3.ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1913; e WHITAKER, Firmino. *Terras: divisões e demarcações*. 2.ed. São Paulo: O Estado de São Paulo, 1920.

creto nº 763, de 19 de setembro de 1890. Em razão do rendimento superior dos processos comerciais nos foros, na medida em que proporcionavam prestação jurisdicional mais pronta e eficaz em relação à propiciada pelos processos cíveis regulados pela Consolidação de Ribas, mandou-se observar o Regulamento 737 nas causas cíveis em geral, salvo algumas disposições expressamente ressalvadas. De acordo com o Decreto nº 763, as normas prescritas para as causas cíveis dificultavam e, muitas vezes, embaraçavam a liquidação dos direitos e dos interesses em litígio, não só pela sua excessiva morosidade, como pelos pesados gravames que acarretavam às partes. E a conservação de tais normas não se justificava por qualquer motivo de ordem superior, pois não garantia a amplitude da discussão ou o completo esclarecimento do juízo. Ao contrário, as fórmulas complicadas e dilatórias serviam senão para favorecer as pretensões desprotegidas de direito e da Justiça (BRASIL, 1890c, I, p. 2.402). Assim, com a extensão de aplicabilidade a todas as causas cíveis, o Regulamento 737 tornou-se, de fato, o primeiro código de processo civil do País. Conquanto não tivesse sido denominado de código, era, inegavelmente, um pelo conteúdo e pela sistematização de suas disposições.

4.2 DUALISMO PROCESSUAL

Com a adoção da forma federativa de governo, defendia Campos Salles a existência de uma justiça pertencente à União, a par das Justiças dos Estados. O então Ministro da Justiça sustentava que a dualidade da justiça era inerente à organização constitucional federativa, tal como havia nos Estados Unidos da América, na Suíça e na Argentina, que mantinham uma justiça local, comum, e uma justiça federal, especial, com competência restrita a certas causas excepcionadas em lei. Sob a inteligência de que deveria haver diversidade de justiças e, como corolário, a diversidade de organizações judiciárias e de normas processuais, foi editado o Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890, que criou e organizou a Justiça Federal, estabelecendo as regras de processo a serem observadas nas cau-

sas de sua competência³³⁰. Conforme o artigo 97 do Decreto nº 848, todas as questões de natureza civil ou comercial, que recaíssem sob a jurisdição federal, deveriam ser processadas e julgadas de acordo com as suas prescrições. Dessa forma, ao menos no âmbito formal, iniciava uma fase dualística do direito processual civil brasileiro, pois as causas de competência da Justiça Federal estavam reguladas no Decreto nº 848 e as causas de competência das Justiças Estaduais e do Distrito Federal permaneceram seguindo o Regulamento 737, de 1850.

Esse tema voltou à alteração menos de um mês depois, precisamente um ano após a proclamação da República, quando foi instaurada a Assembleia Constituinte³³¹. Um dos mais relevantes debates advindos durante a Assembleia, que perdurou até 24 de fevereiro de 1891, data da promulgação da primeira Constituição Republicana, foi em torno da extensão dos poderes dos Estados, entre os unionistas e os ultrafederalistas. Os constituintes conservadores, como Campos Salles, Bernadino de Campos e Prudente de Moraes, defendiam o ultrafederalismo. Sustentando a soberania dual, aduziam a existência da dualidade de judiciários e a ampliação da competência dos Estados prevista no anteprojeto elaborado por Rui Barbosa, com a competência comum entre os entes federados para legislar sobre o direito civil, comercial, penal e processual, a exemplo da Constituição dos Estados Unidos da América. Por outro lado, os liberais, como José Higino Duarte Pereira, Ubaldino do Amaral, Amaro Cavalcanti e Anfilóbio de Carvalho, esposavam a precedência da União no quadro federativo, com a unidade do Poder Judiciário e do direito, o qual deveria ser legislado apenas pela União. Ao final da Assembleia Constituinte, os conservadores conseguiram vitórias

³³⁰ No âmbito das Justiças locais, o Governo Provisório editou o Decreto nº 1.030, de 14 de novembro de 1890, organizando, em 227 artigos, a Justiça do Distrito Federal, para a qual criou os pretores. Conforme o art. 1º do Decreto, a justiça civil e penal do Distrito Federal seria distribuída pelas seguintes autoridades: pretores; juntas correicionais; juízo dos feitos da Fazenda Municipal; Tribunal civil e criminal; júri; e Corte de Apelação.

³³¹ Um mês antes, no dia 2 de janeiro de 1891, por meio do Decreto nº 1232-H, reconheceu-se o ensino livre como forma de difundir o ensino jurídico no País, que até então contava apenas com as duas Faculdades de Direito fundadas durante o período imperial. As primeiras Faculdades Livres de Direito foram a Faculdade Livre de Direito da Bahia (1891), a Faculdade Livre de Ciências Jurídicas e Sociais do Rio de Janeiro (1891), a Faculdade Livre de Direito do Rio de Janeiro (1891) – as duas últimas fundiram-se em 1920, surgindo a Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro, transformada na Faculdade Nacional de Direito em 1937 –, a Faculdade Livre de Direito de Minas Gerais (1900), a Faculdade Livre de Direito de Porto Alegre (1900), a Faculdade Livre de Direito de Belém do Pará (1901), a Faculdade Livre de Direito do Ceará (1903), a Faculdade Livre de Direito de Manaus (1909), a Faculdade de Direito Teixeira de Freitas (1912), a Faculdade de Direito de Pelotas (1912) e a Faculdade de Direito do Paraná (1912).

significativas, incluindo na Constituição a dualidade da justiça (arts. 55 a 62) e a possibilidade de os Estados legislarem em matéria processual. Tomando como exemplo a Constituição Argentina de 1853, estabeleceu-se a competência exclusiva da União para legislar sobre o direito civil, o direito comercial, o direito criminal e o processo da Justiça Federal (arts. 34, nº 23), facultando aos demais entes federativos, *ex vi* do artigo 65, nº 2, legislar em matéria processual no âmbito de suas respectivas Justiças³³².

Sem embargo, o dualismo processual não se instalou sem nenhuma oposição. De encontro com o entendimento dominante na doutrina, na jurisprudência e na própria política, João Mendes Junior passou a defender a competência privativa do Congresso Nacional para legislar sobre processo. Sustentava o lente catedrático da Faculdade de Direito de São Paulo que a unidade nacional do direito civil, comercial e criminal acarretava também a uniformidade nacional do processo, bem como que o Poder Judiciário, fosse na jurisdição federal, fosse nas jurisdições estaduais, era eminentemente nacional. Aduzia, outrossim, que o artigo 34, nº 23, da Constituição conferia ao Congresso Nacional competência privativa para legislar sobre o direito processual da jurisdição federal, mas não outorgava, de outra parte, aos Estados, a atribuição de legislar sobre o direito processual no âmbito de suas jurisdições. Não se tratando de hipóteses contrárias, seria defeso aos Estados assumirem, por argumento de exclusão, a competência privativa para legislar sobre o processo das jurisdições estaduais. O seu grande opositor nessa célebre celeuma foi Pedro Augusto Carneiro Lessa, também lente catedrático da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco e, posteriormente, seu colega no Supremo Tribunal Federal. Esposava Pedro Lessa não existir dúvida de que a Constituição havia outorgado, aos congressos estaduais, competência para legislar sobre a organização judiciária e o processo. Explicava que era plenamente possível segmentar, entre os entes federados, a atribuição de elaborar o direito substantivo e o adjetivo. Como corolário lógico do regime federal, no sentido de que a soberania está incarnada na União e os Estados são só autônomos, basta-

³³² Entre os conservadores ultrafederalistas, o principal líder na celeuma era Campos Salles, que defendia aos Estados também o poder de legislar sobre o direito civil, comercial, penal e processual. De outra banda, os unionistas, sob a liderança de José Higinio Duarte Pereira, esposavam que apenas à União competisse legislar sobre o direito. Ao fim ao cabo, adotou-se uma doutrina intermediária quanto ao poder legiferante sobre o direito, permitindo aos Estados e ao Distrito Federal legislar somente em matéria processual.

va que o legislador local, ao legislar sobre o processo, não ofendesse o direito civil, comercial ou criminal³³³.

4.2.1 Processo Civil na Justiça Federal

A Justiça Federal foi criada e organizada pelo Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890. De acordo com o seu artigo 15, aos juízes federais, ditos juízes de secção, competia processar e julgar as causas em que alguma das partes fundasse a ação ou a defesa em disposições da Constituição Federal, ou que tivessem por origem atos administrativos do Governo Federal; os litígios entre um Estado e habitantes de outros Estados ou do Distrito Federal; os litígios entre os habitantes de Estados diferentes, inclusive os do Distrito Federal, quando houvesse diversidade nas respectivas legislações sobre o objeto da ação; as ações que interessassem ao fisco nacional; os pleitos entre nações estrangeiras e cidadãos brasileiros, ou domiciliados no Brasil; as ações movidas por estrangeiros e que se fundassem em contratos com o Governo da União, ou em convenções ou tratados da União com outras nações; questões relativas à propriedade, posse, construção, reparos, vistoria, registro, alienação, penhor e hipoteca de embarcações; questões referentes a ajuste e soldada dos oficiais e gente da tripulação, contratos de fretamento de navios, dinheiros a risco, seguros marítimos, naufrágios e salvados, arribadas forçadas, danos por abalroação, abandono, avarias e as questões em geral concernentes ao direito marítimo e à navegação, tanto no mar como nos rios e lagos da exclusiva jurisdição da União; as causas provenientes de apresamento e embargos marítimos em tempo de guerra, ou de auxílios prestados em alto mar e nos portos, rios e mares em que a República tivesse jurisdição; e os crimes políticos classificados pelo Código Penal, no livro 2º, título 1º e seus capítulos, e título 2º, capítulo 1º.

³³³ Para o conhecimento da totalidade dos argumentos de João Mendes Junior e de Pedro Lessa nessa célebre polêmica, veja-se ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de; LESSA, Pedro Augusto Carneiro. *Uniformidade do direito brasileiro*. São Paulo: Espíndola, Siqueira & Cia, 1899 ou LESSA, Pedro Augusto Carneiro. *Dissertações e polêmicas*: estudos jurídicos. Rio de Janeiro: Typ. do Jornal do Commercio, de Rodrigues & C, 1909. p. 233-279.

Consoante o artigo 97 do Decreto nº 848, as causas de competência da Justiça Federal deveriam ser processadas e julgadas de acordo com as suas prescrições, as quais estavam previstas na sequência, entre os artigos 98 e 360. Eram 262 artigos tratando do processo civil, distribuídos em 32 capítulos: *Da Ordem do Juízo* (arts. 98 a 115); *Das Acções* (art. 116); *Da Acção Ordinaria* (arts. 117 a 121); *Das Excepções* (arts. 122 a 138); *Da Contestação* (arts. 139 a 142); *Reconvenção* (arts. 143 a 148); *Da Autoria* (arts. 149 a 154); *Da Opposição* (arts. 155 a 159); *Do Assistente* (arts. 160 a 163); *Da Dilação das Provas* (arts. 164 a 169); *Das Testemunhas* (arts. 170 a 175); *Das Provas em Geral* (arts. 176 a 177); *Das Alegações Finaes* (art. 178); *Da Sentença* (arts. 179 a 180); *Da Acção Summaria* (arts. 181 a 188); *Das Acções Especiaes* (arts. 189 a 191); *Da Acção Executiva* (arts. 192 a 195); *Do Executivo Fiscal* (arts. 196 a 201); *Dos Processos Preparatorios e Preventivos* (arts. 202 a 219); *Da Exibição* (arts. 220 a 223); *Dos Protestos* (arts. 224 a 234); *Dos Depositos* (arts. 235 a 240); *Da Execução* (arts. 241 a 251); *Das Sentenças Illiquidas* (arts. 252 a 255); *Das Sentenças Liquidadas* (arts. 256 a 258); *Da Penhora* (arts. 259 a 272); *Da Arrematação e Adjudicação* (arts. 273 a 297); *Das Sentenças sobre Acção Real, ou Causa Certa, ou em Especie* (arts. 298 a 299); *Dos Embargos á Execução* (arts. 300 a 317); *Das Preferencias e Concurso de Credores* (arts. 318 a 331); *Dos Recursos* (arts. 332 a 349); e *Das Custas* (arts. 350 a 360).

Essas disposições consistiram praticamente em uma síntese do Regulamento 737. Do cotejo constata-se que os artigos 98 a 360 do Decreto nº 848 diferenciava-se do Regulamento 737 apenas por algumas simplificações e alterações diminutas. Apesar de ter seguido o Regulamento 737 inclusive na ordem das disposições processuais, o Decreto nº 848 restou comprometido na sistematização, resultado da repartição parca e equivocada. Todos os artigos referentes ao processo foram segmentados apenas em capítulos, sem distinguir as disposições normativas de graduações distintas. Nesse sentido, tal como ocorrera nas Ordenações, os destaques e as indicações das temáticas eram realizados pela precedência na ordem, como se pode depreender, por exemplo, nos capítulos XXXV a XLII (arts. 241 a 331). Embora todos tratassem da execução, só o capítulo XXXV foi instituído *Da execução* (arts. 241 a 251). Outro exemplo da precariedade da sistematização do Decreto nº 848, inexistente no seu paradigma, foi o capítulo

XIII, que disciplinava a citação (arts. 98 a 115). Apesar de os treze capítulos subsequentes também tratarem da ordem do juízo (XIV a XXVII), o décimo terceiro foi denominado de *Da Ordem do Juízo*. A designação deu simplesmente pelo fato de que era o primeiro capítulo a tratar da matéria.

Com a promulgação da Constituição em 1891, além de ratificar a Justiça Federal criada pelo Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890, assentou-se que competia privativamente ao Congresso Nacional organizar a Justiça Federal e legislar sobre o direito processual aplicável às causas de sua competência (art. 34, nºs 23 e 26). Visando a completar a organização da Justiça Federal, o Congresso Nacional promulgou a Lei nº 221, de 20 de novembro de 1894, que ampliou a competência e realizou alterações na organização e no processo da Justiça Federal. Os oitenta e nove artigos da Lei nº 221 estavam distribuídas entre quatro títulos, um deles dedicado exclusivamente ao direito processual, posto que previasse disposições processuais em outros títulos³³⁴. O Título III, intitulado *Do Processo* (arts. 42 a 77) segmentava-se em três capítulos: *I - Das ações*; *II - Dos recursos*; e *III - Das custas*. Dentre as normas sobre o processo, destacam-se a formalização de um procedimento para a homologação de sentença estrangeira pelo Supremo Tribunal Federal (art. 12, § 4º); a criação de uma ação, de rito sumário, destinada a anular atos ou decisões de autoridades administrativas da União que lesassem direitos individuais, permitida a intervenção de terceiros com interesse jurídico na causa (art. 13)³³⁵; a previsão de possibilidade de cumulação de diversos pedidos entre pessoas, quando a forma do processo estabelecida fora a mesma, e de haver litisconsórcio ativo ou passivo em um processo (art. 46); o estabelecimento da preclusão quanto às nulidades não substanciais (art. 47); a

³³⁴ O artigo 1º da Lei nº 221 ressaltava que o Decreto nº 848 continuava regendo a organização e o processo da Justiça Federal em tudo que não fosse alterado por aquela Lei. Os demais artigos estavam repartidos entre quatro títulos: I - *Dos Funcionarios* (arts. 2º a 11); II (arts. 12 a 41); III - *Do Processo* (arts. 42 a 77); e IV - *Disposições Gerais* (arts. 78 a 89). Sem denominação, o Título II era segmentado em quatro capítulos: I - *Da competência dos juizes seccionaes, substitutos e supplentes* (arts. 12 a 19); II - *Do Jury Federal* (arts. 20 a 21); III - *Do Supremo Tribunal Federal* (arts. 22 a 27); e IV - *Do Ministerio Publico*, que, por sua vez, dividia-se em duas seções: a Primeira - *Do procurador da Republica, seus adjuntos, ajudantes e solicitadores* (arts. 28 a 37) e a Segunda - *Do procurador geral da Republica* (arts. 38 a 41).

³³⁵ Sobre esse procedimento especial instituído pela Lei nº 221/1894, veja-se DINIZ, Almachio. *Das ações summarias especiaes e do direito ao emprego*. Rio de Janeiro: Lei Ribeiro & Maurillo, 1919.

restrição do cabimento de recursos (arts. 53 e 54); e o regramento mais detalhado do agravo (arts. 60 a 73).

Pouco tempo depois, em razão da variedade de fontes tratando sobre a Justiça Federal ou de matérias que lhe respeitassem (Decreto nº 848, Lei nº 221, Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, Regulamento 737, Código Comercial, Ordenações Filipinas etc.), sentiu-se necessidade de uma obra consolidatória. O então Ministro da Justiça e Negócios de Interiores, Amaro Cavalcanti, confiou essa tarefa a José Higino Duarte Pereira, que havia recentemente se aposentado do cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal. O jurista pernambucano, que havia defendido a unidade do Poder Judiciário durante a Assembleia Constituinte, elaborou a conhecida *Consolidação das Leis referentes à Justiça Federal*, a qual restou aprovada pelo Decreto nº 3.084, de 5 de novembro de 1898. A compilação dividia-se em cinco partes, tendo cada uma delas numeração própria dos artigos que as compunham. A Parte Primeira tratava da organização e das funções da Justiça Federal (arts. 1º a 281); a Segunda, do processo criminal (arts. 1º a 437); a Terceira, do processo civil (arts. 1º a 844); a Quarta, do processo comercial (arts. 1º a 216); e a Quinta, do processo nas causas cíveis de ordem pública ou administrativa (arts. 1º a 185). As Partes Segunda, Terceira e Quinta estava subdivididas em títulos e estes, por sua vez, em capítulos³³⁶. Alguns capí-

³³⁶ Além de prever uma disposição geral, no artigo 438, a Parte Segunda, intitulada Processo Criminal, estava repartida em oito títulos, sendo os dois últimos inominados. O Título I - *Disposições Preliminares* separava-se em sete capítulos: I - *Preceitos Constitucionaes* (arts. 1º ao 4º); II - *Do Fôro Competente* (arts. 5º a 30); III - *Dos Conflictos de Jurisdição* (arts. 31 a 34); IV - *Da Acção Penal* (arts. 35 a 57); V - *Da Excepção de Incompetencia* (arts. 58 a 61); VI - *Das Suspeições e Recusações* (arts. 62 a 69); VII - *Das Citações e Requisições* (arts. 70 a 73). O Título II - *Da Prisão, Fiança e Buscas*, em cinco capítulos: I - *Da Prisão antes da Culpa Formada* (arts. 74 a 82); II - *Da Ordem de Prisão e sua Execução* (arts. 83 a 99); III - *Das Fianças* (arts. 100 a 119); IV - *Da Fiança Provisoria* (arts. 120 a 129); V - *Das Buscas e Apreensões* (arts. 130 a 142); O Título III - *Das Provas*, em seis capítulos: I - *Corpo de Delicto* (arts. 143 a 150); II - *Das Testemunhas* (arts. 150 a 167); III - *Dos Documentos* (arts. 168 a 170); IV - *Dos Indícios* (art. 171); V - *Da Confissão* (art. 172); VI - *Do Interrogatorio* (arts. 173 a 175). O Título IV - *Processo Ordinario*, em três capítulos: I - *Formação da Culpa* (arts. 176 a 192); II - *Dos Efeitos da Pronuncia* (arts. 193 a 196); III - *Do Julgamento das Causas Perante o Jury* (arts. 197 a 264). O Título V - *Processos Especiaes*, em quatro capítulos: I - *Processo por Crime Commum ou Responsabilidade da Competencia do Supremo Tribunal Federal* (arts. 265 a 282); II - *Processo de Responsabilidade dos Empregados Publicos Perante o Juiz Seccional* (arts. 283 a 293); III - *Processos dos Empregados Publicos que Não Teem Fôro Privilegiado* (arts. 294 a 296); IV - *Processo nos Crimes de Moeda Falsa, Contrabando, Peculato e Falsificação de Estampilhas, Sellos, Vales Postaes e Outros Papeis de Credito* (arts. 297 a 307). O Título VI - *Dos Recursos*, em sete capítulos: I - *Recursos em Geral* (arts. 308 a 311); II - *Da Appellação* (arts. 312 a 321); III - *Embargos ao Accordão* (arts. 322 a 325); IV - *Protesto por Novo Julgamento* (arts. 326 a 328); V - *Dos Recursos Propriamente Ditos* (arts. 329 a 341); VI - *Da Revisão* (arts. 342 a 351); e VII - *Da Ordem de Habeas-Corpus* (arts. 352 a 379). O

tulos ainda eram fracionados em seções³³⁷. Já as Partes Primeira e Quarta foram repartidas apenas em capítulos³³⁸ e estes, algumas vezes, em seções³³⁹.

Formada por 884 artigos, a Parte Terceira, intitulada *Processo civil*, estava dividida em dez títulos, dos quais três não continham nenhuma divisão, a saber, o VII - *Do Concurso de Credores e das Preferencias* (arts. 636 a 637), o IX - *Do Juízo Arbitral* (arts. 767 a 838) e o X - *Das Prescrições das Acções* (arts. 839 a 844). O Título I, contendo disposições preliminares, subdividia-se em onze capí-

inominado Título VII, em dois capítulos: I - *Do Modo de Execução da Sentença* (Arts. 380 A 387); e II - *Da Liquidação e Conversão da Multa em Prisão* (arts. 388 a 407). E o também inominado Título VIII, em cinco capítulos: I - *Da Extinção da Acção Penal e da Condemnação* (arts. 408 e 409); II - *Amnistia e Perdão* (arts. 410 a 420); III - *Perdão do Offendido* (art. 421); IV - *Prescrição* (arts. 422 a 433); e V - *Da Reabilitação* (arts. 434 a 436).

³³⁷ O Capítulo III - *Do Julgamento das Causas Perante o Jury* do Título II da Parte Segunda dividia-se em quatro seções: I - *Preparativos da Accusação* (arts. 197 a 212); II - *Processo Perante o Jury* (arts. 213 a 235); III - *Do Julgamento pelo Jury* (arts. 236 a 258); e IV - *Do Incidente da Falsidade* (arts. 259 a 264).

³³⁸ A Parte Primeira estava dividida em vinte e um capítulos: I - *Juizes e Tribunaes* (art. 1º); II - *Supremo Tribunal Federal* (arts. 2º a 17); III - *Da Ordem dos Trabalhos no Tribunal* (arts. 18 a 31); IV - *Das Audiencias no Supremo Tribunal Federal* (arts. 32 a 42); V - *Da Secretaria do Supremo Tribunal Federal* (arts. 43 a 53); VI - *Juizes Seccionaes* (arts. 54 a 66); VII - *Substitutos e Supplentes* (arts. 67 a 73); VIII - *Audiencias no Juizo Seccional* (arts. 74 a 79); IX - *Jury Federal* (arts. 80 a 91); X - *Dos Serventuarios do Juizo Seccional e Jury Federal* (arts. 92 a 108); XI - *Ministerio Publico* (arts. 109 a 139); XII - *Titulo, Compromisso e Posse* (arts. 140 a 151); XIII - *Das Incompatibilidades* (arts. 152 a 160); XIV - *Das Licenças* (arts. 161 a 171); XV - *Dos Vencimentos, Porcentagens e Emolumentos* (arts. 172 a 191); XVI - *Antiguidade dos Magistrados; Lista de Antiguidade e Reclamações* (arts. 192 a 200); XVII - *Da Vitaliciedade, Aposentadoria e Montepio* (arts. 201 a 214); XVIII - *Dos Advogados e Procuradores Judiciaes* (arts. 215 a 240); XIX - *Das Custas Judiciaes* (arts. 241 a 259); XX - *Das Ferias do Fôro* (arts. 260 a 265); e XXI - *Disposições Geraes* (arts. 266 a 281).

Já a Parte Quarta, denominada *Processo Commercial*, era formada por nove capítulos: I - *Da Jurisdição Commercial* (art. 1º a 10); II - *Do Processo em Geral* (art. 11); III - *Dos Processos Preparatorios, Preventivos e Assecutorios*; IV - *Acções Summarias e Especiaes* (arts. 54 a 127); V - *Das Provas* (arts. 128 a 144); VI - *Processo Administrativo* (arts. 145 a 195); VII - *Aggravos* (arts. 196 a 201); VIII - *Execução de Sentença* (art. 202); e IX - *Da Prescrição* (arts. 203 a 216).

³³⁹ Na Parte Primeira, o Capítulo XI, referente ao Ministério Público, estava dividido em três seções: a I - *Do Procurador Geral da Republica* (arts. 109 a 117); a II - *Dos Procuradores da Republica, seus Ajudantes e Solicitadores nos Estados* (arts. 118 a 130); e a III - *Do Procurador da Republica, Ajudantes e Solicitadores no Districto Federal* (arts. 131 A 139).

Na Parte Quarta, o Capítulo III - *Dos Processos Preparatorios, Preventivos e Assecutorios* era dividido em sete seções: *Do Embargo ou Arresto* (arts. 12 e 13); II - *Da Detenção Pessoal* (arts. 14 e 15); III - *Dos Protestos de Letras* (arts. 16 a 35); IV - *Da Exibição* (arts. 36 a 41); V - *Protestos Formados a Bordo* (arts. 42 a 51); e VI - *Vistoria Das Fazendas Avariadas* (arts. 52 e 53). O Capítulo IV - *Acções Summarias e Especiaes*, em nove seções: I - *Das Acções Summarias* (art. 54); II - *Da Assignação de Dez Dias* (arts. 55 a 59); III - *Das Soldadas* (arts. 60 a 69); IV - *Dos Seguros* (arts. 70 a 81); V - *Da Acção de Nullidade dos Privilegios de Invenção* (arts. 82 a 88); VI - *Das Acções Referentes a Marcas de Fabricas* (arts. 89 a 100); VII - *Das Acções Executivas* (arts. 101 a 112); VIII - *Executivo Hypothecario* (arts. 113 a 126); IX - *Acção de Deposito* (art. 127). O Capítulo VI - *Processo Administrativo*, em sete seções: I - *Da Apprehensão de Embarcação* (arts. 145 a 150); II - *Justificação para a Tomada de Dinheiro a Risco ou Venda de Mercadorias* (arts. 151 e 152); III - *Deposito por Conta de Quem Pertencer* (arts. 153 a 158); IV - *Arribada Forçada* (arts. 159 a 166); V - *Arrecadação dos Salvados* (arts. 167 a 173); VI - *Da Liquidação, Repartição e Contribuição Da Avaria Grossa* (arts. 174 a 184); e VII - *Da Liquidação da Avaria a Cargo do Segurador* (arts. 185 a 195).

tulos: I - *Das Pessoas que Podem Estar em Juízo* (arts. 1º a 12), II - *Das Acções* (arts. 13 a 18), III - *Do Fôro Competente* (arts. 19 a 35), IV - *Dos Conflictos de Jurisdição* (art. 36), V - *Da Citação* (arts. 37 a 62), VI - *Da Revelia do Autor e do Réo* (arts. 63 a 65), VII - *Da Instancia* (arts. 66 a 71), VIII - *Dos Termos e Dilações* (arts. 72 a 80), IX - *Das Sentenças* (arts. 81 a 88), X - *Das Nullidades do Processo e da Sentença* (arts. 89 a 102), e XI - *Do Benefício de Restituição* (arts. 103 a 111); o Título II - *Dos Processos Preparatórios, Preventivos e Assecutorios*, em seis capítulos: I - *Do Arresto e Sequestro* (arts. 112 a 135), II - *Da Detenção Pessoal* (arts. 136 a 142), III - *Das Vendas Judiciais* (arts. 143 a 144), IV - *Da Consignação* (arts. 145 a 153), V - *Dos Protestos em Geral* (arts. 154 a 156), e VI - *Das Habilitações Incidentes* (arts. 157 a 163); o Título III - *Do Processo Ordinário*, em dez capítulos: I - *Da Propositura da Acção Ordinária* (arts. 164 a 169), II - *Das Excepções* (arts. 170 a 193), III - *Da Contestação* (arts. 194 a 202), IV - *Da Reconvenção* (arts. 203 a 212), V - *Da Autoria* (arts. 213 a 221), VI - *Da Opposição* (arts. 222 a 227), VII - *Do Assistente* (arts. 228 a 231), VIII - *Da Dilação Probatoria* (arts. 232 a 244), IX - *Das Alegações Finaes* (arts. 245 a 253), e X - *Do Julgamento* (arts. 254 a 257); o Título IV - *Das Provas*, em dez capítulos: I - *Disposições Preliminares* (arts. 258 a 262), II - *Da Prova Documental* (arts. 263 a 284), III - *Da Confissão* (arts. 285 a 298), IV - *Do Depoimento da Parte* (arts. 299 a 304), V - *Da Promessa ou Juramento Suppletório* (arts. 305 a 311), VI - *Da Promessa ou Juramento “in Litem”* (arts. 312 a 314), VII - *Das Testemunhas* (arts. 315 a 332), VIII - *As Presumpções* (arts. 333 a 337), IX - *Do Arbitramento* (arts. 338 a 353), X - *Da Vistoria* (arts. 354 a 358); o Título V - *Dos Processos Especiais*, em dez capítulos³⁴⁰: I - *Da Acção Summária* (arts. 359 a 367), II - *Da Acção Decendial* (arts. 368 a 386), III - *Da Acção de Depósito* (arts. 387 a 399), IV - *Da Remissão e da Excussão do Penhor* (arts. 400 a 408), V - *Das Acções Possessorias* (arts. 409 a 414), VI - *Do Embargo de Obra Nova* (arts. 415 a 421), VII - *Da Acção Executiva* (arts. 422 a 435), VIII - *Das Causas de Despejo de Casa* (arts. 436 a 440), IX - *Da Remissão do Imovel Hypothecado* (arts. 441 a 461)³⁴¹, e X - *Reforma de Autos*

³⁴⁰ Este Título ainda continha, de forma avulsa, uma disposição comum às acções sumárias e especiais, previstas no artigo 469, no sentido de que eram extensivas a estas acções as disposições sobre as citações, suspeição, dilação probatória, provas, alegações finais e sentenças.

³⁴¹ Este capítulo dicotomizava-se em duas secções: a primeira tratando da forma da remissão (arts. 441 a 454) e a segunda da acção do credor hipotecário contra o adquirente (arts. 455 a 461).

Perdidos (arts. 462 a 468); o Título VI - *Da Execução*, em onze capítulos: I - *Da Extracção da Sentença* (art. 470 a 484), II - *Do Juiz e Partes Competentes para a Execução* (arts. 485 a 500), III - *Das Sentenças Illíquidas* (art. 501 a 507), IV - *Citação para a Execução e Tempo para Satisfazer o Julgado* (arts. 508 a 517), V - *Da Penhora* (arts. 518 a 545), VI - *Da Avaliação* (arts. 546 a 552), VII - *Dos Editais* (arts. 553 a 564), VIII - *Da Arrematação* (arts. 565 a 586), IX - *Da Adjudicação* (arts. 587 a 601), X - *Dos Embargos á Execução* (arts. 602 a 627), e XI - *Dos Embargos de Terceiro* (arts. 628 a 636); e o Título VIII - *Dos Recursos*, em sete capítulos I - *Disposições Preliminares* (arts. 678 a 681), III - *Dos Embargos á Sentença* (arts. 682 a 687), III - *Das Appellações* (arts. 688 a 713), IV - *Dos Aggravos* (arts. 714 a 743), V - *Dos Recursos Extraordinarios das Sentenças das Justiças dos Estados e do Districto Federal* (arts. 744 a 752), VI - *Das Cartas Testemunhaveis* (arts. 753 a 760), e VII - *Das Custas nas Causas Civeis* (arts. 761 a 766).

Como refere Moacyr Lobo da Costa (1970), nessa Parte Terceira da *Consolidação das Leis referentes à Justiça Federal* transcreveram-se quase literalmente os dispositivos do Regulamento 737 para ordenar o processo civil na Justiça Federal. Dos seus oitocentos e oitenta e quatro artigos, quatrocentos e oitenta e três tiveram expressamente, como fonte direta, o Regulamento 737³⁴². Essa ascendência coexiste na Parte Quarta (*Do processo commercial*), formada por nove capítulos: I - *Da Jurisdicção Commercial* (art. 1º a 10); II - *Do Processo em Geral* (art. 11); III - *Dos Processos Preparatorios, Preventivos e Assecuratorios*; IV - *Acções Summarias e Especiaes* (arts. 54 a 127); V - *Das Provas* (arts. 128 a 144); VI - *Processo Administrativo* (arts. 145 a 195); VII - *Aggravos* (arts. 196 a 201); VIII - *Execução de Sentença* (art. 202); e IX - *Da Prescrição* (arts. 203 a 216). Dos seus duzentos e dezesseis artigos, noventa e oito tem como fonte direta o Regulamento 737. Essa influência não ocorreu apenas na Parte Quinta, respeitante ao processo nas causas cíveis de ordem pública ou administrativa. No Título I, denominado de *Processo de Ordem Publica*, tratava dos conflitos e litígios internacionais e dos Estados entre si ou com a União ou nação estrangeira (arts. 1º ao 6º); da homologação das sentenças estrangeiras (arts. 7º a 20); e da ação de nulidade de atos da administração (arts. 21 a 34). Havia, ainda, mais dois

³⁴² As Ordenações Filipinas foram fonte direta de duzentos e vinte e quatro dispositivos da Parte Terceira da *Consolidação das Leis referentes à Justiça Federal*.

títulos: um dedicado aos procedimentos de jurisdição contenciosa em que a Fazenda Nacional era parte, sobretudo a execução fiscal (arts. 35 a 94)³⁴³, e outro à jurisdição administrativa dos feitos da Fazenda Pública (arts 95 a 185)³⁴⁴.

4.2.2 Processo Civil nas Justiças Estaduais e Distrital

Para além de organizar as suas Justiças, por força do disposto no artigo 34, nº 23, combinado com o artigo 65, nº 2, da Constituição de 1891, era facultado aos Estados-membros da Federação e ao Distrito Federal legislar em matéria processual civil, comercial e penal relativamente às causas de competência de suas respectivas Justiças. No entanto, essa prerrogativa constitucional não foi, *ab initio*, valorizada, passando a ser utilizada, de forma paulatina, somente depois de uma década. No âmbito do processo civil e comercial, essa omissão deve-se, sobretudo, à coexistência de vozes divergentes e à resignação com o Regulamento 737, que permanecia regendo as causas cíveis e comerciais nas Justiças locais enquanto os Estados-membros e o Distrito Federal não promulgavam os seus respectivos códigos de processo. Defensor do Regulamento 737 e contrário às codificações estaduais, João Mendes Junior (1919) esposava que o código de processo do Estado de São Paulo deveria consistir na consolidação das leis gerais do processo então vigorantes³⁴⁵. Em um contexto assim, alguns Estados – a saber, Alagoas, Amazonas, Goiás e Mato Grosso³⁴⁶ – jamais editaram os seus

³⁴³ O Título II era formado por um primeiro capítulo, que regulava as disposições preliminares (arts. 35 a 51), e por um segundo capítulo sobre o executivo (arts. 52 a 94), o que era repartido da seguinte maneira: forma do processo (art. 52); execução (arts. 68 a 75); embargos à execução (arts. 76 a 80); concurso de credores (arts. 81 a 87); recursos (arts. 88 a 90); extinção da Execução (arts. 91 a 94).

³⁴⁴ Este Título continha os seguintes capítulos: I – *Desapropriação* (arts. 95 a 124); II – *Especialização da Hypotheca Legal dos Exactores da Fazenda* (arts. 125 a 142); III – *Da Incorporação de Bens nos Proprios Nacionaes* (arts. 143 a 144); IV – *Arrematação de Objectos Depositados nos Cofres Publicos* (arts. 145 a 148); V – *Habilitações e Justificações* (arts. 149 a 154); VI – *Arrecadação de Bens de Estrangeiros* (arts. 155 a 167); VII – *Perda de Apolices* (arts. 168 a 174); VIII – *Da Prescrição* (arts. 175 a 185).

³⁴⁵ Veja-se ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. *As codificações estadoaes das leis do processo*: cartas abertas ao dr. Herculano de Freitas, secretario da Justiça do Estado de São Paulo. Rio de Janeiro: Typ. Baptista de Souza, 1919.

³⁴⁶ Embora não tenha tido um Código, o Mato Grosso instituiu, por decreto, em 31 de dezembro de 1925, a *Consolidação do Direito Judiciário*, elaborada pelo desembargador João Beltrão de An-

códigos de processo, de modo que as suas causas cíveis e comerciais seguiram obedecendo as disposições do Regulamento 737 até o fim da dualidade processual, em 1940, quando entrou em vigor o Código de Processo Civil nacional.

O primeiro Estado a legislar sobre o processo civil e comercial foi o do Pará, que, pelo Decreto nº 1.380, de 22 de junho de 1905, aprovou o Regulamento Processual Civil e Comercial do Estado do Pará. Mas como alertara Alcides Mendonça Lima (1977), não teve o nome nem a sistemática de um código. Assim, a primeira codificação estadual de processo civil do País foi o Código do Processo Civil e Comercial do Estado do Rio Grande do Sul, promulgado pela Lei nº 65, de 16 de janeiro de 1908³⁴⁷. Em seguida, foram promulgados o Código do Processo Civil e Comercial do Estado do Maranhão (1909); o Código do Processo Civil e Comercial do Estado da Bahia (1915); o Código do Processo Civil e Comercial do Estado do Espírito Santo (1915); o Código Judiciário do Estado do Rio de Janeiro (1919); o Código do Processo Civil e Comercial do Estado do Paraná (1920); o Código do Processo Civil e Comercial do Estado do Piauí (1920); o Código do Processo Civil e Comercial do Estado de Sergipe (1920); o Código do Processo Civil e Comercial do Estado do Ceará (1926); o Código do Processo Civil do Estado de Minas Gerais (1922); o Código do Processo Civil e Comercial do Estado do Rio Grande do Norte (1922); o Código do Processo Civil e Comercial do Estado de Pernambuco (1924); o Código do Processo Civil e Comercial do Distrito Federal (1924)³⁴⁸; o Código Judiciário do Estado de Santa Catarina (1928); o Código do Processo Civil e Comercial do Estado de São Paulo (1930); o novo Código do Processo Civil e Comercial do Estado do Espírito Santo (1930)³⁴⁹; e o Código do Processo Civil e Comercial do Estado da Paraíba (1930)³⁵⁰.

drade Lima. Com 3.274 artigos, essa Consolidação compreende a legislação judiciária até então vigente naquele Estado, na esfera civil, comercial e criminal.

³⁴⁷ Antes da promulgação da lei que instituiu o Código pelo presidente do Estado do Rio Grande do Sul, Antonio Augusto Borges de Medeiros, o projeto, organizado por Ribeiro Dantas, foi revisado por uma comissão de lentes da Faculdade Livre de Direito de Porto Alegre, presidida pelo professor e pelo magistrado do Superior Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Manual André da Rocha.

³⁴⁸ Em 1910, foi aprovado o primeiro Código do Processo Civil e Comercial do Distrito Federal. Contudo, a sua execução foi adiada pelo Decreto nº 8.435, de 14 de dezembro de 1910, e, por fim, nunca chegou a entrar em vigor.

³⁴⁹ Em 17 de setembro de 1914 foi promulgado, pelo Decreto nº 1822, o Código do Processo Civil e Comercial do Estado do Espírito Santo, apresentado pelo Poder Executivo. Todavia, foi revogado sem entrar em vigor, tendo sido substituído pelo aprovado no seguinte, pela Lei nº 1.055, de 23 de dezembro de 1915, elaborado pelo Congresso Estadual. Em 1930, foi promulgado, por meio da

Como sublinha Moacyr Lobo da Costa (1970), os códigos estaduais mantiveram, em suas linhas mestras, a contextura do velho Regulamento 737, que lhes serviu não só de modelo como de fonte de seus dispositivos, restando, por conta disso, parecidos uns com os outros. Ao invés de investigar os progressos realizados no campo do direito processual civil, para introduzir, nos códigos que se organizavam, preceitos atualizados e condizentes com a orientação doutrinária renovadora dos princípios e dos conceitos emergentes no alvorecer do século XX, os legisladores estaduais permaneceram-se apegados, salvo algumas exceções, à letra e ao espírito do tradicional estatuto editado no final da primeira metade do século XIX. A submissão dos códigos estaduais ao sistema do Regulamento 737 atesta a pequena penetração das modernas doutrinas processuais no pensamento jurídico brasileiro, a qual decorreu não apenas em razão da predominância do espírito conservador dos juristas da época, mas, principalmente, do fato de que os legisladores provincianos não se encontravam habilitados a promover modificações substanciais em matéria de processo civil. Essa aquiescência em relação ao praxismo vertido do Regulamento 737 também explica a lerdeza dos Estados e do Distrito Federal em editarem os seus respectivos códigos de processo, bem como a omissão dos Estados de Alagoas, Amazonas, Goiás e Mato Grosso. São interessantes as considerações de Jorge Americano (1925, p. 10-13) ao analisar, no prefácio de sua obra *Processo civil e commercial no direito brasileiro*, o processo civil vigente à época:

Tendo em mãos o Regulamento n. 737, algumas consolidações de processo, e os Codigos da Bahia, do Rio de Janeiro, de Minas, do Rio Grande do Sul, foi-me possivel consultar, através de anotações destes, algumas disposições de outros Codigos estadoaes: do Ceará, do Rio Grande do Norte, do Maranhão. Tive tambem a parte já publicada do projecto paulista, em elaboração.

Assim, parece que pouco faltou para ter ao alcance toda a legislação processual da União e dos Estados.

Com estes elementos, verifiquei que, praticamente, não tem grande fundamento a celeuma levantada sobre o perigo de desmembramento do direito substantivo brasileiro, através a multiplicidade dos Codigos de Processo.

Ordinariamente, estes Codigos se integram uns aos outros nas suas disposições, variando quase sempre em questões de methodo, mas sem prejuizo do direito cuja execução asseguram.

Lei nº 1.743, um novo Código do Processo Civil e Comercial para o Estado do Espírito Santo.

³⁵⁰ Sobre essas codificações editadas pelos Estados e Distrito Federal, veja-se COSTA, Moacyr Lobo da. *Breve notícia histórica do direito processual brasileiro e de sua literatura*. São Paulo: Revista dos Tribunais/Edusp, 1970. p. 65-71.

Raramente existem diferenças fundamentaes e inconciliaveis entre elles, e a quasi totalidade das disposições que trazem não são inovações sobre o Regulamento n. 737, mas estão contidas no espirito que o dictou, ou foram integras neste por leis posteriores, como tambem pela praxe.

(...)

Ora, as disposições de cada Codigo novo socorrem-se quase sempre da praxe anterior, e esta é o complemento espontaneo ao Regulamento n. 737. Para rectificar quaesquer excessivas liberdades dissociativas, ahi está o direito substantivo, pelo qual todos os Estados pautam as suas disposições processuaes, de sorte que, ao contrario de dispersarem a unidade juridica no Brasil, há como uma tendencia unificadora na emulação para melhor applicar a lei civil e commercial. Basta o confronto dos diversos Codigos para concluir que os mais recentes são moldados nos mais antigos, dos quaes só se afastam quando dictados por huma rapidez e simplicidade maiores, ou para melhor segurança da lei federal.

(...)

Nestas condições, a variação do direito processual é menos sensível do que se pretende. Ella se verifica em alguns detalhes, mas mantem a sua feição unificada, através de todos os Codigos estadoaes.

Os códigos processuais dos Estados da Bahia, de Minas Gerais e de São Paulo foram os mais aperfeiçoados, segundo as novas doutrinas processuais que começavam a se difundir³⁵¹. Mesmo assim, afora o aprimoramento técnico e o apuro da linguagem, de maior rigor científico na conceituação dos institutos e dos atos processuais, proporcionaram poucas contribuições originais para o aperfeiçoamento do processo civil brasileiro, assim como as demais codificações³⁵². Dentre as inovações, citam-se a abolição da réplica e da tréplica no procedimento ordinário (CPCC do Rio Grande do Sul, CPCC do Maranhão, CP da Bahia, CPCC do Espírito Santo, CJ do Rio de Janeiro e CPCC do Distrito Federal); a possibilidade de citação pelo correio (CP da Bahia, CPCC do Espírito Santo, CJ do Rio de Janeiro, CJ de Santa Catarina e CPCC de São Paulo); a supressão de dilação fixa, devendo as partes protestar pela produção de provas na petição inicial e na

³⁵¹ O excelente projeto do Código do Processo do Estado da Bahia, promulgado pela Lei nº 1.121, de 21 de agosto de 195, foi elaborado por Eduardo Espínola, que publicou, em 1916, uma edição anotada. O Código do Processo Civil mineiro, instituído pela Lei nº 830, de 7 de setembro de 1922, foi projetado por Arthur Ribeiro de Oliveira, que também lançou uma versão por ele anotada. Já o projeto do Código do Processo Civil e Comercial do Estado de São Paulo foi organizado por uma comissão, integrada, de início, por Dino Bueno, Estevam de Almeida, José Alcântara Machado de Oliveira, Manoel Aureliano de Gusmão, Manuel da Costa Manso, Raphael Corrêa de Sampaio e do Secretário da Justiça, Francisco Cardoso Ribeiro, que presidia os trabalhos. Aureliano de Gusmão e Estevão de Almeida, falecidos, respectivamente, em 1922 e 1926, foram substituídos por José Augusto César e Jorge Americano. Francisco Cardoso Ribeiro foi sucedido por Bento Pereira Bueno, que assumiu, em seu lugar, em 1924, a Secretaria da Justiça e da Segurança Jurídica.

³⁵² Cf. COSTA, Moacyr Lobo da. *Breve notícia histórica do direito processual brasileiro e de sua literatura*. São Paulo: Revista dos Tribunais/Edusp, 1970. p. 70-71.

contestação (CPCC do Distrito Federal e CPCC de São Paulo); a outorga de poder instrutório complementar ao juiz para apurar a verdade (CP da Bahia); a previsão de debates orais facultativos após as alegações finais (CP da Bahia e CPC de Minas Gerais); a instituição da ação declaratória incidental (CPCC do Distrito Federal); a criação do recurso de revista, a fim de dirimir divergência, entre órgãos fracionários do mesmo tribunal, sobre a interpretação de uma norma jurídica (CPCC do Distrito Federal e CPCC de São Paulo); a abolição da ação de assinatura de dez dias (CPCC do Distrito Federal e CPC de Minas Gerais); a enumeração das hipóteses de interposição de agravo por dano irreparável (CPCC do Distrito Federal, CPC de Minas Gerais e CPCC de São Paulo); e a possibilidade de inscrição da hipoteca judiciária ainda que apelada a sentença condenatória (CPCC do Maranhão)³⁵³.

4.2.3 Código Civil de 1916

Após várias iniciativas frustradas, finalmente foi promulgado, em 1916, a partir de projeto elaborado por Clóvis Beviláqua, o primeiro Código Civil do Brasil³⁵⁴. Instituído por meio da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, o Código Civil continha inúmeras regras de cunho processual, como o regramento da arbitragem (arts. 1037 a 1048) e do concurso de credores (arts. 1554 a 1571). Justifica-se essa compreensão de regras de normas de natureza processual, a par das ditas normas de direito judiciário material³⁵⁵, no Código Civil pela frequente dificuldade

³⁵³ Vejam-se as críticas de João Mendes Junior às alterações promovidas pelos códigos estaduais e distrital de processo em ALMEIDA JUNIOR, João Mendes. *Direito judiciário brasileiro*. 2.ed. Rio de Janeiro: Typographia Baptista, 1918. p. 382-388.

³⁵⁴ Em 25 de janeiro de 1899, o Ministro da Justiça Epiácio Pessoa convidou, para elaborar um novo projeto de Código Civil, o Clóvis Beviláqua, professor catedrático da Faculdade de Direito do Recife e autor de três recentes obras sobre a matéria: o *Direito de família* (1896), o *Direito das obrigações* (1896) e o *Direito das sucessões* (1899). Defendendo o individualismo do direito privado, o professor cearense concluiu o trabalho em seis, entre abril e outubro de 1900, aproveitando, parcialmente, o *Projeto de Código Civil* (1893) de Antonio Coelho Rodrigues e o *Esboço do Código Civil* (1864) de Teixeira de Freitas. Após a revisão do projeto por uma Comissão Revisora nomeada e presidida por Epiácio Pessoa, o *Projeto Revisto* foi encaminhado, em 1901, ao Congresso Nacional, onde só foi aprovado definitivamente em 29 de dezembro de 1915.

³⁵⁵ Veja-se GOLDSCHMIDT, James Paul. *Derecho judicial material*. Trad. de Catalina Grossmann. Buenos Aires: Jurídicas Europa-América, 1959.

de se segmentar o direito processual do direito material³⁵⁶, mas, também, pelo elemento volitivo. Aproveitando-se do alcance nacional do Código Civil em um tempo em que vigorava o regime da pluralidade processual, introduziram-se, propositalmente, regras formais com o escopo de se padronizar o processo em alguns pontos. Apesar da questionável constitucionalidade em face da competência legislativa estabelecida na Constituição em matéria de processo, essas normas foram acatadas, inclusive sendo incluídas nos códigos de processo editados *a posteriori* pelos Estados e pelo Distrito Federal. Isso aconteceu, por exemplo, em relação aos dispositivos do Código Civil que especificavam os procedimentos a serem aplicados para determinadas causas, como o rito sumário para as demandas de manutenção e de esbulho deduzidas dentro em ano e dia da turbação ou esbulho (art. 523) e às relativas à servidão de águas e às indenizações correspondentes (art. 568), bem assim o rito ordinário para os pedidos de nulidade de casamento (art. 222), de desquite (art. 316), de manutenção e de esbulho intentados depois de um ano e dia (art. 523) e de exclusão do herdeiro ou legatário por indignidade (art. 1596).

Em realidade, o Código Civil estava repleto de normas de natureza processual³⁵⁷. Entre tantas outras, previa o legítimo interesse, econômico ou moral, como pressuposto para se propor ou se contestar uma ação (art. 76); a prova dos atos jurídicos a que se não impunham forma especial, assim como o valor probante e a admissibilidade de determinados meios de prova (arts. 136 a 144); a legitimidade para se alegar nulidade de ato jurídico e a hipótese em que o juiz tinha a obrigação de pronunciá-la (art. 146); os efeitos dos atos jurídicos anuláveis, a legitimidade para alegá-los e a vedação de ser pronunciados de ofício (art. 152); a vedação de ser conhecida *ex officio* a prescrição quanto a pretensões relativas a

³⁵⁶ Moacyr Lobo da Costa (1970) sublinha que alguns artigos, de natureza formal, disciplinavam atos jurídicos em que a forma era inseparável da substância, como, por exemplo, no processo de habilitação e realização do casamento (arts. 180 a 182, 188, 191 a 201) e nas formas ordinárias de testamento (arts. 1632 a 1661).

³⁵⁷ O Código Civil instituiu registros públicos, razão por que a Presidência da República editou o Decreto nº 4.827, de 7 de fevereiro de 1924, reorganizando os registros públicos e, em 1928, por meio do Decreto nº 18.542, aprovou o regulamento para a execução dos serviços concernentes nos registros públicos estabelecidos pelo Código Civil. Além de inúmeras hipóteses de inscrição e de registro de atos processuais objetivando assegurar-lhes eficácia *erga omnes*, o Decreto nº 18.542, de 24 de dezembro de 1928, previu normas de natureza eminentemente processual, como as que disciplinam o procedimento para a retificação e o suprimimento de registro civil de pessoa natural por engano, erro ou omissão (art. 117), o procedimento de dúvida relativo a registro de propriedade de imóvel (arts. 207 a 212) e a retificação ou a anulação de registro (arts. 219 a 221).

direitos patrimoniais (art. 166); as hipóteses de interrupção da prescrição, a legitimidade para se promovê-la e os seus beneficiários (art. 172 e arts. 174 a 176); os prazos prescricionais (art. 177); a nomeação de curador na ação de pedido de nulidade de casamento (art. 222); a necessidade de se requerer previamente a separação de corpos, a qual deveria ser concedida com brevidade pelo juiz, antes de se mover a ação de desquite, de nulidade ou de anulação do casamento (art. 223); a possibilidade de se conceder alimentos provisionais em sendo concedida a separação de corpos (art. 224); o cabimento da ação de desquite (art. 317); os efeitos da sentença de desquite (arts. 322 a 324); a legitimidade para a ação de prova da filiação (art. 350 e 351); o procedimento da excusa dos tutores (arts. 416 e 417); os efeitos da sentença de interdição (art. 452); o cabimento da curadoria de ausentes e o conteúdo da decisão que nomeava o curador (arts. 463 e 465); o cabimento da ação executiva para a execução do imóvel hipotecado (art. 826); a legitimidade para a propositura da ação de exclusão de herdeiro ou legatário em razão da indignidade (art. 1.596) etc.

4.2.4 Transformações na Era Vargas

Após um tumultuado período ditatorial, conhecido na historiografia como República da Espada (1889 a 1894), iniciou, com a eleição de Prudente de Moraes para a presidência, a era civil da Primeira República, denominada de República Oligárquica (1894 a 1930). Esse segundo período da República Velha caracterizava-se pela força política das elites regionais, mormente das oligarquias paulistas e mineiras, cuja hegemonia no exercício do poder político federal restou conhecida por política do café com leite, em referência às produções cafeeira e leiteira de São Paulo e de Minas Gerais, respectivamente. Esse arranjo político, pelo qual o Presidente da República era escolhido, de forma alternada, pelo Partido Republicano Paulista (PRP) e pelo Partido Republicano Mineiro (PRM), foi articulado por Campos Sales (1898 a 1902) e perdurou até o governo de Washington Luís (1926 a 1930), que, no final do seu mandato, indicou outro paulista para sucedê-lo, Júlio Prestes. Esse rompimento fez com que os mineiros apoiassem o

gaúcho Getúlio Vargas à presidência da República, ao qual aderiu o Partido Republicano da Paraíba, formando-se a Aliança Liberal. Apesar da vitória no escrutínio, Júlio Prestes sequer chegou a tomar posse, prevista para 15 de novembro de 1930. O assassinato de João Pessoa, candidato à vice-presidente pela Aliança Liberal, um mês após o anúncio do resultado oficial foi o pretexto que os opositores ao regime dominante precisavam para trilhar um golpe, facilitado pela grave crise econômica instaurada no País após a quebra da bolsa de Nova York no ano anterior. O sucesso da Revolução de 1930, com a deposição de Washington Luís pelos militares e a assunção de Getúlio Vargas como governador provisório, marcou o fim da República Velha.

No dia 11 de novembro de 1930, oito dias após a sua posse, Getúlio Vargas nomeou interventores para os Estados e suspendeu a Constituição Federal, dando início à formação de um Estado paternalista, centralizador e nacionalista³⁵⁸. Menos de três meses depois, por meio do Decreto nº 19.656, de 3 de fevereiro de 1931, promoveu uma reorganização do Supremo Tribunal Federal, incluindo a redução de quinze para onze o número de ministros (art. 1º, *caput*). Previa, entre outras medidas até a organização definitiva do Supremo Tribunal Federal, que os feitos fossem julgados pela ordem de antiguidade, contada da entrada no Tribunal (art. 9º); e que competia ao relator o julgamento de todos os incidentes do processo (art. 11, *caput*), bem como indeferir desde logo, por despacho exarado nos autos, *habeas corpus* sem a devida instrução, recursos extraordinários e revisões criminais com pedidos inadmissíveis (art. 11, § 1º). Embora previsse que a redução do número de ministros seria implementada de forma paulatina, mediante o não o preenchimento das vagas até que se alcançasse o número de onze ministros, em seguida, pelo Decreto nº 19.711, de 18 de fevereiro de 1931, sob o subterfúgio de que “imperiosas razões de ordem pública reclamam o afastamento de ministros que se incompatibilizaram com as suas funções por motivo de moléstia, idade avançada, ou outros de natureza relevante” (BRASIL, 1942, I, p. 166-

³⁵⁸ Poucos dias depois, em 18 de novembro de 1930, pelo Decreto nº 19.408, que reorganizou a Justiça do Distrito Federal, Getúlio Vargas criou a Ordem dos Advogados Brasileiros, determinando que se regesse pelos estatutos que fossem votados pelo Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, com a colaboração dos Institutos dos Estados, e aprovados pelo governo (art. 17). O Regulamento dos Advogados Brasileiros seria aprovado em 14 de dezembro de 1931, pelo Decreto nº 20.784, o qual sofreria sucessivas alterações.

167), seis ministros, considerados contrários à Revolução de 1930, foram aposentados³⁵⁹.

No mesmo ano, a reorganização do Supremo Tribunal Federal foi concluída pelo Governo Provisório por meio do Decreto nº 20.106, de 13 de junho de 1931. Este Decreto estabeleceu, dentre outras providências, o cabimento dos embargos de nulidade e infringentes contra decisão terminativa do feito, nos casos em que o acórdão não fosse unânime (art. 9º, *caput*), bem como a possibilidade de o relator, monocraticamente, declarar deserto recurso (art. 11, *caput*) e indeferir *in limine* qualquer pedido quando fosse manifesta a incompetência do Supremo Tribunal Federal para conhecê-lo (art. 11, § 3º). Depois, pelo Decreto nº 21.976, de 18 de outubro de 1932, prescreveu-se que seriam julgados preferencialmente, quando assim o requeresse o Procurador-Geral da República, os recursos interpostos para o Supremo Tribunal Federal nas ações ou nas execuções que interessassem à União Federal, aos Estados ou às suas Fazendas. Tendo em vista o grande acúmulo de processos de julgamento na principal Corte do País, o Governo Provisório expediu, em 11 de junho de 1934, o Decreto nº 24.370, alterando o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal a fim de abreviar os julgamentos dos feitos anteriores ao ano de 1933. A principal medida abreviativa foi estabelecer que as apelações e os recursos extraordinários entrados no Tribunal antes de 1933 seriam julgados apenas com o “visto” do relator, dispensada a revisão (art. 1º). Com intensa atividade legislativa nesse ínterim de governança provisória, Vargas expediu, no mesmo ano, com o escopo de salvaguardar o direito do inquilino ao fundo de comércio, o Decreto 24.150, de 20 abril de 1934, regulamentando a ação de renovação de contrato de locação de imóveis destinados a fins comerciais e industriais.

Após a omissão no restabelecimento do regime constitucional, o que motivou, em 1932, o movimento revolucionário de São Paulo, o Governo Provisório expediu, em 14 de maio daquele ano, o Decreto nº 21.402, fixando o dia 3 de maio de 1933 para as eleições à Assembleia Constituinte e criando a Comissão para elaborar o anteprojeto da futura Constituição, conhecida como Comissão do

³⁵⁹ Dizia o artigo 1º do Decreto nº 19.711 que “são aposentados, com as vantagens que lhes assegura a legislação vigente, dispensado o exame de sanidade, os ministros Godofredo Cunha, Edmundo Muniz Barreto, Antonio C. Pires e Albuquerque, Pedro Affonso Mibieli, Pedro dos Santos e Geminiano da Franca” (BRASIL, 1942, I, p. 167).

Itamaraty³⁶⁰. A nova Constituição republicana foi promulgada em 16 de julho de 1934, restabelecendo a unidade do direito processual³⁶¹. Estabeleceu-se que era competência privativa da União legislar sobre o direito processual (art. 5º, inciso XIX, alínea *a*), sendo que, enquanto não fossem decretados o Código do Processo Civil e Comercial e o Código do Processo Penal, continuariam em vigor os códigos estaduais nos respectivos territórios (art. 11, § 2º, das Disposições Transitórias). Outra contribuição importante da Constituição de 1934, no âmbito processual, foi a criação do mandado de segurança, regulamentado, posteriormente, pela Lei nº 191, de 16 de janeiro de 1936. Insculpido no capítulo dos Direitos e das Garantias Individuais e adotando o procedimento processual do *habeas corpus*, definiu-se o cabimento do mandado de segurança para a defesa de direito certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade (art. 113, nº 33)³⁶². A Constituição ainda modificou a denominação do Supremo Tribunal Federal para Corte Suprema (art. 63, alínea *a*, e arts. 73 a 77), fixou em Corte de Apelação a denominação dos tribunais das Justiças dos Estados (art. 76, nº 1, alínea *b*, nº 2, inciso III, alínea *d*, e art. 104) e consagrou, constitucionalmente, a denominação recurso extraordinário para o recurso excepcional que havia sido introduzido no alvorecer da República pelo Decreto nº 510 (art. 76, nº 2, III)³⁶³.

A nova Constituição Federal também estabeleceu que, após a sua promulgação, o presidente para o primeiro quadriênio constitucional seria eleito, de forma indireta, pelos membros da Assembleia Constituinte, os quais elegeram Getúlio Vargas. Foram editadas três importantes leis atinentes ao processo civil,

³⁶⁰ Integraram a Comissão Itamaraty – que se inspirou, do ponto de vista formal, na Constituição de Weimar (1919) e na Constituição espanhola (1931) – nomes como Afrânio de Mello Franco (presidente), João Mangabeira, Carlos Maximiliano, Arthur Ribeiro, Oliveira Vianna, Castro Nunes e Themístocles Cavalcanti. Sobre o anteprojeto, veja-se MANGABEIRA, João. *Em torno da Constituição*. São Paulo: Nacional, 1941.

³⁶¹ Ressalvou a Constituição, porém, que competia aos Estados legislar sobre a sua divisão e organização judiciárias, bem como prover os respectivos cargos, observados os preceitos insculpidos nos arts. 64 a 72 da Constituição, menos quanto à requisição de força federal, e, ainda, os princípios previstos no artigo 104.

³⁶² Sobre o mandado de segurança instituído pela Constituição de 1934, veja-se CAVALCANTI, Themístocles Brandão. *Do mandado de segurança*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1934.

³⁶³ A Constituição também criou a Justiça Eleitoral (arts. 82 e 83), a Justiça Militar (arts. 84 a 87) e delegou à lei a criação de tribunais federais quando assim o exigissem os interesses da Justiça (art. 78), assim como criava, na Justiça Federal, um tribunal (seria o Tribunal Federal de Recursos), cuja denominação e organização a lei estabeleceria, composto de juízes nomeados pelo Presidente da República, na forma e com os requisitos determinados no artigo 74.

além da Lei nº 191, que tratou do mandado de segurança, nesse curto período conhecido por Governo Constitucionalista de Vargas. A Lei nº 319, de 25 de novembro de 1936, instituiu o recurso de revista com o objetivo de eliminar divergências internas nas Cortes de Apelação³⁶⁴, bem como o cabimento de embargos de nulidade e infringentes contra acórdãos nas Cortes de Apelação quando não houvesse dupla conforme ou o valor da causa fosse superior a vinte contos de réis³⁶⁵. A Lei nº 492, de 30 de agosto de 1937, que regulou o penhor rural e a cédula pignoratícia, estatuiu a execução pignoratícia (arts. 22 a 30), prevendo a possibilidade de prisão se o devedor não pagasse a dívida nem entregasse os bens ou os animais empenhados (art. 23). Já a Lei nº 510, de 22 de setembro de 1937, que alterou o Regulamento da Ordem dos Advogados do Brasil, estabeleceu, no seu artigo 29, o cabimento de mandado de segurança para fazer cessar qualquer constrangimento, ou coação ilegal, ou ameaça de constrangimento, contra o exercício da profissão pelos inscritos nos quadros da Ordem e habilitados na forma do seu Regulamento. Ademais, previu a possibilidade de o Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, de seção ou de subseção, intervir em todo o processo judicial ou recorrer de decisões proferidas na defesa do exercício da profissão do advogado. O legislador, de forma inconsciente, introduziu a figura do *amicus curiae* no direito processual brasileiro³⁶⁶.

³⁶⁴ De competência do plenário da respectiva Corte de Apelação, o recurso de revista era cabível quando a decisão final contrariasse ou divergisse de outra decisão, também final, da mesma Corte, ou de alguma das suas câmaras ou turmas, sobre a mesma espécie ou sobre idêntica relação direito, bem como quando contrariasse a interpretação da mesma lei ou do mesmo ato, adotada pela mesma Corte ou normas ela estabelecidas (art. 1º). Sublinha Moacyr Lobo da Costa (1970) que esta Lei surgiu da necessidade de combater os efeitos desastrosos que o Decreto nº 21.228, de 31 de março de 1932, estava produzindo no Distrito Federal, quando restabeleceu, no âmbito da Justiça Distrital, o recurso de revista. Por esse motivo, a Lei nº 319 foi recebida com reservas pelos outros Estados, v.g., pela Corte de Apelação de São Paulo, a qual julgou que essa não se aplicava no âmbito daquele Tribunal.

³⁶⁵ De acordo com o *caput* do art. 5º da Lei nº 319/1936, os acórdãos nos julgamentos de apelações cíveis e de agravos nas Cortes de Apelação constituíam decisões de última instância sempre que, proferidas por unanimidade de votos, confirmassem as decisões recorridas, excepto nas causas de valor superior a vinte contos de réis. Nesse sentido, quando a decisão não fosse dupla conforme ou o valor da causa fosse superior a vinte contos de réis, seriam cabíveis embargos de nulidade e infringentes contra o acórdão (parágrafo único).

³⁶⁶ A doutrina nacional afirma, de ordinário, que essa hipótese de intervenção de terceiros de origem anglo-americana teria sido introduzida no direito brasileiro pela Lei nº 6.616, de 16 de dezembro de 1978, que adicionou à Lei nº 6.385/1976, que dispõe sobre o mercado de valores mobiliários, norma no sentido de que a Comissão de Valores Mobiliários – CVM – deve ser sempre intimada para, querendo, oferecer parecer ou prestar esclarecimentos nos processos que tenham por objetivo matéria incluída na sua competência. Caso a Comissão opte por intervir, deverá ser sempre intimada de todos os atos processuais subsequentes, podendo, ainda, interpor recursos

De acordo com o artigo 11 das Disposições Transitórias da Constituição, uma vez esta fosse promulgada, o governo deveria nomear uma comissão de três juristas, sendo dois Ministros da Corte Suprema e um advogado, para, ouvidas as Congregações das Faculdades de Direito, as Cortes de Apelação dos Estados e os Institutos de Advogados, organizariam, dentro em três meses, um projeto de Código do Processo Civil e Comercial, e outra comissão para elaborar um projeto de Código do Processo Penal. Apresentados esses projetos, o Poder Legislativo deveria discuti-los e votá-los imediatamente. De fato, em atendimento à disposição constitucional, o governo nomeou o Ministro Arthur Ribeiro de Oliveira, que havia projetado o Código do Processo Civil do Estado de Minas Gerais, o Ministro João Martins de Carvalho Mourão e o advogado Levy Fernandes Carneiro, então presidente da Ordem dos Advogados do Brasil para organizar o projeto de um Código do Processo Civil e Comercial. A cada membro da comissão coube a redação de parte do projeto, submetendo-se, ao final dos trabalhos, em novembro de 1935, as três parciais ao Ministro da Justiça, Vicente Paulo Francisco Ráo³⁶⁷. Embora tenha sido encaminhado ao Poder Legislativo, o *Projecto do Codigo do Processo Civil e Commercial* restou prejudicado em virtude da dissolução do Congresso Nacional pelo golpe de 1937. À mingua de um código de processo civil nacional, passaram-se o Governo Provisório e o Governo Constitucionalista de Getúlio Vargas com o processo civil sendo regulado, nas Justiças dos Estados e do Distrito Federal, pelos respectivos códigos de processo e pelo Regulamento 737.

Em um Estado liberal frágil, Getúlio Vargas aproveitou os apoios militar e popular para, sob o pretexto da ameaça comunista, dar um golpe de estado em 10 de novembro de 1937, dissolvendo o Congresso Nacional e decretando uma nova Constituição para o País. Apelidada de *polaca* pela inspiração na autoritária Carta Constitucional polonesa, a Constituição de 1937 manteve a competência privativa da União para legislar sobre o direito processual (art. 16, inciso XVI), restituiu a denominação Supremo Tribunal Federal ao órgão de cúpula da Poder Judiciário (art. 90, alínea a, e arts. 97 a 102) e alterou o nome dos tribunais das Jus-

quando as partes não o fizerem (art. 31, *caput*, §§ 2º e 3º).

³⁶⁷ Veja-se, a propósito, OLIVEIRA, Arthur Ribeiro de. *Comissão do Projecto do Codigo do Processo Civil e Commercial da Republica dos Estados Unidos do Brasil*: trabalho apresentado pelo Sr. Ministro Arthur Ribeiro de Oliveira. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1935.

tiças dos Estados, do Distrito Federal e Território para Tribunal de Apelação (arts. 103 a 110). Por outro lado, suprimiu o mandado de segurança dentre os direitos e as garantias individuais e extinguiu a Justiça Eleitoral e a Justiça Federal. Afora as de competência do Supremo Tribunal Federal, todas as demais causas passaram a ser da competência da Justiça dos Estados, do Distrito Federal ou dos Territórios (art. 107). Sem a Justiça Federal, as causas em que a União fosse parte, ou que intervisse como assistente ou oponente, seriam de competência dos juízes das capitais das Justiças locais (art. 108), cabendo, das sentenças proferidas, recurso diretamente para o Supremo Tribunal Federal (art. 109). Nas Disposições Transitórias e Finais, definiu-se que o julgamento das causas que estavam em curso na Justiça Federal e na Corte Suprema seria regulado por decreto especial, o qual deveria prescrever, de modo mais conveniente ao rápido andamento dos processos, o regime transitório para a nova organização judiciária definida na Constituição (art. 185)³⁶⁸.

Apenas seis dias depois foi expedido o Decreto-Lei nº 6, dispondo sobre a extinção da Justiça Federal e o andamento das causas então em curso. Em síntese, os feitos pendentes deveriam ser remetidos, aos Tribunais de Apelação dos Estados, do Distrito Federal ou do Território do Acre, conforme a circunscrição de onde proviessem, para serem redistribuídos aos juízes de primeira instância ou, em caso de recurso, nos próprios Tribunais, salvo os recursos ordinários nas causas em que a União fosse interessada como autora, ré, assistente ou oponente, na medida em que eram de competência do Supremo Tribunal Federal (arts. 2º e 3º). Enquanto não fossem promulgados o Código de Processo Civil e o Código de Processo Criminal, as Justiças locais deveriam aplicar as respectivas legislações processuais vigentes no processo e no julgamento das causas, ressalvas as leis especiais aplicáveis (art. 18). O Decreto-Lei nº 6, de 16 de novembro de 1937 também reorganizou o Supremo Tribunal Federal, determinando que todos os feitos de sua competência fossem julgados por turmas de cinco juízes (art. 5º), bem como previu o cabimento de embargos (art. 6º), para o plenário da Corte, dos julgamentos das turmas quando o acórdão embargado não confirmasse, por una-

³⁶⁸ Seis dias depois, foi expedido o Decreto-Lei nº 6, dispondo sobre a extinção da Justiça Federal e o andamento das causas então em curso.

nimidade, a decisão recorrida³⁶⁹ ou, deixasse de aplicar, por inconstitucional, lei ou ato do Presidente da República. Ainda seriam cabíveis embargos quando a turma divergisse, de forma manifesta, da jurisprudência do Tribunal Pleno ou da outra turma, bem como dos julgamentos de recurso extraordinário, sempre que a turma resolvesse entrar no conhecimento da questão federal objeto do recurso.

Nesse ínterim entre a instalação do Estado Novo até a promulgação do Código de Processo Civil foram poucos os decretos-leis editados tangendo o direito processual civil. O primeiro foi o Decreto-Lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937, que dispunha sobre o loteamento e a venda de terrenos para pagamento em prestações, regulamentado pelo Decreto nº 3.079, de 15 de setembro de 1938. Ambos os diplomas continham regras de natureza processual, destacando-se as que fixaram o procedimento da ação de adjudicação compulsória, previsto no Decreto-Lei nº 58. Já o Decreto-Lei nº 1283, de 18 de maio de 1939, tratou das ações de desapropriações, estabelecendo que não competia ao Poder Judiciário averiguar e decidir se se verificavam, ou não, os casos de necessidade ou de utilidade pública. Mas o ato normativo mais importante editado nesse interregno foi o Decreto-Lei nº 960, de 17 de dezembro de 1938, tratando sobre a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública. Como refere Moacyr Lobo da Costa (1970), pelas inovações apresentadas, revelou um notável aprimoramento da técnica processual sob o influxo das doutrinas modernas em voga na Europa. Antecipando-se ao Código de Processo Civil, que seria promulgado no ano seguinte, a lei acolheu o despacho saneador (arts. 19 e 20) do moderno direito processual português, bem como os princípios da oralidade processual, sistematizados por Giuseppe Chiovenda e aceito pela doutrina dos mais autorizados processualistas europeus da época (arts. 22 a 24). Como precursor do Código de Processo, o Decreto-Lei nº 960 representou um marco decisivo na atualização científica do processo civil brasileiro.

³⁶⁹ Decreto-Lei nº 6, de 16 de novembro de 1937, nesta hipótese, os embargos só seriam processados se o Tribunal Pleno os declarasse relevantes na, forma do art. 9º, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 20.106, de 13 junho de 1931.

4.3 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1939

Na mesma linha que a predecessora, a Constituição Federal de 1937 estabelecia a competência privativa da União para legislar sobre o direito processual. Com a dissolução do Congresso Nacional e o consequente abandono do projeto de Código do Processo Civil e Comercial que havia sido elaborado por Arthur Ribeiro de Oliveira, João Martins de Carvalho Mourão e Levy Fernandes Carneiro, o Ministro da Justiça e Negócios Interiores, Francisco Campos, nomeou uma comissão de juristas para organizar um novo projeto de Código de Processo Civil, formada por três desembargadores, Álvaro Bittencourt Belford e Alvaro Goulart de Oliveira, ambos do Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, e Edgard Costa, do Tribunal de Apelação do Distrito Federal, bem como pelos advogados Álvaro Mendes Pimentel, Múcio Continentino e Pedro Baptista Martins. Diante das divergências entre os integrantes da comissão, o advogado mineiro Pedro Baptista Martins elaborou, de per si, um anteprojeto de Código de Processo Civil. Aceito pelo Ministro Francisco Campos, foi publicado no Diário Oficial de 04 de fevereiro de 1939, oportunizando o envio de sugestões no prazo de sessenta dias. Foram encaminhadas, aproximadamente, quatro mil sugestões, tendo sido muitas delas acatadas por Pedro Baptista Martins, que contou a colaboração de Victor Nunes Leal e Carlos Medeiros Silva no exame dessas propostas. Procedida à revisão por Francisco Campos, com o auxílio de Abgar Renault na redação final, o projeto de Código de Processo Civil foi encaminhado, em 24 de julho de 1939, ao Presidente da República³⁷⁰. Assim, forte no artigo 180 da Constituição Federal, pelo Decreto-Lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939, Getúlio Vargas decretou o Código de Processo Civil, para reger o processo civil e comercial em todo o território nacional. De acordo com o que previa o seu artigo 1052, o Código de Processo Civil deveria ter entrado em vigor em 1º de fevereiro de 1940. Todavia, por força

³⁷⁰ Veja-se a exposição de motivos do Ministro Francisco Campos em BRASIL. *Código de Processo Civil* (1939). Com índice alfabético e analítico por Pedro Baptista Martins e Victor Nunes Leal. Precedido da exposição de motivos do Ministro Francisco Campos e da defesa do ante-projeto de Código de Processo Civil por Pedro Baptista Martins. Rio de Janeiro: José Olympio, 1939. p. vii-xxv.

do Decreto-Lei nº 1965, 16 de janeiro de 1940, o início de sua vigência foi prorrogado para 1º de março daquele ano.

4.3.1 Estrutura das disposições

O Código era composto de mil, cinquenta e dois artigos, distribuídos entre dez livros: *Livro I - Disposições Gerais* (arts. 1º a 152); *Livro II - Do Processo em Geral* (arts. 153 a 290); *Livro III - Do Processo Ordinário* (arts. 291 a 297); *Livro IV - Dos Processos Especiais* (arts. 198 a 674); *Livro V - Dos Processos Acessórios* (arts. 675 a 781); *Livro VI - Dos Processos da Competência Originária dos Tribunais* (arts. 782 a 807); *Livro VII - Dos Recursos* (arts 808 a 881); *Livro VIII - Da execução* (arts. 882 a 1030); *Livro IX - Do Juízo Arbitral* (arts. 1031 a 1046); e *Livro X - Disposições Finais e Transitórias* (1047 a 1052). Os livros eram subdivididos em títulos e estes, por sua vez, quando segmentados, o eram em capítulos.

Prescrevendo as disposições gerais do Código de Processo Civil, o Livro I era segmentado em dez títulos, assim distribuídos: *Título I - Introdução* (arts. 1º a 4º); *Título II - Dos atos e termos judiciais* (arts. 5º a 19); *Título III - Dos prazos judiciais* (arts. 20 a 38); *Título IV - Das férias* (arts. 39 a 41); *Título V - Do valor da causa* (arts. 42 a 49); *Título VI - Da distribuição e do registo* (arts. 50 a 52); *Título VII - Das despesas judiciais* (arts. 53 a 79), o qual era dicotomizado em dois capítulos: *Das custas e multas* (arts. 53 a 67) e *Do benefício da justiça gratuita* (arts. 68 a 79); *Título VIII - Das partes e dos procuradores* (arts. 80 a 111), que era decomposto em quatro capítulos: *Das partes e da capacidade processual* (arts. 80 a 87), *Dos litisconsortes* (arts. 88 a 94), *Da intervenção de terceiro* (arts. 95 a 105) e *Dos procuradores* (arts. 106 a 111); *Título IX - Do juiz e dos auxiliares da justiça* (arts. 112 a 132), o qual formado por três capítulos: *Do juiz* (arts. 112 a 121), *Dos serventuários da justiça* (arts. 122 a 128) e *Do perito* (arts. 129 a 132); e, finalmente, o *Título X - Da Competência* (arts. 133 a 152), que era repartido em dois capítulos: *Da determinação da competência* (arts. 133 a 147) e *Das modificações da competência* (arts. 148 a 152).

O Livro II do Código, sobre o processo em geral, era composto de onze títulos: *Título I - Do pedido* (arts. 153 a 157); *Título II - Da petição inicial* (arts. 158 a 160); *Título III - Das citações, notificações e intimações* (arts. 161 a 179), que era dividido em cinco capítulos (*Disposições gerais, Da citação por mandado, Da citação com hora certa, Da citação por precatória ou rogatória e Da citação por edital*); *Título IV - Da contestação* (arts. 180 e 181); *Título V - Das exceções* (arts. 182 a 189), constituído em dois capítulos (*Disposições gerais e Da exceção de suspeição*); *Título VI - Da reconvenção* (arts. 190 a 195); *Título VII - Da suspensão, da absolvição e da cessação da instância* (arts. 196 a 207), que era formado por três capítulos, a saber: *Da suspensão da instância* (arts. 196 a 200), *Da absolvição da instância* (arts. 201 a 205) e *Da cessação da instância* (arts. 206 e 207); *Título VIII - Das provas* (arts. 208 a 262), disciplinado em oito capítulos (*Das provas em geral, Da exibição de documento ou de coisa, Da prova documental, Do depoimento pessoal e da confissão, Das testemunhas, Das presunções e dos indícios, Dos exames periciais, Dos usos e costumes*); *Título IX - Da audiência* (arts. 263 a 272); *Título X - Das nulidades* (arts. 273 a 279); e, por fim, o *Título XI - Da sentença e de sua eficácia*, era dividido em dois capítulos: *Da sentença* (arts. 280 a 285) e *Da eficácia da sentença* (arts. 286 a 290).

O Livro III, respeitante ao processo ordinário, era formado por um título único, intitulado *Do procedimento* (arts. 291 a 297).

Após, tinha lugar o Livro IV, que tratava sobre os procedimentos especiais. Este livro era o mais extenso do Código, consubstanciando-se em trinta e oito títulos: *I - Das ações executivas* (arts. 298 a 301); *II - Da ação cominatória para prestação de fato ou abstenção de ato* (arts. 302 a 310); *III - Das ações de preempção ou preferência e do direito de opção* (arts. 311 a 313); *IV - Da ação de consignação em pagamento* (arts. 314 a 318); *V - Do mandado de segurança* (arts. 319 a 331); *VI - Da ação de nulidade de patente de invenção e de marca de indústria e de comércio* (arts. 332 a 335); *VII - Da recuperação de títulos ao portador* (arts. 336 a 342); *VIII - Das vendas a crédito com reserva de domínio* (arts. 343 e 344); *IX - Do loteamento e venda de imóveis a prestações* (arts. 345 a 349); *X - Da ação de despejo* (arts. 350 a 353); *XI - Da ação renovatória de contrato de locação de imóveis destinados a fins comerciais* (arts. 354 a 365); *XII - Da ação*

de depósito (arts. 366 a 370); XIII - *Das ações possessórias* (arts. 371 a 383)³⁷¹; XIV - *Da nunciação de obra nova* (arts. 384 a 392); XV - *Da ação de remissão do imóvel hipotecado* (arts. 393 a 404); XVI - *Da venda, locação e administração da coisa comum* (arts. 405 a 409); XVII - *Da venda do quinhão em coisa comum* (art. 410); XVIII - *Da eleição de cabecel de bens enfiteúticos* (arts. 411 a 414); XIX - *Das ações de divisão e demarcação de terras* (arts. 415 a 450)³⁷²; XX - *Das ações para construção e conservação de tapumes e para indenização de parede ou tapume provisório* (arts. 451 a 453); XXI - *Da ação de usucapião* (art. 454 a 456); XXII - *Do processo do Registo Torrens* (arts. 457 a 464); XXIII - *Do inventário e da partilha* (arts. 465 a 523)³⁷³; XXIV - *Dos testamentos* (arts. 524 a 551)³⁷⁴; XXV - *Da extinção de usufruto e de fideicomisso* (art. 552); XXVI - *Da arrecadação e administração de herança jacente, bens de ausentes e vagos* (arts. 553 a 594)³⁷⁵; XXVII - *Das averbações ou retificações do Registo Civil* (arts. 595 a 599); XXVIII - *Da nomeação e remoção dos tutores e curadores* (arts. 600 a 605); XXIX - *Da curatela dos incapazes* (arts. 606 a 620); XXX - *Da emancipação* (arts. 621 a 624); XXXI - *Da outorga judicial de consentimento* (arts. 625 a 628); XXXII - *Da subrogação* (arts. 629 a 634); XXXIII - *Dos bens de menores ou incapazes* (arts. 635 a 637); XXXIV - *Da venda e oneração de bens dotais* (arts. 638 a 641); XXXV - *Do desquite por mútuo consentimento* (arts. 642 a 646); XXXVI - *Do bem de família* (arts. 647 a 651); XXXVII - *Da organização e fiscalização das fundações*

³⁷¹ O Título XIII - *Das ações possessórias* era constituídos por três capítulos: I - *Dos interditos de manutenção e reintegração* (arts. 371 a 376); II - *Do interdito proibitório* (arts. 377 a 380); e III - *Da imissão de posse* (arts. 381 a 383).

³⁷² O Título XIX - *Das ações de divisão e demarcação de terras* era formado por cinco capítulos: I - *Disposições preliminares* (arts. 415 a 421); II - *Da divisão e da demarcação* (arts. 422 a 440); III - *Disposições peculiares à divisão* (arts. 441 a 446); IV - *Disposições peculiares a demarcação* (art. 447 a 448); e V - *Disposições gerais* (arts. 449 e 450).

³⁷³ O Título XXIII - *Do inventário da partilha* era composto por nove capítulos: I - *Disposições preliminares* (arts. 465 a 468); II - *Do inventariante e das declarações preliminares* (arts. 469 a 477); III - *Da citação dos herdeiros e contestação da sua qualidade* (arts. 478 a 480); IV - *Da avaliação* (arts. 481 a 487); V - *Da colação* (arts. 488 a 492); VI - *Do pagamento das dívidas* (arts. 493 a 498); VII - *Da liquidação* (arts. 499 e 500); VIII - *Da partilha* (arts. 501 a 516); e IX - *Do arrolamento* (arts. 517 a 523).

³⁷⁴ O Título XXIV - *Dos testamentos* dividia-se em quatro capítulos: I - *Do testamento cerrado e do testamento público* (arts. 524 a 529); II - *Do testamento ológrafo ou particular* (arts. 530 a 535); III - *Do testamento militar e do marítimo* (arts. 536 a 539); e IV - *Da execução dos testamentos* (arts. 540 a 551).

³⁷⁵ O Título XXVI - *Da arrecadação e administração de herança jacente, bens de ausentes e vagos* era formado por três capítulos: I - *Dos bens de defuntos* (arts. 553 a 578); II - *Dos bens de ausentes* (arts. 579 a 590); e III - *Dos bens vagos* (arts. 591 a 594).

(arts. 652 a 654); e, por último, o XXXVIII - *Da dissolução e liquidação das sociedades* (arts. 655 a 674).

Intitulado Dos processos acessórios, o Livro do Código de Processo Civil era formado por vinte e três títulos, assim delineados: *Título I - Das medidas preventivas* (arts. 675 a 688); *Título II - Do depósito preparatório de ação* (art. 689); *Título III - Da caução* (arts. 690 a 692); *Título IV - Da homologação do penhor legal* (arts. 693 a 696); *Título V - Da especialização das hipotecas legais* (arts. 697 a 703); *Título VI - Das vendas judiciais* (arts. 704 a 706); *Título VII - Dos embargos de terceiro* (arts. 707 a 711); *Título VIII - Do atentado* (arts. 712 a 716); *Título IX - Da falsidade de documentos* (arts. 717 a 719); *Título X - Dos protestos, notificações e interpelações e dos protestos formados a bordo* (arts. 720 a 729), dicotomizado em dois capítulos: *Dos protestos, notificações e interpelações* (arts. 720 a 724) e *Dos protestos formados a bordo* (arts. 725 a 729); *Título XI - Do protesto e apreensão de títulos* (arts. 730 a 734); *Título XII - Da justificação* (arts. 735 a 738); *Título XIII - Da posse em nome do nascituro* (arts. 739 a 741); *Título XIV - Da habilitação para casamento* (arts. 742 a 745); *Título XV - Da habilitação incidente* (arts. 746 a 753); *Título XVI - Do dinheiro a risco* (arts. 754 e 755); *Título XVII - Da vistoria de fazendas avariadas* (art. 756); *Título XVIII - Da apreensão de embarcações* (arts. 757 a 761); *Título XIX - Da avaria a cargo do segurador* (arts. 762 a 764); *Título XX - Das avarias* (arts. 765 a 768); *Título XXI - Dos salvados marítimos* (arts. 769 a 771); *Título XXII - Das arribadas forçadas* (arts. 772 a 775); e *Título XXIII - Da restauração de autos* (arts. 776 a 781).

Em sequência, o Livro VI, sobre os processos de competência originária dos tribunais, era concebido em quatro títulos: *Título I - Do processo no Supremo Tribunal Federal* (arts. 782 a 784); *Título II - Da homologação de sentença estrangeira* (arts. 785 a 797); *Título III - Da ação rescisória de sentença* (arts. 798 a 801); e *Título IV - Do conflito de jurisdição* (arts. 802 a 807).

Já o Livro VII, acerca dos recursos, era formado por oito títulos: *Título I - Disposições gerais* (arts. 808 a 819); *Título II - Da apelação* (arts. 820 a 832); *Título III - Dos embargos* (arts. 833 a 840); *Título IV - Dos agravos* (arts. 841 a 852); *Título V - Da revista* (arts. 853 a 861); *Título VI - Dos embargos de declaração* (art. 862); *Título VII - Do recurso extraordinário* (arts. 863 a 869); e *Título VIII - Da ordem do processo na superior instância* (arts. 870 a 881).

À continuação, o Livro VIII do Código, referente à execução, era dividido em seis títulos: *Título I - Disposições gerais* (arts. 882 a 905); *Título II - Da liquidação da sentença* (arts. 906 a 917); *Título III - Da execução por quantia certa* (arts. 918 a 991); *Título IV - Da execução por coisa certa, ou em espécie* (arts. 992 a 997); *Título V - Da execução das obrigações de fazer ou não fazer* (arts. 998 a 1007); e *Título VI - Dos incidentes da execução* (arts. 1008 a 1030). O *Título III - Da execução por quantia certa* era segmentado em nove capítulos: *Capítulo I - Disposições gerais* (arts. 918 a 922); *Capítulo II - Da nomeação de bens à penhora* (arts. 923 a 926); *Capítulo III - Da penhora* (arts. 927 a 948); *Capítulo IV - Disposições comuns aos bens penhorados* (arts. 949 a 952); *Capítulo V - Da administração dos bens penhorados* (arts. 953 a 956); *Capítulo VI - Da avaliação* (arts. 957 a 962); *Capítulo VII - Da arrematação* (arts. 963 a 980); *Capítulo VIII - Da adjudicação* (arts. 981 a 985); e *Capítulo IX - Da remissão* (arts. 986 a 991). Por sua vez, o Título VI, sobre os incidentes da execução, era dividido em dois capítulos: *Capítulo I - Da defesa do executado* (arts. 1008 a 1016) e *Capítulo II - Do concurso de credores* (arts. 1017 a 1030).

O penúltimo do Código, o Livro IX, acerca da arbitragem, era formado por um único título inominado, o qual era dividido em tão somente três capítulos, a saber: o *Capítulo I - Disposições gerais* (arts. 1031 a 1035); o *Capítulo II - Do andamento da causa e do julgamento* (arts. 1036 a 1040); e, por fim, o *Capítulo III - Da homologação* (arts. 1041 a 1046).

Finalmente, o décimo e último Livro do Código de Processo Civil, trazendo as disposições finais e transitórias do artigo 1047 ao derradeiro artigo 1052, não continha qualquer repartição.

4.3.2 Linhas fundamentais

O Código de Processo Civil de 1939 procurou romper, no plano principiológico, com a tradição lusitana medieval. Para além disso, intentou desconstituir o sistema processual até então vigente, tecendo-se, para desqualificá-lo, inúmeras e despropositadas críticas à tradição na Exposição de Motivos. Aquele processo,

segundo Francisco Campos (1939, p. viii), “formalista e bisantino, era apenas um instrumento das classes privilegiadas, que tinham lazer e recursos suficientes para acompanhar os jogos e as cerimônias da justiça, complicados nas suas regras, artificiosos na sua composição e, sobretudo, demorados no seu desenlace”. Quando o Código completava vinte anos, na aula inaugural do ano letivo de 1959 da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Moacyr Amaral Santos contrapôs, de maneira enérgica, esse desmerecimento do passado, bradado na Exposição de Motivos com o desígnio de desmoralizar o regime político depositado³⁷⁶. Como consignou o então professor catedrático de Direito Judiciário Civil da Faculdade do Largo de São Francisco, a desconstrução da tradição portuguesa tinha conteúdo marcadamente político, na medida em que buscava fortalecer o regime de paternalismo governamental imposto por Getúlio Vargas. Ao fator político, primordial e mesmo decisivo como expressão histórica do Estado naquela fase da vida brasileira, o legislador de 1939 procurou associar o fator científico, mas tudo fazendo, sem qualquer dissimulação, para extrair da renovação científica princípios consorciáveis com a orientação autoritária do regime instituído (SANTOS, 1959).

Nesta senda, o Código inspirou-se em princípios das modernas codificações europeias, adotando, como pensamento científico diretor, a concepção publicística de processo, imperativo científico dominante e coerente com o regime totalitário implantado no Estado Novo. Como não podia deixar de ser, uma das principais referências de Pedro Baptista Martins foi o Código de Processo Civil austríaco, aprovado em 1º de agosto de 1895, de autoria de Franz Klein. Influenciado pelo socialismo jurídico do polonês Anton Menger, seu professor de Direito Processual Civil na Universidade de Viena, Franz Klein concebeu o *Zivilprozessordnung* a partir de uma concepção social do processo, reconhecendo como o seu escopo a promoção do bem comum e da paz social³⁷⁷. A partir da estrutura de procedimento oral, Klein revisou o papel dos sujeitos processuais. Conferiu protagonismo ao órgão judicial, a fim de que participasse intensamente da direção

³⁷⁶ Veja-se o teor dessa aula em SANTOS, Moacyr Amaral. *Contra o processo autoritário*. Revista da Faculdade de Direito, São Paulo, Universidade de São Paulo, v. 54, p. 212-229, 1959.

³⁷⁷ Sobre o surgimento do socialismo jurídico e sua influência no processo civil brasileiro, recomenda-se NUNES, Dierle José Coelho. *Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais*. Curitiba: Juruá, 2008. p. 79 et seq.

do processo e na investigação dos fatos. Nessa perspectiva socializadora, o processo civil brasileiro abandonou a concepção individualista e liberal, do qual derivavam, como corolários, o princípio da inércia e da passividade do juiz, bem como o da liberdade ilimitada das partes em orientar e dirigir toda a estrutura do processo. Em seu lugar, como expressamente reconheceu Francisco Campos (1939) na Exposição de Motivos, o Código adotou a concepção publicística, confiando ao juiz a tarefa de dirigir o processo, para que este alcançasse, pelos meios adequados, os objetivos de investigação da verdade e de distribuição da justiça³⁷⁸.

Outro modelo tomado por Pedro Baptista Martins foi a *Zivilprozessordnung* alemã, aprovada em 1877, quando se instituiu um sistema de processo civil nacional após a unificação política, ocorrida com a fundação do Império Alemão em 1871, e em vigor até hoje. As reformas que haviam sido implementadas até a década de trinta, sobretudo por influência da *Zivilprozessordnung* austríaca, mitigando o viés liberal do Código de Processo Civil alemão, foram observadas na confecção do Código de 1939. Entre outras providências, as novelas de 1º de junho de 1909, de 13 de fevereiro de 1924 e a de 27 de outubro de 1933 – esta editada quando Adolf Hitler já havia sido nomeado chanceler – fortaleceram os poderes judiciais; retiraram o controle dos prazos processuais das partes; e introduziram o impulso oficial, a concentração dos atos processuais, o julgamento segundo o estado do processo, o procedimento conciliatório, o dever de veracidade das partes, a obrigatoriedade de motivação das apelações; e o interrogatório das partes em substituição ao juramento. Em um regime marcado pelo totalitarismo, populismo e paternalismo, como era o Estado Novo de Getúlio Vargas, restava natural que se procurassem modelos processuais que confirmassem a autoridade e o caráter popular do Estado, como era o austríaco e, depois das reformas, o alemão. De acordo com o Ministro Francisco Campos (1939), a justiça haveria de ser, no novo regime, um dos primeiros domínios, revestidos de caráter público, a ser integrado na autoridade do Estado. “A Justiça é o Estado, o Estado é a Justiça” (p. xi).

³⁷⁸ Cf. CAMPOS, Francisco. Exposição de motivos. In: BRASIL. *Código de Processo Civil* (1939). Com índice alfabético e analítico por Pedro Baptista Martins e Victor Nunes Leal. Precedido da exposição de motivos do Ministro Francisco Campos e da defesa do ante-projeto de Código de Processo Civil por Pedro Baptista Martins. Rio de Janeiro: José Olympio, 1939. p. vii-xxv.

Também foram aproveitados os trabalhos preparatórios de revisão legislativa feitos na Itália pela comissão instituída em 1918, após o fim da I Guerra Mundial, presidida por Giuseppe Chiovenda. Esses trabalhos culminaram na *Relazione sul progetto di riforma del procedimento elaborato dalla Commissione per il dopo guerra*, publicada em 1920, pela Editora Jovene, de Nápoles, junto com o projeto de lei³⁷⁹. Inspirado na concepção publicística do Código de Processo Civil austríaco, a comissão propôs uma série de alterações legislativas, embasadas na oralidade, com a finalidade de imprimir maior celeridade ao andamento das causas. As linhas mestras dessas reformas calcavam-se na predominância da palavra falada; na imediatidade da relação do juiz com as partes e as pessoas cujas declarações devia valorar; na identidade física do juiz durante todo o desenvolvimento da causa; na concentração dos atos processuais; na irrecorribilidade das decisões interlocutórias; e no incremento dos poderes judiciais. Posto que não tenha se transformado em lei, o projeto e o relatório elaborados pela comissão tiveram grande influência nos países latinos, inclusive no Brasil. Chiovenda foi citado expressamente na Exposição de Motivos, assim como as características fundamentais do sistema oral por ele delineadas para a reforma do processo civil italiano. O Código de Processo Civil de 1939 adotou, como princípio sistêmico, a oralidade idealizada por Chiovenda, pretendendo, com ele, materializar a concepção pública do processo, simplificar o procedimento e tornar mais adequada e eficiente a formação da prova.

Paradoxalmente, o próprio direito português serviu de paradigma para a tentativa de ruptura com a tradição herdada do colonialismo, porquanto também foi referência para o Código brasileiro de 1939 o Decreto nº 12.353, de 22 de setembro de 1926, que reformou, de forma substancial, o Código de Processo Civil português de 1876³⁸⁰, antecipando os rumos que tomaria, em 1939, o novo Cód-

³⁷⁹ O relatório e o projeto de reforma foram publicados novamente em CHIOVENDA, Giuseppe. *Saggi di diritto processuale civile* (1900-1930). Nuova edizione considerevolmente aumentata dei Saggi e dei Nuovi Saggi. Roma: Foro Italiano, 1931. v. II. p. 1-112 e 113-196.

³⁸⁰ Após sucessivas reformas no sistema processual – Reforma Judiciária (1832), Nova Reforma Judiciária (1837), Novíssima Reforma Judiciária (1841), entre outras leis esparsas –, Portugal promulgou, em 1876, o seu primeiro Código de Processo Civil e, em seguida, o Código de Processo Comercial (1895-1896) e o Código de Falências (1899), que se fundiram no Código de Processo Comercial de 1905. A partir de várias reformas parciais, o processo civil e comercial português modernizou-se, em especial pelo Decreto nº 12.353, o qual continha um precioso preâmbulo redigido por José Alberto dos Reis.

go lusitano, a partir de projeto elaborado por José Alberto dos Reis³⁸¹. Inspirado no Código austríaco de Franz Klein e no projeto de reforma elaborado por Chiovenda, o Decreto nº 12.353, também idealizado por José Alberto dos Reis, continha oitenta e sete artigos que visavam à modernização do processo civil e comercial, mediante a adoção da oralidade, da concentração e da atividade judicial, entre outras medidas de simplificação e de racionalização do procedimento processual português. Mas a influência do Decreto nº 12.353 não se deu apenas de forma oblíqua. Apesar da omissão na Exposição de Motivos, vários dispositivos do Código inspiraram-se no moderno direito luso. O principal exemplo dessa ascendência é o seu artigo 294, que teve claramente como fonte, para insculpir o despacho saneador, o artigo 24º do Decreto nº 12.353. José Alberto dos Reis (1941) também cita influências do projeto do Código de Processo Civil português, divulgado em 1936, ao analisar, de forma anônima, sob as iniciais J. A. R., o Código brasileiro em artigo publicado no Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra³⁸².

Sem embargo, considerado no seu todo, o Código de 1939 foi assaz ambíguo. Os princípios cardeais supramencionados e as modernas codificações europeias que lhe serviram de inspiração permearam, praticamente, apenas a sua primeira parte, isto é, os seus três primeiros livros, relativos às disposições gerais (arts. 1º a 152), ao processo em geral (arts. 153 a 290) e ao processo ordinário (arts. 291 a 297). Todo o restante, incluindo os procedimentos especiais, os recursos e a execução, permaneceu fiel à tradição lusitana medieval. E mesmo nessa primeira parte do Código, não houve transformação acentuada, como comumente se apregoa, seja porque foi mantida quase a totalidade dos institutos processuais de origem lusitana, seja porque o desenvolvimento do processo não se alterou como pretendido. Em primeiro lugar, o Código não consagrou, no seu

³⁸¹ Em 1939, pelo Decreto nº 29.637, de 28 de maio de 1939, é editado o novo Código de Processo Civil português, reunindo o processo civil e o processo comercial.

³⁸² O anonimato se deve à reivindicação para as fontes portuguesas, de sua autoria, de vários dispositivos do Código brasileiro de 1939, sem que lhe fossem dados o crédito. Ele encerra o texto referindo que “o ilustre autor do Código, ao justificar as suas reformas, invoca sistematicamente a autoridade dos publicistas norte-americanos; é para TAFT, ELIHU ROOT, ROSCOE POUND, SUDERLAND, e sobretudo WILLOUGHBY, que os seus olhos se voltam, a cada passo, confiados e satisfeitos” (1941, p. 295). Esse artigo, publicado no fascículo I do volume XV, ano 1940-1941, do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, foi reproduzido na Revista Forense. Veja-se REIS, José Alberto dos. Código de Processo Civil brasileiro. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, Forense, v. 88, p. 288-295, out. 1941.

teor, a concepção pública e a oralidade do processo na medida asseverada na Exposição de Motivos³⁸³. O próprio reforço dos poderes judiciais, principal mudança proporcionada pelo Código, restou condicionado ao princípio dispositivo³⁸⁴. E por força da tradição, mesmo quando a norma estava permeada de concepção publicística e de oralidade, na prática a condução do processo dava-se como se fosse liberal e escrito. Em relação ao princípio da oralidade, consagrado em termos rígidos no sistema do Código, também contribuíram para o seu insucesso a extensão territorial do País, as promoções dos magistrados de entrância para entrância, o surto do progresso que deu lugar à formação de um grande parque industrial e o aumento da densidade demográfica (BUZAID, 1973). Em uma manifestação nos derradeiros anos de vigência do Código, anotou Eliézer Rosa (1970, p. 260) que

o processo oral foi uma ilusão do legislador processual civil de 1939. A reação contra a inovação vai crescendo dia por dia entre os homens do Fôro, parecendo que só na doutrina, nos livros e nas revistas o processo oral continua vigendo e viçando. Nos pretórios é uma idéia morta. O sentido atual das correntes vivas do pensamento reformador é o da volta ao regime da escritura, embora temperado com as indiscutíveis vantagens da adoção dos quatro princípios cardiais da oralidade.

4.3.3 Principais institutos e síntese do desenvolvimento do processo

O interesse do autor podia limitar-se à declaração da existência ou da inexistência de relação jurídica, bem como à declaração da autenticidade ou da falsidade de documento (art. 2º, parágrafo único)³⁸⁵. O autor poderia ser respon-

³⁸³ Sublinha Cândido Rangel Dinamarco (2005) que, apesar das inovações que continha e a Exposição de Motivos alardeava, o Código de 1939 era bem uma herança cultural do velho sistema das Ordenações do Reino. Também a jurisprudência era extremamente formalista, o que constituía o reflexo da cultura processualística daqueles tempos.

³⁸⁴ Na verdade, existe um distanciamento considerável entre o concebido e o realizado, o que dificulta a definição da fisionomia do Código. Por isso, muitos processualistas, v.g. José Frederico Marques (1958, v. I), esposavam que o Código não tinha sistema, nem coerência. A despeito de ter reforçado os poderes do juiz na perspectiva publicística, condicionou, por outro lado, o exercício desses poderes ao princípio dispositivo. Nesse sentido, embora se exponham tendências de política totalitária na Exposição de Motivos ao asseverar a natureza pública do processo, o Código não as confirmou no seu texto de lei, razão pela qual foi acusado de não ter sistema ou coerência (MARQUES, 1958, v. I).

³⁸⁵ Não ação declaratória, a sentença que passasse em julgado valia como preceito, mas a execu-

sabilizado se intentasse demanda por espírito de emulação, mero capricho ou erro grosseiro, assim como o réu se cometesse abusos no exercício dos meios de defesa, opondo, de forma maliciosa, resistência injustificada ao andamento do processo (art. 3º). Era vedado ao juiz pronunciar-se sobre o que não constituía objeto do pedido ou, de ofício, sobre exceções que exigiam o requerimento da parte interessada (art. 4º). No entanto, em decisão motivada, a requerimento das partes ou *ex officio*, podia ordenar as diligências necessárias à instrução do feito, além de indeferir as inúteis ou requeridas com propósitos manifestamente protelatórios (art. 117). Na apreciação da prova, o juiz podia formar livremente o seu convencimento, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes litigantes (art. 118). Na direção do processo, deveria conduzi-lo de forma que lhe assegurasse andamento rápido, sem prejuízo à defesa das partes (art. 112), e lhe era defeso, sob o pretexto de lacuna ou obscuridade da lei, eximir-se de despachar ou decidir a causa (art. 113). O Código regulava o litisconsórcio (arts. 88 a 94) e, como intervenções de terceiro, a assistência (art. 93), o chamamento à autoria (arts. 95 a 98)³⁸⁶, a nomeação à autoria (arts. 99 a 100), a oposição (arts. 102 a 105) e o recurso de terceiro prejudicado (art. 815). Os atos processuais eram públicos, salvo quando o contrário fosse exigido pelo decoro ou pelo interesse social, e realizavam-se em dias úteis, das seis às dezoito horas. Mediante expressa autorização do juiz, a citação e a penhora podiam realiza-se em domingos e feriados, ou, nos dias úteis, até às vinte horas (art. 5º). Os atos que houvessem de praticar-se em território estrangeiro eram realizados por carta rogatória (art. 13); no território nacional, mas fora da jurisdição do juiz, por meio de precatória ou, se requisitado a juiz inferior, carta de ordem (art. 6º).

Às ações para as quais o Código não prescrevia rito especial, aplicava-se o procedimento ordinário (art. 291). Em síntese, feita a citação do réu, considerava-se proposta a ação, correndo, da entrega em cartório do mandado cumprido, o

ção do que houvesse sido declarado somente podia promover-se em virtude de sentença condenatória. O ato sentencial condenatório devia ser pleiteado por meio de ação adequada à efetivação do direito declarado (art. 290).

³⁸⁶ O chamamento à autora tinha lugar quando a parte, demandante ou demandada por coisa ou direito real, denunciava a pessoa de quem havia adquirido a coisa o direito real a fim de resguardar-se dos riscos da evicção. O denunciado podia, por sua vez, chamar outro à autoria e, assim, sucessivamente.

prazo de dez dias para a contestação. Se fossem vários os réus e não houvessem sido citados no mesmo dia, o prazo para a defesa corria da entrega, em cartório, do último mandado de citação, devidamente cumprido (art. 292). Decorrido o prazo para contestação, ou reconvenção, se houvesse, os autos eram conclusos para que o juiz proferisse o despacho saneador dentro de dez dias (art. 293). No despacho saneador, o juiz decidia sobre a legitimidade das partes e de sua representação, ordenando, quando fosse o caso, a citação dos litisconsortes necessários e do órgão do Ministério Público; mandava ouvir o autor, dentro em três dias, permitindo-se-lhe que juntasse prova contrária, quando, na contestação, reconhecido o fato em que se fundava, outro se lhe opusesse o réu, extintivo do pedido; examinava se concorria o requisito do legítimo interesse econômico ou moral; pronunciava as nulidades insanáveis, ou mandava suprir as sanáveis e as irregularidades; e determinava, *ex officio* ou a requerimento das partes, exames, vistorias e outras quaisquer diligências probatórias (art. 294)³⁸⁷. Se nenhuma dessas providências supra fosse necessária, o juiz designava, desde logo, no próprio despacho saneador, a audiência de instrução e julgamento, ordenando, quando fosse necessário, o comparecimento à audiência das partes, das testemunhas e do perito (art. 296).

Além do procedimento ordinário, aplicável de forma residual no sistema, o Código preceituava, no seu quarto livro, inúmeros procedimentos especiais, a saber: as ações executivas; a ação cominatória para prestação de fato ou abstenção de ato; as ações de preempção ou preferência e do direito de opção; a ação de consignação em pagamento; o mandado de segurança; a ação de nulidade de patente de invenção e de marca de indústria e de comércio; a recuperação de títulos ao portador; as vendas a crédito com reserva de domínio; o loteamento e venda de imóveis a prestações; a ação de despejo; a ação renovatória de contrato de locação de imóveis destinados a fins comerciais; a ação de depósito; as ações possessórias; a nunciação de obra nova; a ação de remissão do imóvel hipotecado; a venda, locação e administração da coisa comum; a venda do quinhão em coisa comum; a eleição de cabecel de bens enfiteuticos; as ações de divisão e demarcação de terras; as ações para a construção e conservação de

³⁸⁷ O artigo 294 do Código de Processo Civil de 1939 teve a sua redação alterada pelos Decretos-Lei n.ºs 4.565, de 1942, e 8.570, de 1946.

tapumes e para indenização de parede ou tapume provisório; a ação de usucapião; o processo do Registo Torrens; o inventário e a partilha; os testamentos; a extinção de usufruto e de fideicomisso; a arrecadação e administração de herança jacente, bens de ausentes e vagos; as averbações ou retificações do registo civil; a nomeação e remoção dos tutores e curadores; a curatela dos incapazes; a emancipação; a outorga judicial de consentimento; a sub-rogação; os bens de menores ou incapazes; a venda e oneração de bens dotais; o desquite por mútuo consentimento; o bem de família; a organização e fiscalização das fundações; e a dissolução e liquidação das sociedades.

O Código prescrevia regras processuais aplicáveis, de forma geral, a todos os procedimentos, ordinário e especiais, ressalvadas disposições específicas em outro sentido. O autor deveria propor ação por petição escrita, contendo o juiz a que era dirigida; o nome e o prenome, a residência ou o domicílio, a profissão, a naturalidade e o estado civil do autor e do réu; o fato e os fundamentos jurídicos do pedido, expostos com clareza e precisão, de maneira que o réu possa preparar a defesa; o pedido, com as suas especificações; os meios de prova com que o autor pretende demonstrar a verdade do alegado; o requerimento para a citação do réu; e o valor da causa (art. 158). O autor ainda deveria instruir a petição inicial com os documentos que fundassem o pedido (art. 159). A petição inicial era indeferida de plano se fosse manifestamente inepta ou a parte ilegítima (art. 160). Recebida a petição inicial, ordenava-se a citação do réu (art. 161), que poderia se dar por mandado (arts. 169 e 170), hora certa (art. 171 a 174), edital (art. 177 a 179), precatória ou rogatória (art. 175 e 176). Feita a citação, considerava-se proposta a ação (arts. 196 e 292, *caput*). A citação válida tinha o efeito de prevenir a jurisdição, induzir litispendência, tornar a coisa litigiosa e, mesmo quando ordenada por juiz incompetente, constituir o devedor em mora e interromper a prescrição (art. 166). Embora a falta de citação implicasse nulidade, o comparecimento do réu em juízo supria a omissão. E se o réu comparecesse apenas para alegar a nulidade e a alegação fosse acolhida pelo juiz, a citação era considerada feita na data em que ele, ou o seu procurador, tivesse ciência da decisão (art. 165).

Apresentada a contestação, que deveria acontecer por petição escrita, o autor não podia, sem o consentimento do réu, alterar o pedido ou sua causa, nem desistir da ação, salvo se a recusa não lhe resultasse prejuízo (arts. 180 e 181). O

réu também podia oferecer a reconvenção (art. 190) e, nos três dias seguintes ao da citação, opor exceção, a fim de alegar suspeição, incompetência, litispendência ou coisa julgada (art. 182). O ônus da prova pertencia ao autor quando o réu negava o fato constitutivo do direito (art. 209, § 1º). Se o réu aduzisse a sua extinção ou a ocorrência de outro fato que obstasse aos seus efeitos, cumpria-lhe provar sua alegação (art. 209, § 2º). Não eram objeto de prova os fatos alegados por uma parte e não contestado pela outra (art. 209, *caput*), bem assim os notórios (art. 211). Aquele que alegasse direito estadual, municipal, costumeiro, singular ou estrangeiro, deveria provar-lhe o teor e a vigência, salvo se o juiz dispensasse a prova (art. 212). Admitiam-se todas as espécies de prova reconhecidas nas leis civis e comerciais (art. 208), prevendo o Código exposições de documentos ou de coisas, documentos, depoimentos pessoais, confissões, presunções, indícios e exames periciais (arts. 216 a 258). Se houvesse perícia, assim que fosse aberta a audiência o perito deveria apresentar um resumo do laudo, quando se podia pedir-lhe esclarecimentos (art. 267). Finda a exposição do perito, eram tomados, sucessivamente, os depoimentos do autor, do réu e das testemunhas (art. 268). Terminada a instrução, o juiz fixava os pontos a que deveria limitar-se o debate oral. Em seguida, era dada, em ordem sucessiva, a palavra ao procurador do autor, ao procurador do réu e ao Ministério Público pelo prazo de vinte minutos para cada, prorrogável por mais dez a critério do juiz (art. 269). Encerrado o debate, o juiz proferia a sentença ou designava, desde logo, outra audiência, dentro em dez dias, para publicá-la (art. 271).

Em sentido estrito, sentença consistia no julgamento do mérito da causa, total ou parcialmente. Constituía de relatório, fundamentação e dispositivo, devia ser clara, precisa (art. 280) e impor o ônus das custas ao vencido, ainda que não houvesse pedido nesse sentido da parte contrária (art. 283). Quando condenatória, a sentença devia ser em coisa ou em quantia certa³⁸⁸. Porém, admitia-se que fosse alternativa quando estivessem cumulados pedidos alternativos na petição inicial e fosse genérica quanto à quantidade para posterior apuração em liquidação (art. 281). As inexatidões materiais, devidas a lapso manifesto, ou os erros de escrita ou de cálculo, existentes na sentença podiam ser corrigidos por despacho,

³⁸⁸ Quando, em virtude de sentença, recaísse sobre os bens do condenado hipoteca judiciária, a respectiva inscrição era ordenada pelo juiz, mediante mandado, na forma da lei civil (art. 284).

ex officio ou a requerimento de qualquer das partes (art. 286). Transitada em julgado, a sentença que decidisse a lide, total ou parcialmente, tinha força de lei nos limites das questões decididas, inclusive as que constituíssem premissa necessária da conclusão (art. 287)³⁸⁹. O Código previa, ainda, a possibilidade de cessação da instância, por meio de transação ou de desistência homologada pelo juiz (art. 206), e de absolvição da instância, consistente na hipótese em que o juiz prolatava decisão terminativa, extinguindo o processo sem resolver o mérito da causa (art. 201)³⁹⁰. Absolvido o réu da instância, era permitido ao autor propor-lhe nova ação sobre o mesmo objeto, desde que pagasse ou consignasse o ônus de sucumbência a que havia sido condenado (arts. 203 e 205). Era defesa essa renovação quando a pretensão fosse imoral ou ilícita ou o autor desse causa a três absolvições consecutivas (arts. 203 e 204). Perempto o seu direito de demandar o réu sobre o mesmo objeto, resguardava-se, ao autor, a possibilidade de alegar o suposto direito em defesa.

O Código previa os recursos de apelação; embargos de nulidade ou infringentes do julgado; agravo; revista; embargos de declaração; e recurso extraordinário³⁹¹ (art. 808). Admitia-se que o recorrente variasse de recurso dentro do prazo legal, posto que lhe fosse defeso usar, ao mesmo tempo, mais de um recurso (art. 809). O Código estabelecia, expressamente, a fungibilidade recursal, prevendo que, salvo a hipótese de má-fé ou de erro grosseiro, o recorrente não seria prejudicado pela interposição de um recurso por outro (art. 810). E o recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveitava, salvo se fossem distintos ou opostos os seus interesses (art. 816). Podiam interpor recurso as partes, o terceiro prejudicado, o Ministério Público, nas hipóteses admitidas em lei, e o juiz, uma vez que se considerava recurso o reexame necessário da sentença nas hipó-

³⁸⁹ Nenhum juiz podia decidir novamente as questões já decididas relativas à mesma lide (art. 289) e não tinham o efeito de coisa julgada os despachos meramente interlocutórios e as sentenças proferidas em processos de jurisdição voluntária e graciosa, preventivos e preparatórios, e de desquite por mútuo consentimento (art. 288).

³⁹⁰ A instância começava pela citação inicial válida e terminava com a absolvição da instância, a cessação da instância (por transação ou desistência homologada pelo juiz) ou pela execução da sentença (arts. 196 a 207). A instância ainda podia ser suspensa por motivo de força maior; convenção das partes, morte de qualquer dos litigantes ou de seus procuradores (art. 197).

³⁹¹ Com as hipóteses de cabimento estavam previstas na Constituição Federal, o Código restringia-se a determinar regras de processamento do recurso extraordinário perante o tribunal local (arts. 863 a 868) e a remeter ao Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal quanto ao seu processamento nesta Corte (art. 869).

teses previstas em lei (arts. 814 e 815)³⁹². Assim, o recurso de apelação, cabível contra as decisões definitivas de primeira instância (art. 820), era classificado como necessário, ou *ex officio*, quando era determinado pelo juiz, mediante declaração na própria sentença (arts. 821 e 822). De ordinário, a apelação tinha os efeitos devolutivo e suspensivo. Nos casos em que a apelação era recebida somente no efeito devolutivo, podia o apelado promover, desde logo, a execução provisória da sentença, a qual corria em autos suplementares (arts. 829 e 839).

O Código previa o agravo de instrumento, o agravo de petição e o agravo no auto do processo (art. 841). Tendo em vista que a irrecorribilidade das decisões interlocutórias era uma das premissas do sistema da oralidade, o Código procurava taxar as hipóteses de cabimento do agravo. O agravo de instrumento e o agravo no auto do processo eram cabíveis, em síntese, contra as decisões interlocutórias simples, nos casos admitidos em lei. O agravo no auto do processo era cabível contra as decisões que julgavam improcedentes as exceções de litispendência e coisa julgada; denegassem a produção de meio de prova ou cerceassem, de qualquer forma, o direito de defesa; concedessem medidas preventivas na pendência da lide; e considerassem ou desconsiderassem saneado o processo (art. 851). Interposto verbalmente ou por petição, o agravo no auto do processo era reduzido a termo, a fim de ser conhecido, como preliminar, pelo tribunal de segundo grau de jurisdição, por ocasião do julgamento da apelação (art. 852). Nas situações em que a retenção do agravo era imprópria ou capaz de prejudicar o jurisdicionado ou a própria prestação jurisdicional, determinava-se a forma por instrumento. No artigo 842, o Código arrolava os casos em que se deveria interpor agravo de instrumento³⁹³. Já o agravo de petição era cabível contra as decisões interlocutórias com força de definitiva, ou seja, contra as decisões que implicassem o término do processo principal, sem lhe resolverem o mérito (art. 846)³⁹⁴. Processava-se, a exemplo da apelação, nos próprios autos do processo³⁹⁵.

³⁹² De acordo com parágrafo único do artigo 822, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 4.565, de 1942, havia apelação necessária das sentenças que declarassem a nulidade do casamento; homologassem o desquite amigável; e proferidas contra a União, o Estado ou o Município. Sobre o reexame necessário da sentença, veja-se BUZAID, Alfredo. *Da apelação ex-officio no sistema do Código do Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 1951.

³⁹³ Essas hipóteses foram alteradas, de forma substancial, pela legislação processual ulterior, precisamente pelo Decreto-Lei nº 4.672, de 1965, pelo Decreto-Lei nº 8.570, de 1946 e, sobretudo, pelo Decreto-Lei nº 4.565, de 1942.

³⁹⁴ Segundo o art. 846 do Código de Processo Civil, o agravo de petição seria cabível apenas

Os embargos eram recursos iterativos com o fito de integrar, reformar ou desconstituir a decisão impugnada. Tendo em vista esses objetivos, o Código estabelecia três espécies de embargos: de declaração, de nulidade e infringentes. A integração era postulada por meio dos embargos de declaração em razão de obscuridade, contradição ou omissão (art. 862). Os embargos de declaração eram cabíveis contra decisões de todas as instâncias, suspendendo os prazos para outros recursos, salvo se fossem declarados manifestamente protelatórios na decisão que os rejeitassem (art. 862, § 5º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 8.570, de 1946). Nos embargos de nulidade e nos embargos infringentes do julgado postulavam-se, respectivamente, a decretação de nulidade processual e a reforma, total ou parcial, da decisão embargada. Esses embargos eram cabíveis de acórdãos não unânimes, em grau de apelação, ação rescisória e de mandado de segurança (art. 833, com a redação determinada pelo Decreto-Lei nº 8.570/1946)³⁹⁶; de acórdãos não unânimes, em grau de apelação, quando fosse vencida a Fazenda Pública em ação de cobrança de dívida ativa (art. 833, combinado com o art. 73 do Decreto-Lei nº 960/1938); e de acórdãos das causas julgadas em única instância pelo Supremo Tribunal Federal e dos seus julgamentos de recurso extraordinário quando decidissem a questão federal que o motivou (arts. 783, § 2º do Código; art. 6º, III, do Decreto-Lei nº 6/1938 e o art. 194, II, letra *b*, do RISTF); e das sentenças proferidas em ações de valor igual ou inferior a dois contos de réis (art. 839)³⁹⁷.

Segundo a Lei nº 319, de 1936, o Código previu o recurso de revista para uniformizar, *intra muros*, a jurisprudência dos Tribunais de Apelação. A revista era cabível quando duas ou mais câmaras, turmas ou grupos de câmaras divergissem

quando não o fosse o agravo de instrumento. Todavia, como bem ressaltou Alfredo Buzaid (1956), nenhuma das decisões enumeradas no artigo 842, que estabelecia o cabimento do agravo de instrumento, era terminativa do processo.

³⁹⁵ Sobre o agravo de petição, veja-se BUZAID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do Código de Processo Civil*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1956.

³⁹⁶ Pela redação original do artigo 833 do Código, os embargos de nulidade e infringentes eram cabíveis dos acórdãos que, de forma não unânime, em grau de apelação, reformavam as sentenças, bem como nos julgamentos não unânimes de ação rescisória, por força do artigo 801, § 4º, do Código. Não se os admitiam dos julgamentos de mandado de segurança, o que restou alterado pelo Decreto-Lei nº 8.570, de 8 de janeiro de 1946.

³⁹⁷ Nas causas dessa alçada, alterada para valor igual ou inferior a duas vezes o salário mínimo vigente nas capitais dos Territórios e Estados pela Lei nº 4.290, de 1963, que alterou a redação do art. 839 do Código, não cabia apelação da sentença. A parte que pretendesse reformar ou desconstituir o ato sentencial deveria interpor os embargos de nulidade ou infringentes do julgado, que seriam julgados pelo mesmo juiz que havia prolatado a decisão recorrida.

entre si, em suas decisões finais, quanto ao modo de interpretar o direito em tese, bem como nos casos em que a decisão final de qualquer das câmaras, turmas ou grupos de câmaras contrariasse outro julgado, também final, das câmaras cíveis reunidas do tribunal (art. 853)³⁹⁸. O recurso de revista devia ser interposto para o presidente do tribunal, nos dez dias seguintes ao da publicação do acórdão, em petição fundamentada e instruída com certidão da decisão divergente ou com a indicação do número e da página do repertório de jurisprudência que a houvesse publicado (art. 854). No entanto, não era cabível a revista quando a câmara, turma ou grupo de câmaras que havia tido interpretação divergente, ou as câmaras cíveis reunidas do tribunal, houvesse firmado jurisprudência no mesmo sentido da decisão (art. 853, § 1º)³⁹⁹. Sem embargo, a requerimento de qualquer dos juízes do Tribunal de Apelação, a câmara ou a turma julgadora podia promover o pronunciamento prévio das câmaras reunidas sobre a interpretação de qualquer norma jurídica, se reconhecesse que sobre ela ocorresse, ou poderia ocorrer, divergência de interpretação entre câmaras ou turmas (art. 861).

O Código previa uma série de procedimentos de caráter preparatório, cautelar ou incidental. O Livro que os insculpia foi chamado *Dos processos acessórios* em face da relação de acessoriedade quanto ao processo principal: as medidas preventivas; o depósito preparatório de ação; a caução; a homologação do penhor legal; a especialização das hipotecas legais; as vendas judiciais; os embargos de terceiro; o atentado; a falsidade de documentos; os protestos, notificações e interpelações e dos protestos formados a bordo; o protesto e a apreensão de títulos; a justificação; a posse em nome do nascituro; a habilitação para o casamento; a habilitação incidente; o dinheiro a risco; a vistoria de fazendas avariadas; a apreensão de embarcações; a avaria a cargo do segurador; as avarias; os salvados marítimos; as arribadas forçadas; e a restauração de autos. O Código também estabelecia regras procedimentais quanto aos processos de competência originária dos tribunais, notadamente para a homologação de sentença estrangei-

³⁹⁸ A redação original do artigo 853 do Código, antes da alteração imposta pela Lei nº 1.661, de 1952, era assim: “Conceder-se-á recurso de revista para as Câmaras Cíveis reunidas, nos casos em que divergirem, em suas decisões finais, duas (2) ou mais Câmaras, ou turmas, entre si, quanto ao modo de interpretar o direito em tese. Nos mesmos casos, será o recurso extensivo à decisão final de qualquer das Câmaras, ou turmas, que contrariar outro julgado, também final, das Câmaras reunidas” (BRASIL, 1941, p. 187-188).

³⁹⁹ Parágrafo incluído pela Lei nº 1.661, de 1952.

ra, a ação rescisória e o conflito de jurisdição, além de regras gerais para os processos de competência do Supremo Tribunal Federal. E, em livro próprio, o Código regulamentava, ainda, o procedimento arbitral (arts. 1.031 a 1.046).

Transitada em julgado, a sentença podia ser executada perante o mesmo juízo que havia conhecido originariamente a ação (arts. 882, I, e 884). Se fosse ilíquida a sentença, o vencedor devia primeiro proceder-se à sua liquidação, cujo procedimento estava previsto entre os artigos 906 e 917 do Código (art. 889). Se o vencedor não promovesse a liquidação ou a execução em trinta dias, o vencido podia citá-lo para fazê-lo no prazo de dez dias, sob pena de não responder pelos juros de mora e eventuais danos resultantes de força maior (art. 886). O autor também podia requerer a execução, de forma provisória, quando o recurso fosse recebido apenas no efeito devolutivo (art. 882, II). Porém, se sobreviesse decisão que modificasse ou anulasse a sentença, a execução provisória ficava sem efeito, liquidando-se nos próprios autos os danos que sofresse o executado (art. 883)⁴⁰⁰. Havia três espécies de execução: a execução por quantia certa (arts. 918 a 991); a execução de coisa certa ou em espécie (arts. 992 a 997) e execução de obrigações de fazer ou não fazer (arts. 998 a 1007). Em qualquer dessas formas a execução era considerada processo autônomo, prevendo a citação do executado para instaurá-la. A defesa deste dava-se por meio dos embargos do executado, que constituía ação impugnativa autônoma (arts. 1008 a 1016).

4.3.4 Legislação processual extravagante

De acordo com o artigo inaugural do Código de Processo Civil (BRASIL, 1939a, p. 3), “o processo civil e comercial, em todo o território brasileiro, reger-se-á por este Código, salvo o dos feitos por ele não regulados, que constituam objeto de lei especial”. Ao assim dispor, admitiu, de forma expressa, a coexistência de legislação processual extravagante, tanto em relação a leis posteriores como a leis anteriores que regulavam ações especiais por ele não contempladas. Mas a

⁴⁰⁰ A execução provisória não abrangia os atos que importassem alienação de domínio, nem autorizava, sem caução idônea, o levantamento de depósito em dinheiro (art. 883).

simples omissão no Livro IV do Código não significava, por si só, que perdurava o procedimento especial previsto em lei anterior. Exemplo disso foi a Lei nº 221, de 20 de novembro de 1894, que previa, no seu artigo 13, ação sumária especial para anular atos administrativos lesivos de direito individual, a qual foi considerada derogada com a entrada em vigor do Código de Processo Civil⁴⁰¹. Dentre as ações especiais insculpidas em leis processuais anteriores ao Código, que se mantiveram vigorantes após a sua decretação, estão as relativas à cobrança de dívida ativa da Fazenda Pública (Decreto-Lei nº 960/1938)⁴⁰², desapropriações (Decreto-Lei nº 1.283/1939)⁴⁰³, falências (Decreto nº 5.746/1929)⁴⁰⁴ e acidentes do trabalho (Decreto nº 24.637/1934)⁴⁰⁵. Essa opção do legislador de não incluí-las no Código de Processo Civil decorreu da natureza especial de que se revestiam. Na Exposição de Motivos, Francisco Campos (1939) argumentou que aconselhavam a não codificação de tais processos o interesse preponderante do Estado nos executivos fiscais e nas desapropriações, o entrelaçamento das normas do direito material com as do direito formal nas falências e acidentes de trabalho, assim como as contingências de natureza econômica e administrativa a que devem atender uns e outros⁴⁰⁶.

Sem embargo, novos procedimentos especiais foram instituídos por leis extravagantes posteriores, destacando-se a Lei nº 3.081, de 22 de dezembro de 1956, que regulou o processo nas ações discriminatórias de terras públicas; a Lei

⁴⁰¹ Equivocadamente, Moacyr Lobo da Costa (1970) enumera essa lei como uma das que haveria continuado em vigor após a promulgação do Código de Processo Civil de 1939. Vejam-se, a respeito, MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958. t. I. p. 70; e MARTINS, Pedro Antonio Baptista. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960. v. I. p. 24-26.

⁴⁰² O Decreto-Lei nº 960, de 17 de dezembro de 1938, que regulava a ação de cobrança de dívida ativa da Fazenda Pública, restou alterado pelo Decreto-Lei nº 1.052/1939, Decreto-Lei nº 4.152/1942, Decreto-Lei nº 9.811/1946 e Lei nº 4.686/1965.

⁴⁰³ Em 21 de junho de 1941, foi editado o Decreto-Lei nº 3.365, dispondo sobre desapropriação por utilidade pública, posteriormente modificado pelos Decretos-Lei nºs 4.152/1942, 9.811/1946 e pelas Leis nºs 2.786/1956 e 4.686/1965.

⁴⁰⁴ Em 1945, pelo Decreto nº 7.661, foi promulgada a nova Lei de Falências, modificada, após, pela Lei nº 4.983, de 18 de março de 1966.

⁴⁰⁵ Após editar alguns Decretos-Leis alterando o Decreto nº 24.637/1934 (Decretos-Leis nºs 2.282/1940, 3.010/1941 e 3.695/1941), o Presidente da República promulgou o Decreto-Lei nº 7.036, de 10 de novembro de 1944, que reformou a Lei de Acidentes do Trabalho. No ano seguinte, em cumprimento ao artigo 115 do Decreto-Lei nº 7.036, editou o Decreto nº 18.809, de 5 de junho de 1945, aprovando o Regulamento da Lei de Acidentes do Trabalho.

⁴⁰⁶ Outras leis processuais anteriores que permaneceram vigorantes foram o Decreto nº 2.044, de 31 de dezembro de 1907, que estabelecia a ação de anulação de letra de câmbio extraviada (art. 36); e o Decreto nº 24.150, de 20 de abril de 1934, que havia instituído a ação renovatória de contrato de locação comercial ou industrial.

nº 2.271, de 22 de julho de 1954, que regulou a arguição de inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal (sucedida pela Lei nº 4.337, de 1º de junho de 1964); a Lei nº 4.717, de 29 de julho de 1965, que regulou a ação popular; e a Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, dispondo sobre a ação de alimentos. De outra parte, muitas outras leis foram promulgadas estabelecendo providências de natureza processual de toda a ordem, tais como o Decreto-Lei nº 3.602, de 19 de setembro de 1941, dispondo sobre a contagem de prazos em causas de natureza fiscal ou administrativa; o Decreto-Lei nº 4.597, de 19 de agosto de 1942, dispondo sobre a prescrição de pretensões contra a Fazenda Pública; a Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, estabelecendo normas para a concessão de assistência judiciária a necessitados; a Lei nº 2.285, de 9 de agosto de 1954, dispondo sobre o foro nas causas em que as autarquias fossem autoras; a Lei nº 2.770, de 4 de maio de 1956, que suprimiu a concessão de medidas nas ações e procedimentos judiciais de qualquer natureza que visassem à liberação de bens, mercadorias ou coisas de procedência estrangeira; a Lei nº 3.764, de 25 de abril de 1960, estabelecendo rito sumaríssimo para retificações no registro civil; e a Lei 4215, de 27 de abril de 1963, dispondo sobre o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.

Com a deposição de Getúlio Vargas e o restabelecimento do regime democrático, em 1945, promulgou-se uma nova Constituição. A Constituição Federal de 1946 criou, para atenuar a carga de trabalho do Supremo Tribunal Federal, uma nova Corte, o Tribunal Federal de Recursos (arts. 103 e 104), cuja principal competência era julgar, em grau de recurso, as causas decididas em primeira instância, quando a União fosse interessada como autora, ré, assistente ou oponente (art. 104, II, a)⁴⁰⁷. Essa Constituição também criou um novo recurso, de competência do Supremo Tribunal Federal. Trata-se do recurso ordinário, cabível contra as decisões denegatórias em mandados de segurança e em *habeas corpus*, pro-

⁴⁰⁷ De acordo com o artigo 104 da Constituição, competia ao Tribunal Federal de Recursos processar e julgar, originariamente, as ações rescisórias de seus acórdãos e os mandados de segurança, quando a autoridade coatora for ministro de Estado, o próprio Tribunal ou o seu presidente (inc. I, letras a e b). Em grau de recurso, competia a essa Corte julgar as decisões de juízes locais, denegatórias de *habeas corpus*, as proferidas em mandados de segurança, se federal a autoridade coatora, bem assim as causas decididas em primeira instância, quando a União fosse interessada como autora, ré, assistente ou oponente, exceto as de falência; ou quando se tratasse de crimes praticados em detrimento de bens, serviços ou interesses da União, ressalvadas as competências das Justiças Eleitoral e Militar (inc. II, letras a e b). Cumpria, ainda, ao Tribunal Federal de Recursos rever, em benefício dos condenados, as suas decisões criminais em processos findos (inc. III).

feridas em última instância pelos tribunais locais ou federais; contra as sentenças proferidas por juízes locais em causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou em que fossem partes Estado estrangeiro e pessoa domiciliada no País; e contra as sentenças que julgassem crimes políticos (art. 104, II). A Constituição Federal de 1946 ainda restituiu o mandado de segurança ao rol dos direitos e garantias individuais constitucionais, bem como lhe conferiu maior amplitude, estatuiu que poderia ser impetrado contra qualquer autoridade responsável por ilegalidade ou abuso de poder (art. 104, § 24). Diante do novo texto constitucional, tornou-se forçoso revisar as regras então vigentes sobre o mandado de segurança, previstas entre os artigos 320 e 331 do Código de Processo Civil. Isso aconteceu por meio da Lei nº 1.533, de 31 de dezembro de 1951, que depois restou parcialmente alterada pela Lei nº 4.348, de 17 de junho de 1964⁴⁰⁸.

Em realidade, várias disposições do Código de Processo Civil de 1939 foram modificadas ou retificadas por leis ulteriores. Sublinham-se o Decreto-Lei nº 2.253, de 30 de maio de 1940, que alterou o artigo 833 do Código, ampliando o cabimento dos embargos de nulidade e infringentes; o Decreto-Lei nº 4.565, de 11 de agosto de 1942, que alterou e retificou inúmeras disposições do Código; o Decreto-Lei nº 8.570, de 08 de janeiro de 1946, que deu nova redação a vários dispositivos do Código; a Lei nº 70, de 20 de agosto de 1947, que alterou o item nº II do art. 798 do Código, para considerar cabível a ação rescisória quando o principal fundamento da sentença rescindenda fosse prova declarada falsa em juízo criminal ou apurada, de forma inequívoca, na própria ação; a Lei nº 623, de 19 de fevereiro de 1949, que acrescentou parágrafo único ao artigo 833, para tornar embargáveis as decisões das Turmas do Supremo Tribunal Federal, quando divergissem entre si, ou de decisão tomada pelo Tribunal Pleno; a Lei 1.661, de 19 de agosto de 1952, que modificou os artigos 801, 836, 853, 871, 872 e 874 do Código, concernentes ao julgamento do recurso de revista e da ação rescisória; a Lei nº 3.396, de 2 de junho de 1958, que alterou a redação dos artigos do Código sobre o cabimento e processamento do recurso extraordinário; a Lei nº 4.248, de

⁴⁰⁸ Lei nº 1.533, de 31 de dezembro de 1951, expressamente revogou os dispositivos do Código de Processo Civil relativos ao mandado de segurança, bem como as disposições em contrário (art. 20).

30 de julho de 1963, que alterou a redação do inciso I do artigo 945 do Código, o qual definia o depositário de quantias em dinheiro, de pedras e metais preciosos e os papéis de crédito, quando o credor não concordava que ficasse como depositário o próprio executado; a Lei nº 4.672, de 12 de junho de 1965, que modificou a redação do inciso IV do artigo 842, respeitante ao cabimento de agravo da decisão recebesse ou julgasse de plano os embargos de terceiro; e a Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1969, que alterou a redação do § 2º do artigo 843 e do artigo 921, para, respectivamente, afastar o efeito suspensivo do agravo de instrumento interposto contra a decisão que determinasse a prisão do devedor de alimentos e suprimir a vedação de que se impusesse nova pena de prisão ao devedor de alimentos que cumprisse integralmente pena anterior.

4.4 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973

Após acachapante e surpreendente vitória nas urnas com 48% dos votos, Jânio Quadros assumiu a Presidência da República em 31 de janeiro de 1961 e, poucos meses depois, no dia 25 de agosto, renunciou ao mandato, o que acarretaria sérias consequências ao País. No exercício do seu curto mandato presidencial, Jânio Quadros tomou a iniciativa de promover uma ampla reforma da legislação, incluindo das codificações. Primeiro, editou o Decreto nº 50.924, de 6 de julho de 1961, autorizando a contratação de bacharéis e doutores em Direito, bem como professores de Direito para atuarem como projetadores, membros de comissões ou coordenadores da reforma da legislação. Em seguida, pelo Decreto nº 51.005, de 20 de julho de 1961, instituiu a Comissão de Estudos Legislativos do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, a qual compreendia o Serviço de Reformas de Códigos: um serviço transitório com a competência de reformar leis e projetar novos códigos em várias áreas do Direito, incluindo o Direito Processual Civil (art. 4º)⁴⁰⁹. Como cada código deveria ser projetado por um especialista, de-

⁴⁰⁹ “Art. 4º Ao serviço transitório, denominado Serviço de Reformas de Códigos, compete o projeto dos Códigos Civil, de Obrigações, das Sociedades Comerciais, dos Títulos de Crédito, da Navegação, Penal, de Menores, Processual Civil, Processual Penal e da Contabilidade Pública, bem como das Leis de Contravenções Penais, Estatuto do Comerciante e, como reforma da atual

signado pelo Ministro da Justiça e Negócios Interiores, Oscar Pedroso Horta, então Ministro da Justiça e Negócios Interiores, cargo que ocuparia por apenas mais alguns dias, até a renúncia de Jânio Quadros, convidou o professor Alfredo Buzaid, catedrático de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, para elaborar o anteprojeto do novo Código de Processo Civil⁴¹⁰.

Mantido o desígnio reformista⁴¹¹ e a designação de Oscar Pedroso Horta após a assunção de João Goulart na Presidência da República, Alfredo Buzaid entregou, em 8 de janeiro de 1964, o Anteprojeto de Código de Processo Civil, acompanhado de extensa e minuciosa Exposição de Motivos, ao então Ministro da Justiça e Negócios Interiores, Abelardo de Araújo Jurema. Embora o novo Código estivesse projetado em cinco livros, o Anteprojeto entregue continha apenas os três primeiros livros, designados como parte geral. Esses livros tratavam, respectivamente, do processo de conhecimento (arts. 1º a 612), do processo de execução (arts. 613 a 844) e do processo cautelar (arts. 846 a 913). Não integram o Anteprojeto o Livro IV, disciplinando os procedimentos especiais, e o Livro V, contendo normas sobre vencimentos da magistratura, a criação do cargo de pretor, a incineração de autos e disposições de direito intertemporal. Alfredo Buzaid não incluiu os dois últimos livros que formavam a parte especial, sob o argumento de que preferia primeiro conhecer os trabalhos dos projetores dos códigos das Obrigações, de Sociedades, de Títulos de Crédito e de Navegação⁴¹². Em observância ao artigo 4º do Decreto do Conselho de Ministros nº 1.490, de 8 de novembro

Lei de Introdução ao Código Civil, de Disposições sobre as Leis em Geral” (BRASIL, 1961, v. VI, p. 129).

⁴¹⁰ Veja-se a biografia do autor do anteprojeto do Código de 1973 em BUZAI, Alfredo. *Estudos e pareceres de direito processual civil*. Notas de adaptação ao direito vigente de Ada Pellegrini Grinover e Flávio Luiz Yarshall. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 9-11. Obra póstuma.

⁴¹¹ Não obstante, o Decreto nº 51.005, de 20 de julho de 1961, que dispunha sobre a Comissão de Estudos Legislativos do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, sofreu algumas alterações pelo Decreto do Conselho de Ministros nº 917, de 26 de abril de 1962. Poucos meses depois, em 8 de novembro de 1962, foi editado o Decreto do Conselho de Ministros nº 1.490, alterando e unificando os Decretos n.ºs 50.924, 51.005 e 917.

⁴¹² Na Exposição de Motivos que acompanhou o Anteprojeto, afirmou Alfredo Buzaid (1964, p. 11) que “faltam, como se vê, o quarto livro, dedicado aos procedimentos especiais e o quinto, que reúne disposições de excepciona importância, sobretudo pelo reflexo que vão produzir na organização judiciária. Vacilamos a princípio de se deveríamos inclui-los desde logo no Anteprojeto. Mas uma demorada reflexão nos convenceu de que não seria lógico, ou pelo menos plausível, tratar dos procedimentos especiais, sem conhecer, primeiro, os trabalhos dos eminentes mestres, incumbidos de redigir os Códigos das Obrigações, de Sociedades, de Títulos de Crédito e de Navegação”.

de 1962, o Anteprojeto foi integralmente publicado no Diário Oficial da União e distribuído, por meio de separata elaborada pelo Departamento de Imprensa Nacional, aos tribunais, faculdades de direito, conselhos da Ordem dos Advogados do Brasil, associações do Ministério Público, entre outras entidades. O objetivo da publicidade era oportunizar que se apresentassem, no prazo de vinte dias, sugestões ao Anteprojeto.

No dia 27 de janeiro de 1964, por meio de Portaria nº 28-B, em cumprimento ao artigo 5º do Decreto do Conselho de Ministros nº 1.490, Abelardo de Araújo Jurema constituiu uma comissão de especialistas para examinar o Anteprojeto de Código de Processo Civil. Presidida pelo Ministro da Justiça e Negócios Interiores, a comissão foi formada pelo autor do Anteprojeto, Alfredo Buzaid, e pelos professores Luís Machado Guimarães e Guilherme Estellita. Cearense radicado no Rio de Janeiro, Guilherme Estellita faleceu pouco depois, em 4 de janeiro de 1965, antes de se iniciarem os trabalhos de revisão. Essa inércia da comissão deu-se porque, dois meses após a sua constituição, no dia 31 de março, João Goulart foi deposto por um golpe de Estado articulado pelas Forças Armadas, caindo, também, o Ministro Abelardo de Araújo Jurema. A instabilidade política advinda do golpe restou por prejudicar o próprio debate da comunidade jurídica em torno do Anteprojeto. O único evento acadêmico de relevância nesse sentido foi o Congresso Internacional de Direito Processual Civil, realizado em abril de 1965, em Campos de Jordão, com a ilustre presença de Enrico Tullio Liebman. Organizado pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil e presidido pelo próprio Alfredo Buzaid, o congresso contou com a participação de cerca de oitenta processualistas, que se reuniram no Grande Hotel para examinar e debater o Anteprojeto⁴¹³.

A fim de impulsionar a reforma, por meio das Portarias nºs 216-B e 217-B, ambas de 11 de outubro de 1965, Milton Soares Campos, então Ministro da Justiça e Negócios Interiores, tornou sem efeito a Portaria nº 28-B e constituiu uma nova comissão, presidida por ele e integrada, também, por Alfredo Buzaid, Luís Machado Guimarães e José Frederico Marques. Porém, poucos dias depois, no

⁴¹³ Apenas depois de aprovado o Código de Processo Civil, o Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil voltou a promover um encontro, em 1973, em Curitiba, desta vez para apenas um grupo seleto de entre seus membros, para discutir e deliberar sobre propostas de interpretação do novo Código.

dia 27 de outubro de 1965, foi publicado o Ato Institucional nº 2, suspendendo a Constituição e instaurando um regime de ditatorial militar que perduraria até 1985. Este Ato Institucional ainda restabeleceu a Justiça Federal de primeira instância⁴¹⁴, elevou o número de ministros do Supremo Tribunal Federal para dezesseis, além de reorganizar o Superior Tribunal Militar e ampliar a competência da Justiça Militar. O regime de exceção implantado tolheu o trabalho de revisão do Anteprojeto até 1967, quando foi editado o Decreto nº 61.239, constituindo, no Ministério da Justiça, a Comissão de Coordenação e Revisão dos Códigos, com a missão de concluir os trabalhos de reforma legislativa que já haviam sido iniciados em 1961, durante o governo de Jânio Quadros, adaptando os anteprojeto e projetos à nova ordem constitucional e à política legislativa do governo. A Comissão devia, no prazo de três anos, rever e coordenar os anteprojeto e projetos elaborados, neles introduzindo as modificações que se fizessem necessárias ou convenientes, inclusive pelo decurso do tempo. O próprio Alfredo Buzaid foi nomeado, em 20 de outubro de 1967, coordenador dessa Comissão, possibilitando-se-lhe dar continuidade ao Anteprojeto de sua autoria. Prestigiado pelos militares, em 30 de outubro de 1969, assumiu como Ministro da Justiça, cargo que exerceria até março de 1974.

Dessarte, Alfredo Buzaid assumiu a presidência da comissão revisora e nela incluiu, a par de Luís Machado Guimarães e José Frederico Marques, o professor Luís Antônio de Andrade. Mas diante da dificuldade de José Frederico Marques, residente em São Paulo, em comparecer nas reuniões com os demais membros da comissão no Rio de Janeiro, inclusive pelo envolvimento na elaboração do anteprojeto de Código de Processo Penal, responsabilidade que também lhe havia sido confiada por Alfredo Buzaid, Luís Machado Guimarães e Luís Antônio de Andrade iniciaram, a pedido do presidente da Comissão, a atividade revisora entre si. Em contrapartida, ambos convidaram para participar das reuniões, em caráter extraoficial, o então jovem processualista carioca José Carlos Barbosa Moreira⁴¹⁵. De acordo com o depoimento de José Carlos Barbosa Moreira (1974),

⁴¹⁴ A Justiça Federal de primeira instância foi organizada pela Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966, modificada, no ano posterior, pelo Decreto-Lei nº 253 e Lei nº 5345, de 28 de fevereiro e de 3 de novembro de 1967, respectivamente.

⁴¹⁵ José Carlos Barbosa Moreira havia conhecido o professor Luís Machado Guimarães em 1963, durante o concurso público para o cargo de Procurador do Estado da Guanabara, no qual foi apro-

ao longo de dois anos, de meados de 1969 a meados de 1971, pouco antes de falecer o professor Luís Machado Guimarães, em setembro de 1971, os três reuniram-se mais uma centena de vezes para concluir a revisão dos três livros que compunham o Anteprojeto. Em janeiro de 1972, após serem finalmente revistos pelos dois revisores remanescentes, foram encaminhados a Alfredo Buzaid, com uma cópia a José Frederico Marques, oportunizando-se-lhe também trazer a sua contribuição, os resultados dos trabalhos, que, infelizmente, não restaram publicados⁴¹⁶.

Em abril de 1972, Alfredo Buzaid reuniu-se, em Brasília, com o Desembargador Luís Machado Guimarães, o Professor José Frederico Marques e o então Coordenador da Comissão de Estudos Legislativos no Ministério da Justiça, o professor José Carlos Moreira Alves, para analisarem as sugestões e as emendas apresentadas pela Comissão Revisora. Ao cabo do colóquio, o qual teria acontecido durante dois sucessivos dias, quase todas as emendas e as sugestões foram rejeitadas. Das poucas aproveitadas, a maioria era de natureza formal ou de mera atualização do Anteprojeto com a ordem constitucional vigente⁴¹⁷. Afinal, em 24 de janeiro de 1967, havia sido promulgada uma nova Constituição para institucionalizar o regimento militar, repercutindo na esfera processual. A nova Carta Constitucional manteve a composição do Supremo Tribunal Federal em dezesseis ministros e a Justiça Federal de primeira instância, tal como havia sido previsto no Ato Institucional nº 2. Entretanto, alterou os cabimentos dos recursos ordinário e extraordinário e atribuiu, ao Supremo Tribunal Federal, o poder de regular o pro-

vado em primeiro lugar. Aos 38 anos de idade, já havia defendido duas teses para livre docência: as “Questões prejudiciais e coisa julgada” (1967), na Faculdade Nacional de Direito; e “O juízo de admissibilidade no sistema dos recursos civis” (1968), na Faculdade de Direito da antiga Universidade do Estado da Guanabara, defendidas, respectivamente, nos anos de 1968 e de 1969.

⁴¹⁶ José Carlos Barbosa Moreira (1974) criticou o fato de que Alfredo Buzaid não fez, na Exposição de Motivos, qualquer referência aos trabalhos da Comissão Revisora e, tampouco, promoveu sua publicação.

⁴¹⁷ Dentre os parcos acolhimentos de caráter substancial quanto às proposições apresentadas pela Comissão Revisora, José Carlos Barbosa Moreira (1974) cita os seguintes exemplos: a simplificação do procedimento da exceção de suspeição; a abolição dos embargos contra a sentença nas causas de pequeno valor, com o prevalecimento da apelação, independentemente do valor da causa; e a manutenção da revisão obrigatória da sentença, pelo tribunal, nos casos em que é proferida contra a Fazenda Pública. Sobre os trabalhos da Comissão Revisora, vejam-se ANDRADE, Luís Antônio de. Parecer da comissão revisora sobre o Anteprojeto de Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, São Paulo, Revista dos tribunais, 1976. v.1, p.13-25; e MOREIRA, José Carlos Barbosa. Antecedentes da reforma processual e sistemática geral do novo Código de Processo Civil. In: _____. *Estudos sobre o novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1974. p. 9-43.

cesso e o julgamento dos feitos de sua competência, originária e recursal. Pouco depois, o Ato Institucional nº 6, de 1º de fevereiro de 1969, reformou a Constituição, restabelecendo o número de onze ministros no Supremo Tribunal Federal⁴¹⁸ e revisando as hipóteses de cabimento dos recursos ordinário e extraordinário. Em síntese, suprimiu o cabimento do recurso ordinário contra as decisões denegatórias de mandado de segurança, em única ou última instância, e do recurso extraordinário contra as decisões finais proferidas no primeiro grau de jurisdição, nas causas de alçada.

Nos primeiros meses de 1972, após o envio dos resultados da Comissão Revisora sobre o Anteprojeto, Alfredo Buzaid passou a encaminhar, aos poucos, as minutas dos textos que comporiam o restante do projeto do Código de Processo Civil, ao Desembargador Luís Machado Guimarães, que, mais uma vez, convidou José Carlos Barbosa Moreira para lhe auxiliar na revisão. Contudo, como relata o próprio José Carlos Barbosa Moreira (1974), a revisão foi, desta vez, bastante superficial, diante do desejo de Alfredo Buzaid de que o trabalho estivesse inteiramente pronto até fins de julho, de maneira que o projeto pudesse ser remetido ao Congresso Nacional nos primeiros dias do mês de agosto, para ser votado ainda na sessão legislativa de 1972. De fato, concluído o trabalho dos revisores, Alfredo Buzaid encaminhou o projeto de lei que institui o Código de Processo Civil ao Presidente da República em 31 de julho de 1972. Acompanhado da Exposição de Motivos elaborada por Alfredo Buzaid, Emílio Garrastazu Médici o enviou ao Congresso Nacional pela mensagem nº 210, de 2 de agosto de 1972. No mesmo dia, durante a sessão ordinária, a Presidência da Câmara dos Deputados comunicou que o Poder Executivo havia enviado o projeto de lei instituindo um novo Código de Processo Civil, o qual, tombado sob o nº 810, tramitaria em regime preferencial, na forma da Resolução da Câmara dos Deputados nº 91, de 1970, apesar de o artigo 18 desta Resolução prever que as suas disposições seriam aplicáveis

⁴¹⁸ Essa redução deu-se porque havia, de fato, apenas onze ministros em exercício. Após a aposentadoria compulsória, forte no art. 6º, § 1º, do Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968, de três ministros do Supremo Tribunal Federal (os Ministros Victor Nunes Leal, Evandro Lins e Silva e Hermes Lima), por serem considerados contrários ao regime, o então presidente do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Antônio Gonçalves de Oliveira, em solidariedade àqueles, renunciou à presidência da Corte e requereu a aposentadoria, assim como o decano, o Ministro Lafayette de Andrada.

exclusivamente aos projetos de códigos que tivessem sido amplamente divulgados⁴¹⁹.

Na mesma sessão, os líderes da ARENA e do MDB, os dois únicos partidos existentes durante o bipartidarismo imposto pelo regime militar, indicaram ao presidente da Câmara dos Deputados, Pereira Lopes, os seus respectivos deputados para integrar a Comissão Especial destinada a relatar o projeto de lei. Geraldo Freire, líder da ARENA, indicou, como membros efetivos, os deputados Célio Borja, Baptista Ramos, Lauro Leitão, João Linhares, Djalma Bessa, Altair Chagas, Geraldo Guedes e Raimundo Diniz; como suplente, José Sally. Laerte Vieira, líder em exercício do MDB, indicou os deputados Brígido Tinoco, Severo Eulálio e Freitas Nobre como membros efetivos e, como suplente, Alceu Collares. Nomeada a Comissão Especial em 8 de agosto de 1972, os seus membros reuniram-se no dia seguinte e elegeram o deputado Baptista Ramos como presidente e, como vice-presidentes, os deputados Lauro Leitão e Brígido Tinoco. Ato contínuo, o presidente da Comissão Especial, Baptista Ramos, nomeou o deputado Célio Borja relator-geral; sub-relator do Livro I, o deputado Geraldo Guedes, sub-relator do Livro II, o deputado Raimundo Diniz; sub-relator do Livro III, o deputado Freitas Nobre; e sub-relator dos Livros IV e V, o deputado Altair Chagas. Distribuídos os avulsos após a designação dos membros da Comissão Especial, o projeto de lei permaneceu quinze dias à disposição dos parlamentares para o recebimento de emendas.

Apesar do curto prazo para apreciação do projeto, o que impediu debate mais aprofundado pelos parlamentares e pela comunidade jurídica, foram apresentadas 483 emendas: 339 em plenário, 7 pelo sub-relator Raimundo Diniz e 138 pelo relator-geral da Comissão, o deputado Célio Borja⁴²⁰. Ao final, em 21 de setembro de 1972, o parecer da Comissão Especial foi favorável a 108 emendas oferecidas em plenário (24 delas com subemendas), às sete emendas oferecidas pelo sub-relator Raimundo Diniz e a 57 emendas oferecidas pelo relator-geral. Opinou-se pela prejudicialidade de duas emendas e pela rejeição das demais.

⁴¹⁹ Veja-se em BRASIL. *Código de Processo Civil*. Código de Processo Civil: histórico da lei. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1974. v. I, t. I, p. 5-7.

⁴²⁰ Parte dessas emendas foram propostas pelo Desembargador Luís Antônio de Andrade, aproveitando as sugestões da Comissão Revisora que não haviam sido aproveitadas na redação do anteprojeto.

Realizada a sua discussão no Plenário em quatro sessões extraordinárias, duas matutinas e duas noturnas, ocorridas nos dias 3 e 4 de outubro de 1972, o projeto foi colocado em votação. Tendo em vista o elevado número de emendas, foi adotado o critério da votação por grupos, dividida em conformidade com o parecer da Comissão Especial: emendas com parecer pela aprovação; emendas com parecer pela aprovação com subemenda; e emendas com parecer pela rejeição, admitida, a requerimento, a votação em separado de emendas. O parecer da Comissão Especial acabou prevalecendo. Das 172 emendas propostas pelo parecer, apenas vinte foram rejeitadas, mediante votação destacada. E apenas uma emenda com parecer contrário da Comissão foi aprovada pelos parlamentares. Aprovado o projeto e emendas, a matéria retornou à Comissão Especial para a redação final⁴²¹.

Concluída a redação final, o projeto de Código de Processo Civil foi aprovado e enviado ao Senado Federal, onde foi tombado como Projeto de Lei da Câmara nº 41/72 e determinada tramitação especial, na forma do seu Regimento Interno. Procedida à sua leitura na 123ª Sessão, em 11 de outubro de 1972, a Presidência do Senado Federal designou uma Comissão Especial, composta por quinze membros, para o estudo e parecer sobre o projeto de lei, e fixou o calendário de sua tramitação. Foram designados para compor a Comissão Especial, os senadores Daniel Krieger, Accioly Filho, José Lindoso, Tarso Dutra, Helvídio Nunes, Arnon de Mello, Eurico Rezende, Heitor Dias, Wilson Gonçalves, José Augusto, João Calmon, Mattos Leão e Osires Teixeira, todos da ARENA, bem como os senadores Nelson Carneiro e Franco Montoro, ambos do MDB. Reunidos em 13 de outubro de 1972, elegeram, respectivamente, Daniel Krieger e José Augusto para os cargos de presidente e vice-presidente. Ato contínuo, o presidente eleito da Comissão Especial indicou como relator-geral o senador Accioly Filho e, como relatores parciais, os senadores Wilson Gonçalves (Livro I); Nelson Carneiro (Livro II); Heitor Dias (Livro III); e José Lindoso (Livros IV e V). No prazo regimental de vinte dias para a apresentação de emendas, foram oferecidas 674 emendas à Comissão Especial, sendo mais de 480 delas oferecidas pelo senador

⁴²¹ Todas as emendas propostas e aprovadas, bem como as atas de suas votações e discursos proferidos podem ser depreendidas em BRASIL. *Código de Processo Civil*. Código de Processo Civil: histórico da lei. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1974. v. I, t. I, p. 201-697.

Nelson Carneiro (MDB-RJ), além de 249 do próprio relator-geral, a maioria sugerida pelos professores Egas Dirceu Muniz de Aragão e Cândido Rangel Dinamarco⁴²².

Após a apresentação dos pareceres dos relatores-parciais – à exceção do senador Nelson Carneiro, relator do Livro II, os demais relatores-parciais realizaram somente uma análise geral do projeto, no sentido de aprová-lo, deixando a apreciação das emendas a cargo do relator-geral⁴²³ –, em 21 de novembro o senador Accioly Filho emitiu o seu parecer, para o qual contou com a contribuição do professor paranaense Egas Dirceu Muniz de Aragão para o exame das emendas. No sentido da aprovação do projeto, com emendas, o parecer do relator-geral foi totalmente aprovado pela Comissão Especial, passando a figurar como Parecer nº 518, da Comissão Especial. Encaminhados ao Plenário do Senado Federal projeto, emendas e subemendas, acompanhados do Parecer nº 518, o Projeto de Lei da Câmara nº 41/72 foi incluído na Ordem do Dia da Sessão nº 153, já no dia 23 de novembro de 1972, para discussão e aprovação. O Plenário do Senado Federal aprovou o projeto, com 375 emendas, retornando para a Comissão Especial, que emitiu o Parecer nº 537, consistente na redação final do projeto com as emendas aprovadas. Elaborada a redação final e aprovada, no dia seguinte, pelo Plenário do Senado Federal, foi ela encaminhada à Câmara dos Deputados pelo Ofício nº 338, acompanhada da sinopse da tramitação do projeto naquela Casa⁴²⁴.

No dia 29 de novembro de 1972, reuniu-se a Comissão Especial da Câmara dos Deputados para apreciar as emendas aprovadas pelo Senado Federal. De imediato, o relator-geral, o deputado Célio Borja, apresentou parecer oral favorável às emendas aprovadas no Senado Federal, salvo quanto a dezoito delas. Atendendo a orientação da liderança da ARENA e de pedido da Assessoria do Ministro da Justiça a fim de que se ultimasse o processo legislativo, para que o

⁴²² Vejam-se a redação do projeto de lei após as emendas aprovadas pela Câmara dos Deputados e as emendas propostas pelo Senado Federal em BRASIL. *Código de Processo Civil*. Código de Processo Civil: histórico da lei. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1974. v. I, t. II. p. 701-858 e 953-1352.

⁴²³ Por ocasião de seu parecer, o senador Heitor Dias, relator do Livro III, apresentou duas emendas, que restaram aprovadas. Veja-se em BRASIL. *Código de Processo Civil*. Código de Processo Civil: histórico da lei. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1974. v. I, t. II. p. 1372-1375.

⁴²⁴ Veja-se BRASIL. *Código de Processo Civil*. Código de Processo Civil: histórico da lei. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1974. v. I, t. III. p. 1553-1557.

projeto estivesse em condições de ser imediatamente sancionado pelo Presidente da República, o parecer foi posto em votação no ato. Com a abstenção dos três deputados do MDB, Brígido Tinoco, Severo Eulálio e Freitas Nobre, os quais não concordavam com a votação imediata, sem tempo hábil para a análise, a Comissão Especial deliberou pela rejeição de vinte e três emendas, dezoito delas nos termos do parecer do relator-geral, e pelo acolhimento de todas as demais emendas do Senado Federal. No dia seguinte, em discussão única, na 145ª Sessão, a Câmara dos Deputados votou no mesmo sentido da Comissão Especial, aprovando, afinal, o projeto de lei⁴²⁵. Elaborada a redação final do seu texto, que sofreu duas emendas de redação, o projeto de lei que institui o Código de Processo Civil foi sancionado pelo Presidente da República, Emílio Médici, transformando-se na Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, publicado no Diário Oficial da União de 17 de janeiro de 1973. Entrou em vigor em 1º de janeiro de 1974, vigorando até os dias de hoje.

Segundo José Carlos Barbosa Moreira (1974, p. 20-21),

a colaboração do Congresso Nacional viu-se naturalmente limitada pelo regime de urgência em que o Projeto tramitou, e também, porque não dizer, pela resistência do Governo à introdução de modificações lhe pareciam desfigurar o sistema do Projeto. A despeito desses fatores adversos, pode-se dizer, sem sombra de dúvida, que a contribuição do Congresso Nacional foi, na sua máxima parte, muito positiva, inclusive do ponto-de-vista técnico. O texto que saiu do Congresso Nacional, confrontado com o texto remetido ao Congresso Nacional, revela, em numerosos pontos, o aprimoramento da redação e o aperfeiçoamento da própria técnica processual adotada⁴²⁶.

⁴²⁵ Para o conhecimento dos pareceres lavrados no Senado Federal e o teor das 375 emendas aprovadas nesta Casa Legislativa, veja-se BRASIL. *Código de Processo Civil*. Código de Processo Civil: histórico da lei. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1974. v. I, t. III. p. 1357-1538.

⁴²⁶ Vejam-se todas as emendas aprovadas, com as respectivas justificativas, e o quadro comparativo entre o projeto de lei e o texto final do Código de Processo Civil aprovado, com discriminação das emendas, em BRASIL. *Código de Processo Civil*. Código de Processo Civil: histórico da lei. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1974. v. II, t. I e II.

4.4.1 Estrutura das disposições

O Código era originalmente composto por mil, duzentos e dezenove artigos, distribuídos entre cinco livros: *Livro I - Do processo de conhecimento* (arts. 1º a 565); *Livro II - Do processo de execução* (arts. 566 a 795); *Livro III - Do processo cautelar* (arts. 796 a 889); *Livro IV - Dos procedimentos especiais* (arts. 890 a 1.219); e *Livro V - Das disposições finais e transitórias* (1.211 a 1.219). Os livros são subdivididos em títulos e estes, por sua vez, quando segmentados, o são em capítulos. Os capítulos dividem-se em seções e estas, quando decompostas, em subseções. Antecedendo os dois livros derradeiros, disciplinando os procedimentos especiais e as disposições finais e transitórias, os três primeiros livros tiveram a sua matéria definida de acordo com a classificação da função jurisdicional neles regulada. Reportando-se a Francesco Carnelutti, Enrico Tullio Liebman, Leo Rosenberg e Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Alfredo Buzaid (1973) justificou essa distribuição sob o argumento de que se tratava de classificação sancionada pela dogmática do processo civil moderno. Ocorre que a atividade jurisdicional exercida nos procedimentos especiais, ao menos aqueles de jurisdição contenciosa, é tão tipicamente cognitiva como a exercida no procedimento comum. Embora caracterizada pela diversidade de rito, os procedimentos especiais são modalidades do processo de conhecimento, não se justificando, diante do critério adotado, a previsão apartada. Ao que parece, por força da tradição, manteve-se disciplinamento dos procedimentos especiais à parte, como no Regulamento 737 e no Código de 1939.

Formado por quinhentos e sessenta e cinco artigos, o Livro I segmentou-se em dez títulos, assim distribuídos: *Título I - Da jurisdição e da ação* (arts. 1º a 6º); *Título II - Das partes e dos procuradores* (arts. 7º a 80); *Título III - Do Ministério Público* (arts. 81. a 85); *Título IV - Dos órgãos judiciários e dos auxiliares da justiça* (arts. 86 a 153); *Título V - Dos atos processuais* (arts. 154 a 261); *Título VI - Da formação, da suspensão e da extinção do processo* (arts. 262 a 269); *Título VII - Do processo e do procedimento* (arts. 270 a 281); *Título VIII - Do procedimento ordinário* (arts. 282 a 475); *Título IX - Do processo nos tribunais* (arts. 476 a 495); e *Título X - Dos recursos* (arts. 496 a 565). Como bem consignou José

Carlos Barbosa Moreira (1974), houve um hiperdimensionamento do primeiro livro, pois nele se encontram quase a metade dos dispositivos do Código. Essa singularidade explica-se pelo fato de que uma boa porção dos dispositivos que integram o Livro I, sobretudo as que integram os Títulos I a V, não é peculiar ao processo de conhecimento, tampouco às demais modalidades de tutela jurisdicional. Trata-se, na verdade, de normas comuns a todos os tipos de processo, que deveriam, por isso, compor um livro introdutório, contendo disposições gerais, como havia no Código de 1939 e há nas principais codificações processuais estrangeiras.

No Livro I do Código, o Título I subdivide-se nos Capítulos *I - Da jurisdição* (arts. 1º e 2º) e *II - Da ação* (arts. 3º a 6º); o Título II, nos Capítulos *I - Da capacidade processual* (arts. 7º a 13), *II - Dos deveres das partes e dos seus procuradores* (arts. 14 a 35), *III - Dos procuradores* (arts. 36. a 40), *IV - Da substituição das partes e dos procuradores* (arts. 41 a 45), *V - Do litisconsórcio e da assistência* (arts. 46 a 55) e *VI - Da intervenção de terceiros* (arts. 56 a 80). Por sua vez, o Capítulo II do Título II divide-se em três seções: *I - Dos deveres* (arts. 14. e 15), *II - Da responsabilidade das partes por dano processual* (arts. 16 a 18) e *III - Das despesas e das multas* (arts. 19. a 35); o Capítulo V, em duas seções: *I - Do litisconsórcio* (arts. 46 a 49) e *II - Da assistência* (arts. 50 a 55); e o Capítulo VI, em quatro seções: *I - Da oposição* (arts. 56. a 61), *II - Da nomeação à autoria* (arts. 62. a 69), *III - Da denúncia da lide* (arts. 70 a 76), e *IV - Do chamamento ao processo* (arts. 77. a 80). O Título IV segmenta-se nos Capítulos *I - Da competência* (arts. 86 e 87), *II - Da competência internacional* (arts. 88 a 90), *III - Da competência interna* (arts. 91 a 124), *IV - Do juiz* (arts. 125 a 138) e *V - Dos auxiliares da justiça* (arts. 139 a 153). O capítulo III do Título IV é composto por cinco seções: *I - Da competência em razão do valor e da matéria* (arts. 91 e 92), *II - Da competência funcional* (art. 93), *III - Da competência territorial* (arts. 94 a 101), *IV - Das modificações da competência* (arts. 102 a 111) e *V - Da declaração de incompetência* (arts. 112 a 124); o Capítulo IV, por duas seções: *I - Dos poderes, dos deveres e da responsabilidade do juiz* (arts. 125 a 133) e *II - Dos impedimentos e da suspeição* (arts. 134 a 138); e o Capítulo V, por quatro seções: *I - Do serventário e do oficial de justiça* (arts. 140 a 144), *II - Do perito* (arts. 145 a 147), *III*

- *Do depositário e do administrador* (arts. 148 a 150) e *IV - Do intérprete* (arts. 151 a 153).

O Título V do Livro I é formado pelos Capítulos *I - Da forma dos atos processuais* (arts. 154 a 171), *II - Do tempo e do lugar dos atos processuais* (arts. 172 a 176), *III - Dos prazos* (arts. 177 a 199), *IV - Das comunicações dos atos* (arts. 200 a 242), *V - Das nulidades* (arts. 243 a 250) e *VI - De outros atos processuais* (arts. 251 a 261). O Capítulo I do Título V compõe-se de quatro seções: *I - Dos atos em geral* (arts. 154 a 157), *II - Dos atos da parte* (arts. 158 a 161), *III - Dos atos do juiz* (arts. 162 a 165) e *IV - Dos atos do escrivão ou do chefe de secretaria* (arts. 166 a 171); o Capítulo II, de duas seções: *I - Do tempo* (arts. 172 a 175) e *II - Do lugar* (art. 176); o Capítulo III, de duas seções: *I - Das disposições gerais* (arts. 177 a 192) e *II - Da verificação dos prazos e das penalidades* (arts. 193 a 199); o Capítulo IV, de quatro seções: *I - Das disposições gerais* (arts. 200 e 201), *II - Das cartas* (arts. 202 a 212), *III - Das citações* (arts. 213 a 233) e *IV - Das intimações* (arts. 234 a 242); e o Capítulo VI, de duas seções: *I - Da distribuição e do registro* (arts. 251 a 257) e *II - Do valor da causa* (arts. 258 a 261). O Título VI se dispersa nos Capítulos *I - Da formação do processo* (arts. 262 a 264), *II - Da suspensão do processo* (arts. 265 e 266) e *III - Da extinção do processo* (arts. 267 a 269); o Título VII, nos Capítulos *I - Das disposições gerais* (arts. 270 a 273), *II - Do procedimento ordinário* (arts. 274) e *III - Do procedimento sumaríssimo* (arts. 275 a 281). Em 26 de dezembro de 1995, a Lei nº 9.245 alterou a redação deste Capítulo III para “Do procedimento sumário”, pois, se inexistia um procedimento comum intermediário, não se justificava o emprego do superlativo na denominação⁴²⁷.

O Título VIII do Livro I dividia-se nos Capítulos *I - Da petição inicial* (arts. 282 a 296), *II - Da resposta do réu* (arts. 297 a 318), *III - Da revelia* (arts. 319 a 322), *IV - Das providências preliminares* (arts. 323 a 328), *V - Do julgamento conforme o estado do processo* (arts. 329 a 331), *V - Das provas* (arts. 332 a 443), *VI - Da audiência* (arts. 444 a 457) e *VII - Da sentença e da coisa julgada* (arts. 458 a 475). Em 2005, a Lei nº 11.232 acresceu, no seu final deste Título, dois novos

⁴²⁷ A Lei nº 9.245, de 26 de dezembro de 1995, também substituiu, nos dispositivos do Código, a expressão *procedimento sumaríssimo*, pela expressão *procedimento sumário*, adequação já havia sido iniciada pela Lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994, quando deu nova redação ao artigo 272 do Código, prescrevendo que o procedimento comum é ordinário ou sumário.

capítulos, ambos formados integralmente por novos dispositivos. Trata-se do Capítulo IX, intitulado *Da liquidação de sentença* (arts. 475-A a 475), e do Capítulo X, designado *Do cumprimento da sentença* (arts. 475-I a 475-R). A Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, promoveu a mais radical de todas as reformas do Código, não só em termos estruturais, pela densidade e teor de dispositivos alterados, revogados e acrescidos, assim como pelo rompimento com o método de organização até então vigente. Entre outras providências, a Lei nº 11.232 desfez, de vez, a dicotomia entre as atividades cognitivas e executivas, iniciadas pela Lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994, e pela Lei nº 10.444, de 7 de maio de 2002. A antiga execução transformou-se senão em uma mera fase de um processo sincrético, restando o processo de execução autônomo apenas para os títulos extrajudiciais.

O Capítulo I do Título VIII subdividiu-se em três seções: *I - Dos requisitos da petição inicial* (arts. 282 a 285), *II - Do pedido* (arts. 286 a 294) e *III - Do indeferimento da petição inicial* (arts. 295 a 296); o Capítulo II, em quatro seções: *I - Das disposições gerais* (arts. 297 a 299), *II - Da contestação* (arts. 300 a 303), *III - Das exceções* (arts. 304 a 314)⁴²⁸ e *IV - Da reconvenção* (arts. 315 a 318); o Capítulo IV, em quatro seções: *I - Do efeito da revelia* (art. 324), *II - Da declaração incidente* (art. 325), *III - Dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do pedido* (arts. 326) e *IV - Das alegações do réu* (arts. 327 e 328); o Capítulo V, em três seções: *I - Da extinção do processo* (art. 329), *II - Do julgamento antecipado da lide* (art. 330) e *III - Da audiência preliminar* (art. 331)⁴²⁹; o Capítulo V, em oito seções: *I - Das disposições gerais* (arts. 332 a 341), *II - Do depoimento pessoal* (arts. 342 a 347), *III - Da confissão* (arts. 348 a 354), *IV - Da exibição de documento ou coisa* (arts. 355 a 363), *V - Da prova documental* (arts. 364 a 399)⁴³⁰, *VI*

⁴²⁸ Esta Seção III do Capítulo II do Título VIII do Livro I é formada por duas subseções: *I - Da incompetência* (arts. 307 a 311) e *II - Do impedimento e da suspeição* (arts. 312 a 314).

⁴²⁹ A denominação original da Seção III do Capítulo V do Título VIII do Livro I era *Do despacho saneador*. Porém, antes de o Código entrar em vigor, a Lei nº 5.925, de 1º de outubro de 1973, alterou o nome da Seção para *Do saneamento do processo*. Em 7 de maio de 2002, por força das reformas implementadas, a Lei nº 10.444 deu à Seção a denominação definitiva: *Da audiência preliminar*.

⁴³⁰ Esta Seção V do Capítulo V do Título VIII do Livro I compõe-se de três subseções: *I - Da força probante dos documentos* (arts. 364 a 389), *II - Da arguição de falsidade* (arts. 390 a 395), *III - Da produção da prova documental* (arts. 396 a 399).

- *Da prova testemunhal* (arts. 400 a 419)⁴³¹, *VII - Da prova pericial* (arts. 420 a 439) e *VIII - Da inspeção judicial* (arts. 440 a 443); o Capítulo VI, em três seções: *I - Das disposições gerais* (arts. 444 a 446), *II - Da conciliação* (arts. 447 a 449) e *III - Da instrução e julgamento* (arts. 450 a 457); o Capítulo VII, em duas seções: *I - Dos requisitos e dos efeitos da sentença* (arts. 458 a 466) e *II - Da coisa julgada* (arts. 467 a 475).

O Título IX do Livro I foi constituído pelos Capítulos *I - Da uniformização da jurisprudência* (arts. 476 a 479), *II - Da declaração de inconstitucionalidade* (arts. 480 a 482), *III - Da homologação de sentença estrangeira* (arts. 483 a 484) e *IV - Da ação rescisória* (arts. 485 a 495); o Título X, pelos Capítulos *I - Das disposições gerais* (arts. 496 a 512), *II - Da apelação* (arts. 513 a 521), *III - Do agravo de instrumento* (arts. 522 a 529), *IV - Dos embargos infringentes* (arts. 530 a 534), *V - Dos embargos de declaração* (arts. 535 a 538), *VI - Do recurso para o Supremo Tribunal Federal* (arts. 539 a 546) e *VII - Da ordem dos processos no tribunal* (arts. 547 a 565). Composto por duas seções, *I - Da apelação cível e do agravo de instrumento* (arts. 539 e 540) e *II - Do recurso extraordinário* (arts. 541 a 546), o Capítulo VI do Título X teve a sua denominação alterada pela Lei nº 5.925, de 1º de outubro de 1973, para *Dos recursos para o Supremo Tribunal Federal*. Em 13 de dezembro de 1994, a Lei nº 8.950 renomeou o Capítulo para *Dos recursos para o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça* pela, bem como a sua Seção I para *Dos recursos ordinários* e a sua Seção II para *Do recurso extraordinário e do recurso especial*. No ano seguinte, a Lei nº 9.139, de 30 de novembro de 1995, modificou a rubrica do Capítulo III do Título X para *Do agravo*.

Abrangendo o processo de execução, o Livro II era formado, originalmente, por seis títulos, a saber, o *Título I - Da execução em geral* (arts. 566 a 611); o *Título II - Das diversas espécies de execução* (arts. 612 a 735); o *Título III - Dos embargos do devedor* (arts. 736 a 747); o *Título IV - Da execução por quantia certa contra devedor insolvente* (arts. 748 a 786); o *Título V - Da remição* (arts. 787 a 790); e o *Título VI - Da suspensão e da extinção do processo de execução* (arts.

⁴³¹ Esta Seção VI do Capítulo V do Título VIII do Livro I dicotomiza-se em duas subseções: *I - Da admissibilidade e do valor da prova testemunhal* (arts. 400 a 406) e *II - Da produção da prova testemunhal* (arts. 407 a 419).

791 a 795). Apesar de haver título pretensamente regulando as diversas espécies de execução (Título II), razão não havia para que a execução por quantia certa contra devedor insolvente estivesse regrada em título próprio, pois se trata, a toda a evidência, de espécie de execução. Tampouco se justificava o disciplinamento, em título autônomo, da remição. De todo o modo, este equívoco restou corrigido com a revogação do Título V, juntamente com todos os artigos que o compunham, pela Lei nº 11.382, de 6 de dezembro de 2006. Aliás, o Livro II passou por duas modificações substanciais desde a edição do Código. A primeira se deu com a Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, que pôs fim à equiparação entre a execução de sentença e a execução de título extrajudicial, transferindo para o Livro I o regramento da primeira, como uma nova fase processual. A segunda ocorreu com a Lei nº 11.382, de 6 de dezembro de 2006, que reestruturou o Livro II, alterando a redação de inúmeros artigos, bem como revogando e adicionando tantos outros.

Diante da revogação, em 2005, do Capítulo VI (arts. 603 a 611) pela Lei nº 11.232, o Título I do Livro II subdivide-se agora em cinco capítulos: *I - Das partes* (arts. 566 a 574), *II - Da competência* (arts. 575 a 579), *III - Dos requisitos necessários para realizar qualquer execução* (arts. 580 a 590), *IV - Da responsabilidade patrimonial* (arts. 591 a 597) e *V - Das disposições gerais* (arts. 598 a 601)⁴³². O Capítulo III do Título I é formado por duas seções, precisamente a *I - Do inadimplemento do devedor* (arts. 580 a 582) e *II - Do título executivo* (arts. 583 a 590). O Título II é repartido nos Capítulos *I - Das disposições gerais* (arts. 612 a 620), *II - Da execução para a entrega de coisa* (arts. 621 a 631), *III - Da execução das obrigações de fazer e de não fazer* (arts. 632 a 645), *IV - Da execução por quantia certa contra devedor solvente* (arts. 646 a 731) e *V - Da execução de prestação alimentícia* (arts. 732 a 735). O Capítulo II do Título é constituído por duas seções: *I - Da entrega de coisa certa* (arts. 621 a 628) e *II - Da entrega de coisa incerta* (arts. 629 a 631); o Capítulo III, por três seções: *I - Da obrigação de fazer* (arts. 632 a 638)⁴³³, *II - Da obrigação de não fazer* (arts. 642 e 643) e *III - Das disposições comuns às seções precedentes* (arts. 644 e 645); o Capítulo

⁴³² A Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, revogou o artigo 602, que completava o Capítulo V do Título I do Livro II.

⁴³³ A Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, revogou os artigos 639 a 641, que completavam a Seção II do Capítulo III do Título II do Livro II.

IV, por três seções: *I - Da penhora, da avaliação e da expropriação de bens* (arts. 646 a 707)⁴³⁴, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.382, de 2006; *II - Do pagamento ao credor* (arts. 707 a 724)⁴³⁵; e *III - Da execução contra a Fazenda Pública* (arts. 730 e 731).

O Título III do Livro II decompõe-se nos Capítulos *I - Das disposições gerais* (arts. 736 a 740), *II - Dos embargos à execução contra a Fazenda Pública* (arts. 741 a 743), *III - Dos embargos à execução* (arts. 745 a 746) e *IV - Dos embargos na execução por carta* (art. 747). Este Título foi substancialmente alterado pelas microrreformas do Código. A Lei nº 11.232, de 2005, deu a atual denominação Capítulo II, que, de início, era *Dos embargos à execução fundada em sentença*. Depois, a Lei nº 11.382, de 2006, modificou a rubrica do Capítulo III, antes chamado *Dos embargos à execução fundada em título extrajudicial*, e lhe acrescentou dois dispositivos, os artigos 745-A e 746, este advindo do Capítulo IV, que restou revogado, renumerando-se para terceiro o capítulo atinente aos embargos em execução por carta⁴³⁶. O Título IV repartia-se nos Capítulos *I - Da insolvência* (arts. 748 a 753), *II - Da insolvência requerida pelo credor* (arts. 754 a 758), *III - Da insolvência requerida pelo devedor ou pelo seu espólio* (arts. 759 e 760), *IV - Da declaração judicial de insolvência* (arts. 761 e 762), *V - Das atribuições do administrador* (arts. 763 a 767), *VI - Da verificação e da classificação dos créditos* (arts. 768 a 773), *VII - Do saldo devedor* (arts. 774 a 776), *VIII - Da extinção das*

⁴³⁴ O nome original da Seção I do Capítulo IV do Título II era *Da penhora, da avaliação e da arrematação*. Em face da Lei nº 11.382, de 2006, que lhe acrescentou duas novas subseções (VI-A e VI-B), esta Seção é agora composta por nove subseções: *I - Das disposições gerais* (arts. 646 a 651), *II - Da citação do devedor e da indicação de bens* (arts. 652 a 658), *III - Da penhora e do depósito* (arts. 659 a 670), *IV - Da penhora de créditos e de outros direitos patrimoniais* (arts. 671 a 676), *V - Da penhora, do depósito e da administração de empresa e de outros estabelecimentos* (arts. 677 a 679), *VI - Da avaliação* (arts. 680 a 685), *VI-A - Da adjudicação* (arts. 685-A e 685-B), *VI-B - Da alienação por iniciativa particular* (art. 685-C) e *VII - Da alienação em hasta pública* (arts. 686 a 707). As denominações da Subseção II e da Subseção VII da Seção I do Capítulo IV do Título II forma adequadas pela Lei nº 11.382, de 2006.

⁴³⁵ Com a revogação da Subseção III (arts. 714 e 715) pela Lei nº 11.382, de 2006, a Seção II do Capítulo IV do Título II restou constituída por três subseções: *I - Das disposições gerais* (arts. 708), *II - Da entrega do dinheiro* (arts. 709 a 713), e, com nova denominação atribuída pela Lei nº 11.382, o *IV - Do usufruto de móvel ou imóvel* (arts. 716 a 724). Sublinha-se que Lei nº 11.382 não renumerou a Subseção após revogar a precedente, e lhe diminuiu cinco artigos com a revogação dos artigos 725 a 729.

⁴³⁶ Os capítulos do Título III do Livro II eram assim distribuídos originalmente: *I - Das disposições gerais* (arts. 736 a 740); *II - Dos embargos à execução fundada em sentença* (arts. 741 a 744); *III - Dos embargos à execução fundada em título extrajudicial* (arts. 745), *IV - Dos embargos à arrematação e à adjudicação* (art. 746) e *V - Dos embargos na execução por carta* (art. 747).

obrigações (arts. 777 a 782) e IX - *Das disposições gerais* (arts. 783 a 786-A)⁴³⁷; o Título VI, nos capítulos I - *Da suspensão* (arts. 791 a 793) e II - *Da extinção* (arts. 794 e 795). Não obstante a Lei nº 11.382, de 6 de dezembro de 2006, tenha revogado o título precedente, não reenumerou o último, que permaneceu como sexto do Livro II.

Considerando um *tertium genus*, na linha de pensando de Francesco Carnelutti (1958), Alfredo Buzaid concebeu o processo cautelar em um livro próprio, a par dos livros sobre as funções do processo de conhecimento e de execução. O Livro III, sobre o processo cautelar, é constituído por um único título, denominado *Das medidas cautelares*. Este Título Único segmenta-se em dois capítulos: I - *Das disposições gerais* (arts. 796 a 812), prevendo regras gerais para a tutela cautelar, incluindo um procedimento para a concessão de medidas cautelares não específicas, e II - *Dos procedimentos cautelares específicos* (arts. 813 a 889). Este segundo Capítulo, pretendendo abranger medidas cautelares nominadas, era composto por quinze seções: I - *Do arresto* (arts. 813 a 821); II - *Do sequestro* (arts. 822 a 825); III - *Da caução* (arts. 826 a 838); IV - *Da busca e apreensão* (arts. 839 a 843); V - *Da exibição* (arts. 844 e 845); VI - *Da produção antecipada de provas* (arts. 846 a 851); VII - *Dos alimentos provisionais* (arts. 852 a 854); VIII - *Do arrolamento de bens* (arts. 855 a 860); IX - *Da justificação* (arts. 861 a 866); X - *Dos protestos, notificações e interpelações* (arts. 867 a 873); XI - *Da homologação do penhor legal* (arts. 874 a 876); XII - *Da posse em nome do nascituro* (arts. 877 e 878); XIII - *Do atentado* (arts. 879 a 881); XIV - *Do protesto e da apreensão de títulos* (arts. 882 a 887); e XV - *De outras medidas provisionais* (arts. 888 e 889).

Ressalva Márcio Louzada Carpena (2004) que as autênticas cautelares específicas são aquelas com natureza jurisdicional, revestidas de autonomia, instrumentalidade, provisoriedade, mandamentalidade e revogabilidade: seus elementos comuns e caracterizadores. Apresentam-se, em uma lide, como instrumento teleologicamente voltados a assegurar o resultado útil e eficaz de um processo de conhecimento ou execução, sempre que se verificar a possibilidade de se tornar inócuo ou prejudicado pela ocorrência de uma situação qualquer, antes

⁴³⁷ Ao final do Capítulo IX do Título IV do Livro II foi acrescentado, pela Lei nº 9.462, de 19 de junho de 1997, o artigo 786-A.

da possível satisfação do direito postulado. Neste sentido, daquele arrolados no Capítulo II do Livro III, podem ser considerados, de fato, cautelares, o arresto, o sequestro, a caução, a busca e apreensão, o arrolamento de bens, o atentado e, dentro da *Seção XV - De outras medidas provisionais*, as obras de conservação em coisa litigiosa ou judicialmente apreendida (art. 808, I). De acordo com José Joaquim Calmon de Passos (1993), Buzaid almejava um código simétrico e adequado à “cientificidade” do processo, em conformidade com a clássica trilogia: processo de conhecimento, processo de execução e processo cautelar. Porém, alguns procedimentos nem podiam ser postos como de conhecimento, nem cabiam no processo de execução, tendo sido inseridos, dessarte, no livro alusivo ao processo cautelar. São procedimentos topologicamente cautelares. Com funções próprias, diversas da cautelar, são considerados cautelares senão porque se encontram no Livro III.

Dedicado aos procedimentos especiais, o Livro IV divide-se em dois títulos. O primeiro prescreve procedimentos especiais de jurisdição contenciosa, embora contenha, a par de ações autônomas específicas, meros incidentes processuais (arts. 890 a 1.102). O Título I é composto pelos Capítulos *I - Da ação de consignação em pagamento* (arts. 890 a 900), *II - Da ação de depósito* (arts. 901 a 906), *III - Da ação de anulação e substituição de títulos ao portador* (arts. 907 a 913), *IV - Da ação de prestação de contas* (arts. 914 a 919), *V - Das ações possessórias* (arts. 920 a 933), *VI - Da ação de nunciação de obra nova* (arts. 934 a 940), *VII - Da ação de usucapião de terras particulares* (arts. 941 a 945), *VIII - Da ação de divisão e da demarcação de terras particulares* (arts. 946 a 981), *IX - Do inventário e da partilha* (arts. 982 a 1.045), *X - Dos embargos de terceiro* (arts. 1.046 a 1.054), *XI - Da habilitação* (arts. 1.055 a 1.062), *XII - Da restauração de autos* (arts. 1.063 a 1.069), *XIII - Das vendas a crédito com reserva de domínio* (arts. 1.070 e 1.071), *XIV - Do juízo arbitral*⁴³⁸ e, acrescentado pela Lei nº 9.079, de 1995, o *XV - Da ação monitória* (arts. 1.102-A a 1.102-C). O Capítulo V é constituído de três seções: *I - Das disposições gerais* (arts. 920 a 925), *II - Da manu-*

⁴³⁸ Em 1996, A Lei n.º 9.307, trouxe nova disciplina à arbitragem, revogando todos os dispositivos que compunham o Capítulo XIV, mas não este. Dessa forma, o Capítulo XIV do Título I do Livro IV permanece até hoje sem conter qualquer disposição. Originalmente, este Capítulo era formado pelos artigos 1.072 a 1.102, distribuídos em quatro seções: *Seção I - Do compromisso* (arts. 1.072 a 1.077); *Seção II - Dos árbitros* (arts. 1.078 a 1.084); *Seção III - Do procedimento* (arts. 1.085 a 1.097); e *Seção IV - Da homologação do laudo* (arts. 1.098 a 1.102).

tenção e da reintegração de posse (arts. 926 a 931) e *III - Do interdito proibitório* (arts. 932 e 933); o Capítulo VIII, também de três: *I - Das disposições gerais* (arts. 946 a 949), *II - Da demarcação* (arts. 950 a 966) e *III - Da divisão* (arts. 967 a 981); e o Capítulo IX, de dez: *I - Das disposições gerais* (arts. 982 a 986), *II - Da legitimidade para requerer o inventário* (arts. 987 a 989), *III - Do inventariante e das primeiras declarações* (arts. 990 a 998), *IV - Das citações e das impugnações* (arts. 999 a 1.002), *V - Da avaliação e do cálculo do imposto* (arts. 1.003 a 1.013), *VI - Das colações* (arts. 1.014 a 1.016), *VII - Do pagamento das dívidas* (arts. 1.017 a 1.021), *VIII - Da partilha* (arts. 1.022 a 1.030), *IX - Do arrolamento* (arts. 1.031 a 1.038); e *X - Das disposições comuns às seções precedentes* (arts. 1.039 a 1.045).

Sob a rubrica *Dos procedimentos especiais de jurisdição voluntária*, o Título II do Livro IV dispõe sobre atividade administrativa desempenhada por órgãos judiciais (arts. 1.103 a 1.210). Justificou Alfredo Buzaid (1973) a inclusão do título sobre a jurisdição voluntária pela tradição, porque, em tais casos, sempre coubera ao juiz a função de administrar os interesses privados. O Título II é composto pelos Capítulos *I - Das disposições gerais* (arts. 1.103 a 1.112); *II - Das alienações judiciais* (arts. 1.113 a 1.119); *III - Da separação consensual* (arts. 1.120 a 1.124-A), com a redação dada pela Lei nº 6.515, de 1977⁴³⁹; *IV - Dos testamentos e codicilo* (arts. 1.125 a 1.141); *V - Da herança jacente* (arts. 1.142 a 1.158); *VI - Dos bens dos ausentes* (arts. 1.159 a 1.169); *VII - Das coisas vagas* (arts. 1.170 a 1.176); *VIII - Da curatela dos interditos* (arts. 1.177 a 1.186); *IX - Das disposições comuns à tutela e à curatela* (arts. 1.187 a 1.198); *X - Da organização e da fiscalização das fundações* (arts. 1.199 a 1.204); e *XI - Da especialização da hipoteca legal* (arts. 1.205 a 1.210). O Capítulo IV era composto por quatro seções: *I - Da abertura, do registro e do cumprimento* (arts. 1.125 a 1.129), *II - Da confirmação do testamento particular* (arts. 1.130 a 1.133); *III - Do testamento militar, marítimo, nuncupativo e do codicilo* (art. 1.134); e *IV - Da execução dos testamentos* (arts. 1.135 a 1.141); o Capítulo IX, por duas: *I - Da nomeação do tutor ou curador* (arts.

⁴³⁹ O nome original do Capítulo III era *Do desquite por mútuo consentimento*. Em 04 de janeiro de 2007, a Lei nº 11.441 acresceu ao Capítulo o artigo 1.124-A, para admitir a possibilidade de a separação consensual e o divórcio consensual ser realizada por escritura pública, em o casal não tendo filhos menores ou incapazes.

1.187 a 1.193) e *II - Da remoção e dispensa de tutor ou curador* (arts. 1.194 a 1.198).

Finalmente, o último livro do Código, o Livro V, estatui disposições finais e transitórias, não comportando qualquer segmentação. Era formado, de início, por apenas nove artigos (arts. 1.211 a 1.220). Porém, em 2001, pela Lei nº 10.173, foram adicionados três novos artigos ao Livro – os artigos 1.211-A, 1.211-B e 1.211-C –, cujas redações foram alteradas pela Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

4.4.2 Linhas fundamentais

A base para a elaboração do Código de Processo Civil de 1973 foi o Código precedente. Isso pode ser depreendido não só do cotejo entre os seus teores, mas, também, do Capítulo I da Exposição de Motivos em vigor, quando Alfredo Buzaid (1973) reconheceu que foi seriamente considerada a hipótese de apenas se revisar o Código de 1939⁴⁴⁰. Nesta linha de continuidade legislativa, o plano de trabalho cinger-se-ia a “manter tudo quando estava conforme os enunciados da ciência, emendando o que fosse necessário, preenchendo lacunas e o suprimindo o supérfluo, que retarda o andamento dos feitos” (p. 16). Após indicar e justificar a opção pela elaboração de um novo Código, Alfredo Buzaid (1973) asseriu, de forma expressa, que o ponto de partida para a elaboração do novo Código foi o seu antecessor. Negou uma mudança radical de suas instituições, mas, sim, que seriam introduzidas “modificações substanciais, a fim de simplificar a estrutura do Código, facilitar-lhe o manejo, racionalizar-lhe o sistema e torná-lo um instrumento dúctil para a administração da Justiça” (BUZOID, 1973, p. 16). Em síntese, procurou-se harmonizar, o quanto fosse possível, os dois princípios antagônicos de técnica legislativa: o da conservação e o da inovação, com o máximo

⁴⁴⁰ As linhas mestras do Código foram apresentadas por Buzaid em uma conferência proferida na Universidade de Keyo. Esta exposição foi reduzida a artigo e publicada em obra póstuma organizada por Ada Pellegrini Grinover e Flávio Luiz Yarshell. Veja-se BUZOID, Alfredo. *Estudos e pareceres de direito processual civil*. Notas de adaptação ao direito vigente de Ada Pellegrini Grinover e Flávio Luiz Yarshell. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 31-48.

aproveitamento das disposições do Código de 1939, mitigando a mudança de codificação.

O principal objetivo de Alfredo Buzaid com o novo Código era pôr o sistema processual civil brasileiro em consonância com o progresso científico daquele tempo, difundido no Brasil, notadamente, por Enrico Tullio Liebman. Nos poucos anos em que viveu no País, entre 1939 e 1946, Liebman proporcionou, aos processualistas brasileiros, um estudo aprofundado da metodologia científica e da moderna ciência processual europeia, atualizando a ciência processual pátria. Como Alfredo Buzaid era um de seus principais discípulos, inclusive integrando o seletto grupo que se reunia, sábados à tarde, na sua residência, para debater temas de direito processual, era natural que projetasse um novo Código atualizado cientificamente, apurado do ponto de vista metodológico e influenciado pela doutrina de Liebman⁴⁴¹. E procurou fazê-lo a partir do Código de 1939, mantendo os seus princípios essenciais e a maior parte de seus institutos, que foram aperfeiçoados e simplificados. Além dos postulados científicos, a racionalização foi fator determinante na elaboração do Código de 1973. Na Exposição de Motivos, assinalou Alfredo Buzaid (1973) que o processo civil deve ser dotado exclusivamente de meios racionais, tendentes a obter a atuação do direito. E sendo a rapidez e a justiça exigências concorrentes para aperfeiçoá-lo, o Código de Processo Civil deve ser estruturado de tal modo que se torne, efetivamente, apto a administrar a justiça sem delongas.

Conforme referido na seção precedente, as disposições do Código estão distribuídas entre cinco livros. Observando a classificação das modalidades de tutela jurisdicional, em voga na dogmática processual da época, os títulos dos três primeiros livros correspondem à função jurisdicional de conhecimento, de execução e, como *tertium genus*, cautelar. Além do livro final contendo as disposições finais e transitórias, o Código completa-se com o quarto livro abrangendo procedimentos especiais de jurisdição contenciosa e de jurisdição voluntária. Diante do método da tríplice divisão adotado, os procedimentos especiais de jurisdição voluntária deveriam estar no Livro I, pois se trata de modalidades de processos cog-

⁴⁴¹ Em artigo sobre a influência de Liebman no direito processual civil brasileiro, Alfredo Buzaid (1982, p. 24) concluiu referindo que “este Código de Processo Civil é um monumento imperecível de glória a Liebman, representando o fruto do seu sábio magistério no plano da política legislativa”.

nitivos. Por outro lado, mercê da falta de um livro introdutório contendo disposições gerais, indevidamente integram o primeiro livro inúmeros dispositivos que notadamente não são peculiares ao processo de conhecimento, porquanto aplicáveis a todo tipo de processo. Quanto à inserção dos procedimentos de jurisdição voluntária em título específico no quarto livro, Alfredo Buzaid (1973, p. 24) justificou a escolha pela tradição, sublinhando que “em tais casos sempre coube ao juiz a função de administrar os interesses privados”. No plano metodológico, cumpre ainda destacar dois aspectos: a terminologia e o emprego de definições. O Código procurou conferir maior rigor científico no emprego dos termos jurídicos, bem como evitar a polissemia⁴⁴² e a aplicação de vocábulos jurídicos para mais de uma acepção⁴⁴³. De outra parte, sob o color de tolher incerteza na prática forense, em opção bastante discutível, de encontro com o adágio romano *omnis definitio in jure civile periculosa est*, o Código estabeleceu diversos conceitos, v.g., de conexão (art. 103), de continência (art. 104), de sentença (art. 162, § 1º), de decisão interlocutória (art. 162, § 2º) e, em uma homenagem a Liebman, de coisa julgada material (art. 467)⁴⁴⁴.

No plano principiológico, o Código manteve, como não poderia deixar de ser, a concepção publicística de processo. Entretanto, diante do insucesso do processo oral concebido na sistemática anterior, realizou um retorno ao tradicional processo escrito, mitigando a oralidade⁴⁴⁵. No tocante à identidade física do juiz, ressaltou-se a sua aplicação quando o magistrado é transferido, promovido ou

⁴⁴² Justamente pela multiplicidade de significados pela qual era empregada, uma das palavras eliminadas no Código foi “instância”. Na acepção mais tradicional que se utilizava na legislação anterior, foi substituído por “processo”, como se pode constatar no Capítulo VI do Livro I e Capítulo VII do Livro II.

⁴⁴³ Na Exposição de Motivos, Alfredo Buzaid (1973) cita como exemplo a palavra “lide”, que era empregado, no Código de 1939, ora como processo (art. 96), ora como mérito da causa (arts. 287, 684, IV, e 687, § 2º). No Código atual, seguindo a lição de Carnelutti, “lide” foi aplicado apenas para designar mérito da causa.

⁴⁴⁴ José Carlos Barbosa Moreira (1974) criticou esta marca do Código. Além de não ser fiel a conceitos adotados, trouxe definições desnecessárias, as quais deveriam ser deixadas a cargo da doutrina. Como exemplo de definição supérflua, cita o de coisa julgada material. Esta expressão não aparece em nenhum outro artigo do Código. A definição serviu apenas para firmar uma posição doutrinária, certamente muito respeitável, do ilustre autor do Anteprojeto, mas sem utilidade prática.

⁴⁴⁵ A oralidade firmou-se, de fato, no sistema dos Juizados Especiais, antes Juizados de Pequenas Causas (Lei nº 7.244/84). No procedimento disciplinado na Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, opera os princípios da identidade física do juiz, da concentração e da irrecorribilidade das decisões interlocutórias.

aposentado (art. 132)⁴⁴⁶. Como reconheceu Buzaid (1973), diante das dimensões geográficas do Brasil, este princípio não poderia ter aplicação rígida e inflexível tal como havia imaginado o legislador de 1939. Tampouco prevaleceu o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias. Diante da tradição de se recorrer, em separado, das decisões interlocutórias, que se manteve durante toda a vigência do Código de 1939, admitiu-se o cabimento do agravo de instrumento de todas as decisões interlocutórias (art. 522). A fim de restringir a multiplicação de agravos nos tribunais, as reformas posteriores restabeleceram o cabimento do agravo no auto do processo contra decisões interlocutórias, sob a denominação de agravo retido. Atualmente, a regra geral é de que o agravo deve ter a forma retida, cabendo a forma por instrumento apenas em casos excepcionados⁴⁴⁷. Finalmente, o Código admite que o processo seja concluído sem audiência (arts. 329 e 330). E mesmo havendo audiência, prevê a possibilidade de não se realizarem os debates orais, com as partes oferecendo memoriais, e de o juiz proferir a sentença em gabinete (art. 456).

O Código promoveu importantes inovações. Instituiu o dever de o litigante de má-fé indenizar a parte contrária pelos prejuízos que sofrer (art. 18)⁴⁴⁸. Adotou o princípio do sucumbimento, prescrevendo que a sentença deve condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios (art. 20, *caput*). Inspirado no artigo 330 do Código de Processo Civil português vigente à época, incluiu o chamamento ao processo como uma das formas de intervenção de terceiro (arts. 77 a 80). Contemplou o Ministério Público em sua dupla função, como parte e fiscal da lei, com os mesmos poderes e ônus das partes (arts. 81 a 86). Objetivando promover condensação e celeridade ao procedi-

⁴⁴⁶ Diante da falta de clareza, a redação original do artigo 132 deu margem para uma série discussões, na doutrina e na jurisprudência, acerca de sua interpretação. Essa celeuma findou com a nova redação dada pela Lei nº 8.637, de 1993, prescrevendo, no *caput*, que “o juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor” (BRASIL, 2013, p. 43).

⁴⁴⁷ Regra definida pela Lei nº 11.187, de 2005, ao dar a redação vigente ao artigo 522.

⁴⁴⁸ Em 1994, a Lei nº 8.952, foi dada nova redação ao § 2º do artigo 18, estatuiu que o valor da indenização deve ser fixado de imediato pelo juiz, em até vinte por cento sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento. Em 1998, a Lei nº 9.668, ao dar nova redação ao *caput* artigo 18, adicionou, como medida punitiva ao litigante de má-fé, a multa de até um por cento sobre o valor da causa. Essa preocupação com a improbidade processual manifestou-se em outras reformas do Código, por exemplo, com a previsão de multa por ato atentatório à dignidade da justiça (art. 601, na redação dada pela Lei nº 8.953, de 1994) e de multa por ato atentatório ao exercício da jurisdição (parágrafo único do artigo 14, incluído pela Lei nº 10.358, de 2001).

mento ordinário, previu as providências preliminares após a resposta do réu (arts. 323 a 327) e, ato contínuo, depois da realização das providências preliminares, ou não havendo necessidade delas, o julgamento conforme o estado do processo (arts. 329 a 331). No âmbito probatório, destacam-se a previsão da inspeção judicial como meio de prova (arts. 440 a 443); a admissão de meios de prova não especificados em lei, desde que moralmente legítimos (art. 332); e a possibilidade de o juiz aplicar as regras da experiência comum, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece, na falta de normas jurídicas particulares (art. 335). A sentença passou a ser a decisão que extingue o processo, tenha sido julgado ou não o mérito da causa⁴⁴⁹; decisão interlocutória, todo e qualquer pronunciamento judicial proferido no curso do processo que resolva questão incidente (art. 162, §§ 1º e 2º).

No sistema recursal, houve uma profunda racionalização e simplificação em comparação ao sistema do Código anterior, mormente em relação aos recursos contra as decisões proferidas no primeiro grau de jurisdição. Além do agravo de instrumento e do agravo no auto do processo contra sentenças interlocutórias simples, cabia a apelação contra as sentenças definitivas e o agravo de petição contra as sentenças interlocutórias com força de definitiva, isto é, que encerravam o processo sem apreciar o seu mérito. Ainda cabia o agravo de petição das sentenças proferidas, ainda que definitivas, em mandado de segurança (Lei nº 1.533/1951, art. 12), ação de acidente de trabalho (Lei nº 5.316/1967, art. 15, § 2º) ação de alimentos (Lei nº 5.478/1968, art. 14), entre outras hipóteses. De forma pragmática, estabeleceu-se o cabimento de apelação contra a decisão que põe termo ao processo, seja o *meritum causae* julgado ou não, eliminando-se o agravo de petição (art. 513)⁴⁵⁰. O projeto também pretendia abolir o agravo no

⁴⁴⁹ Com a reforma imposta pela Lei nº 11.232, de 2005, estabelecendo a execução de sentença como uma nova fase do processo de conhecimento, foi alterada a redação do § 1º do artigo 162, bem como dos artigos 267 e 269 do Código. O conceito de sentença foi modificado, passando a ser o ato pelo qual o juiz extingue o processo, sem resolução do mérito, ou resolve o mérito da causa.

⁴⁵⁰ Na Exposição de Motivos, Alfredo Buzaid (1973) sustenta que o projeto simplifica o sistema de recursos, na medida em que concede apelação só de sentença e, de todas as decisões interlocutórias, agravo de instrumento. Esta solução atenderia plenamente aos princípios fundamentais do Código, sem sacrificar o andamento da causa e sem retardar injustificavelmente a resolução de questões incidentes. Buzaid (1973, p. 34) explica que o critério de distinção dos dois recursos é simples: “se o juiz põe termo ao processo, cabe apelação. Não importa indagar se decidiu ou não o mérito. A condição do recurso é que tenha havido julgamento final no processo. Cabe agravo de

auto do processo, estatuinto apenas o cabimento do agravo de instrumento contra qualquer decisão interlocutória. Porém, o Senado Federal mitigou o projeto, permitindo o requerimento do agravante para que o recurso ficasse retido nos autos, a fim de que dele conhecesse o tribunal, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação. Mas como referido antes, a proliferação de agravos de instrumento nos tribunais fez com que o agravo no auto do processo não só se restabelecesse, sob a denominação de agravo retido, como tivesse o seu cabimento ampliado, até se tornar, no plano legislativo, a regra para se impugnar decisões interlocutórias.

Em realidade, com o intento de aperfeiçoá-lo e reduzir o número de recursos nos tribunais, o sistema recursal padecia inúmeras outras alterações nos anos que sucederam a promulgação do Código. Dentre tantas, destacam-se a instituição do recurso ordinário, do recurso especial e a redefinição do cabimento do recurso extraordinário pela Constituição Federal de 1988; a previsão de efeito interruptivo para os embargos de declaração (Lei nº 8.950/1994); a interposição do agravo de instrumento diretamente no tribunal (Lei nº 9.139/1995); a possibilidade de o relator de agravo de instrumento deferir efeito suspensivo (Lei nº 9.139/1995) ou antecipação de tutela recursal (Lei nº 10.352/2001); a possibilidade de o relator julgar, de forma monocrática, qualquer recurso, com previsão de agravo nos autos do processo contra a decisão proferida (Leis nºs 9.139/1995, 9.756/1998); a previsão da forma retida para os recursos extraordinário e especial que têm por objeto questão interlocutória (Lei nº 9.756/1998); a restrição do cabimento dos embargos infringentes (Lei nº 10.352/2001); a criação da repercussão geral como requisito para o conhecimento de recurso extraordinário (Lei nº 11.418/2006); a instituição de procedimento diferenciado quando há multiplicidade de recursos extraordinários e especiais com fundamento em idêntica controvérsia (Leis nºs 11.418/2006 e 11.672/2008); a alteração da forma de interposição, de instrumento para nos autos do processo, do agravo contra a decisão que nega seguimento a recurso extraordinário ou recurso especial no tribunal de origem (Lei nº 12.322/2010).

instrumento de toda a decisão, proferida no curso do processo, pela qual o juiz resolve questão incidente”.

No que respeita à execução, a principal novidade do Código, na perspectiva material, foi a criação do instituto da insolvência civil, equiparando o devedor civil ao comerciante quando as dívidas excederem à importância dos bens do devedor (art. 748). A declaração de insolvência produz o vencimento antecipado das dívidas, a arrecadação dos bens do devedor e a execução por concurso universal (art. 751). No entanto, a mais relevante mudança foi de natureza sistemática. O Código rompeu com a tradição luso-brasileira, que concebia dois meios de realizar a função executiva: a *parata executio*, para a execução de sentença condenatória; e a ação executiva, para a execução de título extrajudicial. Seguindo a orientação dos Códigos italiano, alemão e português, assim como a Lei de Execução da Áustria, o Código insculpiu, no seu segundo livro, um sistema unificado, prevendo idêntico procedimento para a execução de sentença e para a execução de títulos extrajudiciais. Todavia, a unidade da execução restou banida pelas reformas do Código. Embora se apliquem, subsidiariamente, as normas que regem o processo de execução de título extrajudicial (art. 475-R), há procedimento próprio para a execução forçada da sentença, que se realiza no mesmo processo, salvo nas sentenças proferida contra a Fazenda Pública (art. 730) e devedor de alimentos (art. 732). Ademais, o título executivo judicial não parte mais do padrão da sentença condenatória, podendo se dar, também, pelo reconhecimento no ato sentencial da existência de obrigação de fazer, de não fazer ou de entregar coisa (art. 475-N)⁴⁵¹.

No que tange às tutelas preventivas, inovou-se ao considerar o processo cautelar um terceiro gênero, autônomo e distinto dos processos de conhecimento e de execução. Em livro próprio, o Código regulou a medida cautelar inominada e várias medidas cautelares específicas, disciplinando a matéria de forma bastante superior em comparação ao Código precedente. A própria denominação constitui uma novidade, pois, na tradição processual brasileira, a função cautelar era distribuída entre três espécies distintas de processos, designados de preparatórios, preventivos e incidentes. Reunidos sob fórmula geral, utilizou-se o adjetivo “cautelar” para designá-los em razão da função precípua que exercem, na mesma linha

⁴⁵¹ Veja-se, a propósito, THEODORO JÚNIOR, Humberto. *As novas reformas do Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 89-206.

que em Portugal, Itália, Argentina e Uruguai (BUZOID, 1973)⁴⁵². Relativamente ao Livro IV, além da discutível inserção dos procedimentos da chamada jurisdição voluntária, da inclusão da arbitragem entre os procedimentos especiais de jurisdição contenciosa, quando o único ato jurisdicional que havia, até a sua exclusão pela Lei nº 9.307/1996, era a homologação do laudo, chama a atenção a lacuna quanto a vários procedimentos especiais previstos no Código de 1939, que seguiram sendo por este disciplinados (art. 1.218), e de tantos outros previstos em legislação extravagante, como a ação de alimentos, a ação popular, o mandado de segurança e a ação de desapropriação. Quanto mais unificada é disciplina legislativa, maior é a unidade do sistema. A continuidade de múltiplas leis extravagantes regulando o processo civil, grande parte delas redigidas de acordo com uma sistemática dissonante daquela consagrada no Código, até hoje são motivo de problemas⁴⁵³.

Como sublinhou Cândido Rangel Dinamarco (1996), vista pela perspectiva já do final do século, não se mostra substancialmente grandiosa a reforma opera pelo Código de 1973. Representou um passo de gigante no que diz respeito à técnica processual, à adoção de conceitos e à estruturação dos institutos. O Código não se caracterizou como repúdio a uma velha estrutura ligada à tradição lusitana das Ordenações, ou aos seus pressupostos. Tampouco se apresentou como opção por uma nova, inspirada em novéis e substanciais conquistas. Mesmo tendo sido elaborado com o manifesto intuito de se constituir efetivamente em um novo estatuto, e não em meros retoques à lei velha, o Código de 1973 foi ainda o retrato do pensamento jurídico-processual tradicional, razão pela qual não havia tanto a modificar. Nesse plano, urgia corrigir os defeitos evidenciados pela experiência trintenária e aperfeiçoar os institutos à luz dos maiores conheci-

⁴⁵² De acordo com Buzaid (1973, p. 20), “a expressão processo cautelar tem a virtude de abranger todas as medidas preventivas, conservatórias e incidentes que o projeto ordenado no Livro III, e, pelo vigor e amplitude do seu significado, traduz melhor que qualquer outra palavra a tutela legal”.

⁴⁵³ Segundo consignou Buzaid (1973) na Exposição de Motivos, a exclusão foi intencional, sob o argumento de que o Código Civil e algumas leis extravagantes disciplinavam esses procedimentos especiais junto com regras de direito material e não seria lógico dividir a regulamentação entre eles e o Código de Processo Civil. José Carlos Barbosa Moreira (1974, p. 32) contestou a justificativa, consignando que todo o processo é, por natureza, instrumental, tendo sempre alguma relação com o direito material. “De modo que, a ser assim, então a rigor não haveria necessidade nenhuma do Livro IV, porque todos os procedimentos especiais estão, de uma forma ou de outra, mais ou menos diretamente, ligados, essa é a verdade, a institutos de direitos substantivo, regulados ou no Código Civil, ou no Código Comercial, ou em leis específicas”.

tos do direito processual, já incorporados à cultura brasileira na década dos anos setenta, graças, particularmente, ao fecundo labor de Liebman e da brilhante plêiade por ele modelada na chamada Escola Processual de São Paulo. O Código Buzaid foi uma obra de seu tempo e do estado da doutrina de quando foi editado, ignorando a revolução cultural em prol da bandeira da efetividade do processo já em difusão na Europa⁴⁵⁴. Nessa linha, conclui Cândido Rangel Dinamarco (1996, p. 24-25):

Considerado globalmente pelas suas grandes linhas, mesmo no plano técnico-processual o Código vigente não inovou revolucionariamente em relação ao de 1.939. As categorias fundamentais que compõem a ordem processual – jurisdição, ação, processo e defesa – estão modeladas e entrelaçadas agora, como estavam no estatuto de 1.939, sem alterações substanciais. Assim é no processo de conhecimento, cujo procedimento ordinário apresenta as mesmas fases que antes, com a maior inovação residindo na admissibilidade do julgamento antecipado do mérito. Assim é no processo executivo, com as mesmas três espécies básicas, com o mesmo modo de dar-lhe início, mesmas fases procedimentais, mesma técnica de executar – sendo de grande monta a equiparação da eficácia dos títulos extrajudiciais à dos judiciais. Assim é no processo cautelar, onde as grandes novidades foram somente a explicitude com que a matéria vem tratada, particularmente no que toca aos poder geral de cautela, mas sem inovações profundas ou estruturais. Assim é no sistema recursal. Assim é na disciplina geral da competência – notavelmente aperfeiçoada somente quanto ao aspecto formal e de linguagem.

Por isso é que, como dito de início, o vigente Código de Processo Civil não representa uma revolução metodológica, ideológica ou estrutural em relação ao precedente. Consagra um *modelo processual* equivalente ao que tínhamos antes, embora revestindo de melhor aspecto estético alguns institutos, aperfeiçoando outros e, sem dúvida alguma, introduzindo alguns progressos substanciais. É um Código *individualista* como o de antes e o estilo de processo e procedimentos que oferece é o mesmo.

⁴⁵⁴ Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1978) classificaram em três sucessivas ondas advindas a partir de 1965 nesse movimento do acesso à justiça. A primeira onda diz respeito à assistência jurídica aos pobres, relacionada aos custos do acesso à justiça. A segunda onda refere-se à representação dos interesses difusos, em especial nas áreas da proteção do meio ambiente e do consumidor. A terceira onda, denominada de “o enfoque do acesso à justiça”, detém concepção mais ampla, buscando superar os entraves ao acesso à justiça pelo inter-relacionamento e visão compreensiva. Veja-se CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso to justice: the worldwide movement to make rights effective: a general report*. In: CAPPELLETTI, Mauro (Ed.). *Access to justice*. Alphen aan den Rijn: Sijthoff & Noordhoff; Milan: Giuffrè, 1978. v. I. Esse relatório geral, integrante do chamado Projeto Florença, foi traduzido por Ellen Gracie Northfleet e publicado, em 1988, pelo Editor Sergio Antonio Fabris. O mesmo editor publicou um interessante estudo sobre as repercussões das obras de Mauro Cappelletti sobre o acesso à justiça no direito brasileiro: GOMES NETO, José Mário Wanderley. *O acesso à justiça em Mauro Cappelletti: análise teórica desta concepção como ‘movimento’ de transformação das estruturas do processo civil brasileiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005.

A ignorância do movimento global de acesso à justiça fez com que o Código ficasse completamente defasado em relação ao terceiro momento metodológico do direito processual, caracterizado pela consciência da instrumentalidade como importante polo de irradiação de ideias e de coordenação de institutos, princípios e linhas de direcionamento no estudo e aplicação prática do processo (DINAMARCO, 1987)⁴⁵⁵. Essa nova ideologia passou a dominar a processualista brasileira a partir da década de oitenta, especialmente com a promulgação da Constituição de 1988. A nova matriz de todo o ordenamento jurídico consagrou formalmente o acesso à justiça como garantia fundamental, entre várias outras voltadas à tutela do processo e ao fortalecimento da jurisdição constitucional das garantias e liberdades⁴⁵⁶. O fenômeno da constitucionalização do direito processual civil brasileiro repercutiu em duas vertentes principais: a *tutela constitucional do processo*, firme numa gama de princípios e garantias que, alçadas à categoria de direitos fundamentais, devem orientar a formulação, interpretação e aplicação de todas as normas processuais infraconstitucionais; e o *direito processual constitucional*, predisposto ao controle judicial dos atos estatais, como o *habeas corpus*, o *habeas data*, a ação popular e o mandado de segurança, individual e coletivo (SICA, 2011).

O constituinte de 1988 não se olvidou de estatuir, no plano constitucional, dois aspectos fundamentais do movimento de acesso à justiça: os juizados para tutelar causas de menor complexidade e a proteção judicial de interesses difusos e coletivos. Em 1984, já havia sido editada a Lei nº 7.244, dispondo sobre a criação e funcionamento do Juizado Especial de Pequenas Causas⁴⁵⁷. A Constituição

⁴⁵⁵ Sobre a instrumentalidade e as demais fases metodológicas do direito processual, é imprescindível a leitura da clássica obra de Cândido Rangel Dinamarco, uma das mais importantes da literatura processual brasileira: DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

⁴⁵⁶ A constitucionalização do processo civil havia iniciado na Europa em meado do século passado, após a II Guerra Mundial, à medida que os países se livravam dos regimes totalitários. Na mesma linha, a constitucionalização do processo brasileiro principiou com a Constituição promulgada logo após o fim do regime militar, continuando até hoje por meio de emendas constitucionais.

⁴⁵⁷ Esta Lei restou sucedida pela Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, dispondo sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Posteriormente, duas importantes leis ampliaram o sistema dos Juizados Especiais: a Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, instituindo os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal; e a Lei nº 12.153, de 22 de dezembro de 2009, dispondo sobre os Juizados Especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios. A respeito do tema, vejam-se SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Juizado de pequenas causas*. Porto Alegre: Lejur, 1985; CUNHA, Luciana Gross. *Juizado especial: criação, instalação, funcionamento e a democratização do acesso à justiça*. São Paulo:

Federal assentou que compete aos juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade, mediante procedimento oral e sumaríssimo (art. 98, I). De outra parte, a Constituição robusteceu a ação popular, com a ampliação de seu objeto e fundamento (art. 5º, LXXIII), e insculpiu, como função institucional do Ministério Público, promover a ação civil pública – criada em 1985 por meio da Lei nº 7.347 –, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (art. 129, III). Como o Código de 1973, preso à tradição lusitana, havia compreendido apenas a tutela jurisdicional individual, era necessário, ante os limites da ação popular, única ação que havia até 1985 para a tutela de interesses coletivos, que se instituísem mecanismos aptos a tutelar os interesses supra-individuais⁴⁵⁸. Esses são apenas dois aspectos, dentre tantos outros necessários para permitir o pleno acesso à justiça, que haviam sido ignorados pelo Código. Diante das novas aspirações advindas da renovação metodológica, tornou-se absolutamente imprescindível que o sistema processual passasse por inúmeras e profundas reformas, o que, de fato, ocorreu por meios de dezenas de leis. Tantas alterações sofreu o Código com o passar dos anos que Humberto Theodoro Júnior (2010), ao defender a edição de um novo, adjetivou-o como uma colcha de retalhos, despida de coerência e sistema⁴⁵⁹.

Saraiva, 2008; ABREU, Pedro Manuel. *Acesso à justiça e juizados especiais: o desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil*. 2.ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008; CÂMARA, Alexandre Freitas. *Juizados Especiais Cíveis estaduais e federais: uma abordagem crítica*. 5.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

⁴⁵⁸ Sobre o processo coletivo como vertente metodológica do instrumentalismo substancial e a evolução histórica do processo coletivo brasileiro, veja-se LEONEL, Ricardo de Barros. *Manual do processo coletivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 29 et seq.

⁴⁵⁹ Em 30 de setembro de 2009, por meio do Ato nº 379 de seu Presidente, o Senado Federal instituiu uma comissão de juristas destinada a elaborar o Anteprojeto de Novo Código de Processo Civil, presidida por Luiz Fux e tendo como relatora-geral Teresa Arruda Alvim Wambier. Integraram a comissão Adroaldo Furtado Fabrício, Benedito Cerezzo Pereira Filho, Bruno Dantas, Elpídio Donizetti Nunes, Humberto Theodoro Júnior, Jansen Fialho de Almeida, José Miguel Garcia Medina, José Roberto dos Santos Bedaque Almeida, Marcus Vinícius Furtado Coelho e Paulo Cezar Pinheiro Carneiro. O Anteprojeto foi elaborado e entregue, em 08 de junho de 2010 ao Senado Federal, onde foi tombado como Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010. Amparado por uma comissão técnica formada pelos juristas Athos Gusmão Carneiro, Cassio Scarpinella Bueno, Dori-val Renato Pavan e Luiz Henrique Volpe Camargo, o relator-geral do projeto de lei, o Senador Valter Pereira (PMDB-MS), propôs, em linhas gerais, a manutenção do texto original do Anteprojeto. Com a aprovação do Relatório-Geral em 15 de dezembro de 2010, o projeto de lei encaminhado à Câmara dos Deputados, onde foi distribuído como Projeto de Lei nº 8.046/2010. A Comissão Especial, que teve como relator-geral o Deputado Sérgio Barradas Carneiro (PT-BA), sucedido ao final dos trabalhos pelo Deputado Paulo-Teixeira, que substituiu ao final dos trabalhos propondo

4.4.3 Principais institutos e síntese do desenvolvimento do processo⁴⁶⁰

O autor deve pleitear seu próprio direito, admitindo-se a substituição processual somente nos casos ressaltados em lei (art. 6º). Também é possível a substituição da parte (art. 264) e a formação de litisconsórcio, tanto no polo ativo como no polo passivo da relação jurídica processual (art. 46). Além da do Ministério Público (art. 82), admite-se a intervenção de terceiros por meio da assistência (arts. 50 a 55), oposição (arts. 56 a 61), nomeação à autoria (arts. 62 a 69), denunciação da lide (arts. 70 a 76), chamamento ao processo (arts. 77 a 80), recurso de terceiro prejudicado (art. 499), *amicus curiae* (arts. 543-A, § 6º, e 543-C, § 4º) e embargos de terceiro (arts. 1.046 a 1.054). O processo começa por iniciativa da parte, porém se desenvolve por impulso oficial (art. 262) até a sua extinção, sem resolução do mérito (art. 267), ou até a resolução do *meritum causae* (art. 269). Considera-se proposta a ação tanto que a petição inicial seja despachada pelo juiz ou, simplesmente, distribuída, onde houver mais de uma vara (art. 263). Porém, apenas quando o réu é validamente citado o juízo torna-se preventivo, induz-se a litispendência e faz litigiosa a coisa. A citação ainda enseja a estabilização, objetiva e subjetiva, da causa (art. 264) e, mesmo quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição (art. 219). Tal como os atos processuais em geral, a citação deve ser realizada, de ordinário, em dias úteis, das seis às vinte horas (art. 172). E se houver de realizar-se, por oficial de justiça, fora dos limites territoriais da comarca, impende ser requisitada por carta (art. 200).

significativas e numerosas mudanças em relação ao texto aprovado pelo Senado Federal. Após a aprovação da redação final da Câmara dos Deputados em sessão plenária do dia 26 de março de 2014, o substitutivo foi encaminhado ao Senado Federal para apreciação pelo Ofício nº 463/2014, de 27 de março de 2014. A tendência é que o relatório da Comissão Especial, instituída no Senado Federal, para analisar o substitutivo da Câmara dos Deputados seja votado no início de dezembro deste ano e, antes do recesso parlamentar, ocorra a deliberação final pelo Plenário. Se os prazos forem cumpridos e houver sanção presidencial, ainda em 2014 o Brasil terá um novo Código de Processo Civil.

⁴⁶⁰ Considerando o texto atualmente em vigor do Código de Processo Civil.

O procedimento pode ser especial, previsto no Livro IV ou em lei específica, ou comum, o qual, por sua vez, pode ser ordinário ou sumário (arts. 271 e 272). O procedimento sumário deve se aplicado a causas sobre determinadas matérias e naquelas cujo valor não exceda a sessenta vezes o valor do salário mínimo (art. 275, *caput*). Residual, o procedimento comum ordinário é o rito base do sistema processual brasileiro, aplicando-se, subsidiariamente, as suas disposições gerais aos procedimentos especiais e ao sumário (art. 272, parágrafo único). De acordo com o rito ordinário, o autor deve elaborar a petição inicial observando os requisitos exigidos em lei (arts. 282 e 39, I), bem como a instruindo com os documentos indispensáveis à propositura da ação (arts. 283). Entre outros requerimentos, pode o autor postular tutela de urgência satisfativa ou cautelar (art. 273), a prioridade de tramitação (art. 1.211-A) e a gratuidade judiciária. Constatando o não preenchimento de algum requisito, o juiz deve mandar o autor emendar ou completar a petição inicial no prazo legal, sob pena de indeferimento (arts. 39, parágrafo único, e 284). Além de indeferir a petição inicial (art. 295), o que representa extinção do processo sem resolução do mérito (art. 267, I), salvo por pronúncia de prescrição ou decadência (art. 295, IV, c/c art. 269, IV) o juiz pode julgar liminarmente improcedente a demanda, quando a matéria não necessitar de dilação probatória e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos (art. 285-A). Estando em termos a petição inicial, o juiz a despachará, ordenando a citação do réu para responder (art. 285). Até a citação, o autor pode modificar a causa de pedir e o pedido, bem como aditar este (arts. 264 e 294).

A citação pode se dar pelo correio, por oficial de justiça, por edital ou por meio eletrônico (art. 221), advertindo-se, em qualquer modalidade, que serão presumidos aceitos pelo réu, como verdadeiros, os fatos articulados pelo autor se não for contestada a ação no prazo de quinze dias (arts. 319 a 322). Na contestação, o réu deve alegar toda a matéria de defesa, deduzindo, em preliminar, a defesa processual (arts. 300 e 301), salvo a incompetência, o impedimento e a suspeição, que devem ser suscitados por meio de exceção (arts. 304 a 314). É lícito ao réu também propor, contra o autor, no mesmo processo, reconvenção, desde que haja conexão com a ação ou com o fundamento da defesa (art. 315). Além de nomear à autoria (art. 64), denunciar da lide (art. 71) e chamar ao processo (art.

78), ainda pode o réu, no prazo da contestação, impugnar o valor da causa pelo autor (art. 261), interpor agravo contra eventual decisão deferitória de requerimento inicial formulado pelo autor (art. 522), propor ação declaratória incidental (art. 5º) e impugnar eventual concessão *in limine* do benefício da gratuidade judiciária. Findo o prazo para a resposta do réu, os autos devem ser conclusos ao juiz para que determine, conforme o caso, as providências preliminares (art. 323). Se o réu não contestar a ação, o juiz, verificando que não ocorreu o efeito da revelia, manda que o autor especifique as provas que pretende produzir na audiência (art. 324). Se o réu contestar e impugnar direito que constitui fundamento do pedido, opor impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, ou, ainda, realizar a defesa processual, o juiz mandará ouvir o autor no prazo de 10 (dez) dias, oportunizando-se-lhe apresentar réplica ou propor ação declaratória incidental (arts. 325 a 327). E se o magistrado verificar a existência de alguma irregularidade ou de nulidade sanável deve mandar supri-la (art. 327, *in fine*).

Cumpridas as providências preliminares, ou não havendo necessidade delas, o juiz deve proferir julgamento conforme o estado do processo (art. 328). Em primeiro lugar, ele deve verificar se é caso de extinção imediata do processo, seja sem resolução do mérito (art. 267), seja com resolução do mérito (art. 269, II a V), pelo reconhecimento da procedência do pedido pelo réu, pela composição das partes, pelo decurso do lapso decadencial ou prescricional, ou, ainda, pela renúncia do autor ao direito sobre que se funda a ação (art. 329). Remanescendo a necessidade de apreciação do pedido, deve o juiz verificar se é possível conhecê-lo desde logo, proferindo sentença. O julgamento antecipado da lide é cabível quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência; e quando opera o efeito da revelia consistente na presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor (art. 330). Se não ocorrer qualquer das hipóteses precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, impende que o juiz designe audiência preliminar, para a qual são as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir (art. 330, *caput*). Obtida a conciliação, é reduzida a termo e homologada por sentença (art. 330, § 1º). Se, por qualquer motivo, não for obtida a conciliação, o juiz deve sanear o processo, fixando os pontos controvertidos, decidindo as questões processuais.

ais pendentes e determinando as provas a serem produzidas, inclusive designando, se for necessária, a audiência de instrução e julgamento, se necessário (art. 330, § 2º). Mas se o direito em litígio não admitir transação, ou se as circunstâncias da causa evidenciarem ser improvável sua obtenção, o juiz pode, desde logo, sanear o processo e ordenar a produção da prova, sem realizar a audiência preliminar (art. 330, § 3º).

O Código regula, como meios probatórios, o depoimento pessoal (arts. 342 a 347), a confissão (art. 348 a 354), a exibição de documento ou coisa (arts. 355 a 363), documento (arts. 364 a 399), testemunha (arts. 400 a 419), a perícia (arts. 420 a 439) e a inspeção judicial (arts. 440 a 443). Todavia, não só os meios legais, mas também os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa (art. 332). O ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito. Se o réu, reconhecendo o fato em que se funda a ação, outro lhe opuser impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, é seu o ônus probatório (art. 333, *caput*). Admite-se que os jurisdicionados convençionem de maneira diversa o ônus da prova. Porém essa convenção será nula quando recai sobre direito indisponível da parte ou torna excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito (art. 333, parágrafo único). Não dependem de prova os fatos notórios; afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária; admitidos, no processo, como incontroversos; e em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade (art. 334). E na falta de normas jurídicas particulares, o juiz deve aplicar as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial (art. 335). Consagra a regra romana *iura novit curia*, ao dispor que a parte que alegar direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário, deve provar-lhe o teor e a vigência, se assim o determinar o juiz (art. 337).

Dirigida pelo juiz, ao qual compete proceder, direta e pessoalmente, à colheita das provas (art. 446), a audiência é pública, salvo nos processo que tramitam em segredo de justiça, quando se realiza a portas fechadas (art. 444). Quando o litígio versar sobre direitos patrimoniais de caráter privado, o juiz, de ofício, determinará o comparecimento das partes ao início da audiência de instrução e

julgamento, para, antes de iniciar a instrução, tentar conciliá-las. Chegando a acordo, o juiz mandará tomá-lo por termo (arts. 447 e 448). O termo de conciliação, assinado pelas partes e homologado pelo juiz, tem valor de sentença (art. 449). Ao iniciar a instrução, o juiz, ouvidas as partes, fixa os pontos controvertidos sobre que incidirá a prova (art. 451). As provas são produzidas na audiência nesta ordem: o perito e os assistentes técnicos respondem aos quesitos de esclarecimentos, requeridos no prazo e na forma do art. 435; o juiz toma os depoimentos pessoais, primeiro do autor e depois do réu; e, ao final, são inquiridas as testemunhas arroladas pelo autor e pelo réu (art. 452). Finda a instrução, o juiz dá a palavra ao advogado do autor e ao do réu, bem como ao Ministério Público, sucessivamente, pelo prazo de vinte minutos para cada um, prorrogável por dez, a critério do juiz (art. 454, *caput*). Quando a causa apresentar questões complexas de fato ou de direito, ou a instrução for encerrada fora da audiência de instrução e julgamento, o debate oral pode ser substituído por memoriais, caso em que o juiz designará dia e hora para o seu oferecimento (art. 454, § 3º). Encerrado o debate ou oferecidos os memoriais, o juiz deve proferir a sentença desde logo ou no prazo de dez dias (art. 456).

Tendo como requisitos essenciais o relatório, a fundamentação e o dispositivo (art. 458), a sentença pode ser terminativa, quando extingue o processo, sem resolução do mérito, ou definitiva, quando resolve o mérito da causa (art. 162, § 1º). Na sentença de mérito, o juiz deve acolher ou rejeitar, no todo ou em parte, o pedido formulado pelo autor, sendo-lhe defeso proferir sentença *ultra, extra* ou *citra petita* (arts. 128, 459, *caput*, e 460, *caput*)⁴⁶¹. A sentença deve líquida e certa, ainda quando decida relação jurídica condicional (parágrafos únicos dos artigos 459 e 460). A sentença pode ser ilíquida nas hipóteses em que se admite pedido genérico (art. 286) e não for possível a sua determinação durante a cognição da causa. Neste caso, para se promover a sua execução, é necessário que se proceda a sua liquidação, que pode ocorrer de forma provisória, na pendência de recurso, ou definitiva, após o trânsito em julgado (art. 475-A)⁴⁶². A liqui-

⁴⁶¹ A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou em coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos (art. 466).

⁴⁶² Quando na sentença houver uma parte líquida e outra ilíquida, ao credor é lícito promover simultaneamente a execução daquela e, em autos apartados, a liquidação desta (art. 475-I, § 2º).

dação pode se dar por arbitramento (art. 475-C) ou, quando há necessidade de alegar e provar fatos novos, por artigos (art. 475-E). Na ação que tem por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz deve conceder a tutela específica da obrigação, determinando as providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento se procedente o pedido (art. 461). A obrigação somente se converte em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente (art. 461, § 1º). E na ação que tenha por objeto a entrega de coisa, o juiz, ao conceder a tutela específica, deve fixar o prazo para o cumprimento da obrigação, ordenando, se não cumprida a obrigação no prazo estabelecido, a expedição de mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse em favor do credor, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel. (art. 461-A). Nessas sentenças mandamentais, pode o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial (arts. 461, §§ 5º e 6º, e art. 461-A, § 3º).

Publicada a sentença, o juiz só pode alterá-la por meio de embargos de declaração ou para lhe corrigir inexatidões materiais ou lhe retificar erros de cálculo (art. 463). Se não há interposição de recurso, a sentença transita em julgado (art. 467), reputando-se deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que as partes poderiam opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido (art. 474). À exceção das hipóteses ressalvadas em lei, nenhum juiz decide novamente as questões já decididas relativas à mesma lide (art. 471). Mesmo no curso do processo, por força da preclusão, não se pode revisar as decisões prolatadas (art. 473). A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada (art. 472), tornando imutável o dispositivo, inclusive a resolução de questão prejudicial, se uma das partes o requerer por meio de ação declaratória incidental (arts. 460 e 470). Contudo, no prazo de dois anos, contados do trânsito em julgado, a sentença pode ser rescindida, em determinadas hipóteses taxativamente previstas, por meio da ação rescisória (arts. 485 a 495). Jurisprudencialmente, também se admite a chamada ação de *querela nullitatis insanabilis*, para se alegar, a qualquer tempo,

vícios que tornem inexistente a relação jurídica processual. E quando é proferida contra a União, Estado, o Distrito Federal, Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público, incluindo a que julga procedente, total ou parcialmente, embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, a sentença não transita em julgado mesmo com o decurso *in albis* do prazo recursal. Salvo se a condenação, o direito controvertido ou o valor da execução de dívida ativa for de valor certo não excedente a sessenta salários mínimos, ou a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal, em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente, a sentença deve ser revisada no segundo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal (art. 475).

O recurso pode ser interposto pelas partes, terceiro prejudicado e Ministério Público (art. 499), cumprindo ao recorrente comprovar, no ato de interposição, quando exigido, o respectivo preparo, sob pena de deserção (art. 511)⁴⁶³. O recurso cabível contra a sentença, terminativa ou definitiva, é a apelação (art. 513), a qual deve ser recebida, de ordinário, no duplo efeito (art. 520). Se for recebida só no efeito devolutivo, o apelado pode promover, de imediato, a execução provisória da sentença, extraindo a respectiva carta (art. 521)⁴⁶⁴. Também podem ser opostos contra a sentença, assim como contra qualquer outra decisão judicial, embargos de declaração em face de obscuridade, contradição ou omissão (art. 535), interrompendo-se o prazo para a interposição de outros recursos (art. 538, *caput*). Se a apelação for provida de forma não unânime, reformando a sentença de mérito, caberão embargos infringentes (art. 530)⁴⁶⁵. Contra decisões interlocutórias proferidas no primeiro grau de jurisdição no curso do processo cabe o recurso de agravo na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inad-

⁴⁶³ O Ministério Público tem legitimidade para recorrer assim no processo em que é parte, como naqueles em que oficia como fiscal da lei. Em qualquer das hipóteses, o *Parquet* está dispensado de efetuar o preparo, assim como os que gozam de isenção legal, v.g. os beneficiários da gratuidade judiciária, além da União, dos Estados, dos Municípios e das respectivas autarquias (arts. 499, § 2º, e 511, § 1º).

⁴⁶⁴ É definitiva a execução da sentença transitada em julgado; provisória, quando se tratar de sentença impugnada mediante recurso ao qual não foi atribuído efeito suspensivo (art. 475-I, § 1º). As regras da execução provisória estão previstas no artigo 475-O do Código.

⁴⁶⁵ Também cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime julga procedente ação rescisória. Em qualquer caso, se o desacordo for parcial, os embargos são restritos à matéria objeto da divergência.

missão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento (art. 522). Nos tribunais, ainda cabe agravo nos autos contra decisões monocráticas (arts. 532, 557, § 1º, 544 e 545).

Exauridos os recursos perante as instâncias ordinárias, são cabíveis, de per si ou conjuntamente, o recurso extraordinário e o recurso especial, cujas hipóteses de cabimento estão respectivamente previstas na Constituição Federal (arts. 102, III, e 105, III). De competência do Supremo Tribunal Federal, o recurso extraordinário é cabível contra acórdão que julga as causas decididas em única ou última instância, contrariando dispositivo constitucional; declarando a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; considerando válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição; ou julgando válida lei local contestada em face de lei federal. O recorrente deve demonstrar, em preliminar no recurso extraordinário, a existência da repercussão geral da questão constitucional nele versada, consistente na existência de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos da causa, ou na violação de súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A)⁴⁶⁶. E se a turma, no julgamento do recurso extraordinário, divergir do julgamento da outra turma ou do plenário, ainda caberão embargos de divergência (art. 546, II). Quando há multiplicidade de recursos extraordinários com fundamento em idêntica controvérsia, são selecionados um ou mais recursos representativos da matéria, sobrestando-se os demais até o pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal (art. 543-B, *caput* e § 1º). Negada a existência de repercussão geral, os recursos extraordinários sobrestados consideram-se automaticamente inadmitidos (art. 543-B, § 2º). Julgado o mérito, os recursos sobrestados devem ser apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que podem declará-los prejudicados ou retratar-se (art. 543-B, § 3º). Mantida a decisão e admitido o recurso, pode o Supremo Tribunal Federal cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada (art. 543-B, § 4º).

⁴⁶⁶ Negada a existência da repercussão geral, a decisão vale para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Ao Superior Tribunal de Justiça, instituído pela Constituição Federal de 1988, compete julgar o recurso especial, cabível contra acórdão dos Tribunais Regionais Federais ou dos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios que, em única ou última instância, contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; ou der à lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal. Se a turma, no julgamento do recurso especial, divergir do julgamento de outra turma, da seção ou do órgão especial, caberão embargos de divergência (art. 546, II). Quando há multiplicidade de recursos especiais com fundamento em idêntica questão de direito, selecionam-se um ou mais recursos representativos, suspendendo-se os demais, nos tribunais de segunda instância (art. 546-C). Publicado o acórdão fixando o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão controvertida, os recursos especiais sobrestados na origem terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a sua orientação; ou serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação firmada (art. 543-C, § 7º). O Superior Tribunal de Justiça também tem competência para julgar recurso ordinário contra acórdão de Tribunal Regional Federal ou de tribunal estadual e do Distrito Federal e Territórios que denega mandado de segurança em única instância, bem como o recurso ordinário interposto contra sentença proferida na Justiça Federal nas causas em que forem partes, de um lado, Estado estrangeiro ou organismo internacional e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no País (art. 539, II). O recurso ordinário é de competência do Supremo Tribunal Federal apenas quando é interposto contra acórdão denegatório proferido por Tribunal Superior ao julgar, em única instância, mandado de segurança, *habeas data* e mandado de injunção (art. 539, I).

A partir da reforma implementada pela Lei nº 11.232/2005, as atividades de conhecimento e de execução passaram a ser realizada em um mesmo e único processo. A execução forçada tornou-se uma nova fase processual, denominada de cumprimento de sentença. Na sentença que define obrigação de fazer ou não fazer, é expedido, a requerimento da parte, mandado a fim de que o devedor cumpra a tutela específica da obrigação concedida ou, conforme o caso, realizem-se as providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adim-

plemento (art. 461). A obrigação somente se converte em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente (art. 461, § 1º). E na sentença que determina a entrega de coisa, o devedor deve ser intimando para entregá-la. Se não for cumprida a obrigação no prazo estabelecido, expede-se de pronto mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse em favor do credor, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel. (art. 461-A). Tanto na sentença de obrigação de fazer ou não fazer, como da de entrega de coisa, pode o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial. A multa pode ser diária, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-se lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito (arts. 461, §§ 4º a 6º, e art. 461-A, § 3º).

Na sentença que define obrigação por quantia certa ou já fixada em liquidação, o credor deve, com o demonstrativo do débito atualizado, requerer a intimação do devedor para efetuar o pagamento no prazo de quinze dias. Não havendo adimplemento, instaura-se a fase de cumprimento de sentença, acrescentando-se à dívida multa no percentual de dez por cento e honorários advocatícios. O exequente pode indicar desde logo os bens a serem penhorados, expedindo-se mandado de penhora e avaliação (art. 475-J, *caput* e § 3º). Caso o oficial de justiça não possa proceder à avaliação, por depender de conhecimentos especializados, o juiz, de imediato, nomeia avaliador, assinando-lhe breve prazo para a entrega do laudo (art. 475-J, § 2º). Do auto de penhora e de avaliação será de imediato intimado o executado, na pessoa de seu advogado, ou, na falta deste, o seu representante legal, ou pessoalmente, por mandado ou pelo correio, podendo oferecer impugnação, querendo, no prazo de quinze dias (art. 475-J, § 1º). A impugnação somente pode versar sobre falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia; inexigibilidade do título; penhora incorreta ou avaliação errô-

nea; ilegitimidade das partes; excesso de execução⁴⁶⁷; e qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, desde que superveniente à sentença (art. 475-L). A impugnação não tem efeito suspensivo, podendo o juiz atribuir-lhe o efeito se relevantes os fundamentos e o prosseguimento da execução for manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação (art. 475-M).

Quanto aos atos subsequentes do cumprimento de sentença até a satisfação do débito, aplica-se, no que couber, o disposto no Livro II do Código, que rege o processo de execução de título extrajudicial (art. 475-R)⁴⁶⁸, além da execução contra a Fazenda Pública, para a qual o sincretismo estabelecido pelas reformas do Código opera apenas em relação ao cumprimento das sentenças mandamentais de obrigação de fazer, não fazer e entrega de coisa (arts. 461 e 461-A). O procedimento executivo previsto nos artigos 730 e 731 deve ser observado tanto na execução de título executivo extrajudicial como na execução de sentença por quantia certa contra a Fazenda Pública. Em síntese, ela deve ser citada para, no prazo de trinta dias, opor embargos à execução, bem como, se for o caso, exceção de incompetência do juízo, bem como a de suspeição ou de impedimento do juiz (arts. 730 e 742)⁴⁶⁹. Nos embargos, a Fazenda Pública poderá alegar falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia; inexigibilidade do título; ilegitimidade das partes; cumulação indevida de execuções; excesso de execução; qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, desde que

⁴⁶⁷ Quando o executado alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante da sentença, cumprir-lhe declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de rejeição liminar dessa impugnação (art. 475-L, § 2º).

⁴⁶⁸ São títulos executivos extrajudiciais a letra de câmbio, a nota promissória, a duplicata, a debênture e o cheque; a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor; o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores; os contratos garantidos por hipoteca, penhor, anticrese e caução, bem como os de seguro de vida; o crédito decorrente de foro e laudêmio; o crédito, documentalmente comprovado, decorrente de aluguel de imóvel, bem como de encargos acessórios, tais como taxas e despesas de condomínio; o crédito de serventário de justiça, de perito, de intérprete, ou de tradutor, quando as custas, emolumentos ou honorários forem aprovados por decisão judicial; a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei; e todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva (art. 585).

⁴⁶⁹ O art. 1º-B da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, estabeleceu que o prazo a que se refere o *caput* do artigo 730 passa a ser de trinta dias. No mesmo ano, a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, alterou a redação do artigo 130 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, estabelecendo que, na execução contra o Instituto Nacional do Seguro Social, o prazo a que se refere o artigo 730 do Código de Processo Civil também é de trinta dias.

superveniente à sentença; e incompetência do juízo da execução, bem como suspeição ou impedimento do juiz (art. 741). Se não se opuser à execução, o juiz deve requisitar o pagamento por intermédio do presidente do tribunal competente (art. 730, *in fine*).

O Código ainda trata, em livro próprio (Livro III), da tutela cautelar. Com a reforma efetivada pela Lei nº 10.444, de 7 de maio de 2002, que acresceu um sétimo parágrafo ao artigo 273 do Código, passou a ser possível a concessão de providência de natureza cautelar de forma incidental no processo. Contudo, originalmente, a tutela cautelar pressupunha um processo próprio, autônomo, que poderia ser instaurado antes ou no curso do processo principal (art. 796). A medida cautelar deve ser requerida ao juiz da causa; e, quando preparatória, ao juiz competente para conhecer da ação principal (art. 800). E só em casos excepcionais, expressamente autorizados por lei, pode o juiz outorgar medida cautelar *ex officio* (art. 797). O requerente pleiteará a medida cautelar em petição escrita, que indicará: a autoridade judiciária, a que for dirigida; o nome, o estado civil, a profissão e a residência do requerente e do requerido; a lide e seu fundamento⁴⁷⁰; a exposição sumária do direito ameaçado e o receio da lesão; e as provas que serão produzidas (art. 801), além do valor da causa e do requerimento de citação do requerido. O requerente pode postular medida provisória, a qual pode ser concedida, liminarmente ou após justificação prévia a medida cautelar, sem ouvir o requerido, quando verificar que este, sendo citado, poderá torná-la ineficaz; caso em que pode determinar que o requerente preste caução real ou fidejussória de ressarcir os danos que o requerido possa vir a sofrer (art. 804). Também é lícito ao juiz exercer o chamado poder geral de cautela, determinando a medida cautelar que julgar adequada, quando houver fundado no receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação (arts. 798 e 799).

O requerido será citado para, no prazo de cinco dias, contestar o pedido, indicando as provas que pretende produzir (art. 802, *caput*). Não sendo contestado o pedido, presumem-se aceitos pelo requerido, como verdadeiros, os fatos alegados pelo requerente (arts. 285 e 319); caso em que o juiz deve decidir dentro em cinco dias (art. 803, *caput*). Se o requerido contestar no prazo legal, cum-

⁴⁷⁰ Exige-se senão quando a medida cautelar for requerida em procedimento preparatório.

pre ao juiz designar audiência de instrução e julgamento, havendo prova a ser nela produzida (art. 803, parágrafo único). Deferida a medida cautelar, esta conserva, em princípio, a sua eficácia na pendência do processo principal, podendo ser revogada ou modificada a qualquer tempo (art. 807)⁴⁷¹. E se tratando de procedimento preparatório, cabe ao requerente propor a ação principal, no prazo de trinta dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, sob pena de perder a eficácia a medida concedida (arts. 806 e 807)⁴⁷². A medida cautelar pode ser substituída, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pela prestação de caução ou outra garantia menos gravosa para o requerido, sempre que adequada e suficiente para evitar a lesão ou repará-la integralmente (art. 805). E se for indeferida a medida cautelar, nada obsta que a parte requerente intente a ação, nem influi no julgamento desta, salvo se o juiz, no procedimento cautelar, acolher a alegação de decadência ou de prescrição do direito do autor (art. 810). Estas disposições do procedimento geral cautelar aplicam-se, de forma subsidiária, aos procedimentos cautelares específicos previstos no Código – arresto (arts. 813 a 821); sequestro (arts. 822 a 825); caução (arts. 826 a 838); busca e apreensão (arts. 839 a 843); exibição (arts. 844 e 845); produção antecipada de prova (arts. 846 a 851); alimentos provisionais (arts. 852 a 854); arrolamento de bens (arts. 855 a 860); justificação (arts. 861 a 866); protestos, notificações e interpelações (arts. 867 a 873); homologação do penhor legal (arts. 874 a 876); posse em nome do nascituro (arts. 877 a 878); atentado (arts. 879 a 881); protesto e da apreensão de títulos (arts. 882 a 887); e outras medidas provisionais (arts. 888 e 889) –, embora boa parte deles não se trate, de fato, de tutela de natureza cautelar (art. 812).

Há previsão no Código de inúmeros procedimentos especiais. Em relação ao texto original, não mais vigoram as disposições referentes à arbitragem, revogadas em 1996 em razão de seu disciplinamento em lei própria. Por outro lado,

⁴⁷¹ O requerente do procedimento cautelar responde ao requerido pelo prejuízo que lhe causar a execução da medida se a sentença no processo principal lhe for desfavorável; se, obtida liminarmente a medida no caso do art. 804 deste Código, não promover a citação do requerido dentro em cinco dias; se ocorrer a cessação da eficácia da medida, em qualquer dos casos previstos no art. 808; se o juiz acolher, no procedimento cautelar, a alegação de decadência ou de prescrição do direito do autor. A indenização será liquidada nos autos do procedimento cautelar (art. 811).

⁴⁷² Também cessa a eficácia da medida cautelar se não for executada dentro de trinta dias ou se se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito (art. 808, II e III). Se por qualquer motivo cessar a medida, é defeso à parte repetir o pedido, salvo por novo fundamento (art. 808, parágrafo único).

adicionou-se um novo procedimento especial: a ação monitória. Atualmente, estão estabelecidos no Livro IV, como procedimentos especiais de jurisdição contenciosa, a ação de consignação em pagamento (arts. 890 a 900); a ação de depósito (arts. 901 a 906); a ação de anulação e substituição de títulos ao portador (arts. 907 a 913); a ação de prestação de contas (arts. 914 a 919); as ações possessórias (arts. 920 a 933); a ação de nunciação de obra nova (arts. 934 a 940); a ação de usucapião de terras particulares (arts. 941 a 945); a ação de divisão e da demarcação de terras particulares (arts. 946 a 981); a ação de inventário e de partilha (arts. 982 a 1.045); os embargos de terceiro (arts. 1.046 a 1.054); a habilitação (arts. 1.055 a 1.062); a restauração de autos (arts. 1.063 a 1.069); as vendas a crédito com reserva de domínio (arts. 1.070 e 1.071); e a ação monitória (arts. 1.102-A a 1.102-C). No que tange aos procedimentos especiais de jurisdição voluntária, estão estatuídos as alienações judiciais (arts. 1.113 a 1.119); a separação consensual (arts. 1.120 a 1.124-A)⁴⁷³; os testamentos e codicilo (arts. 1.125 a 1.141); a herança jacente (arts. 1.142 a 1.158); os bens dos ausentes (arts. 1.159 a 1.169); as coisas vagas (arts. 1.170 a 1.176); a curatela dos interditos (arts. 1.177 a 1.186); a nomeação do tutor ou curador (arts. 1.187 a 1.193); a remoção e dispensa de tutor ou curador (arts. 1.194 a 1.198); a organização e a fiscalização das fundações (arts. 1.199 a 1.204); e especialização da hipoteca legal (arts. 1.205 a 1.210).

4.4.4 Reformas

Logo após a promulgação do Código, em 31 de março de 1973, por iniciativa do próprio Alfredo Buzaid, ainda Ministro da Justiça, o presidente Emílio Médici encaminhou ao Congresso Nacional projeto de lei retificando dispositivos do Código de Processo Civil, acompanhado de Exposição de Motivos de Buzaid. O objetivo principal era harmonizar o texto do Código, bem como realizar aperfeiçoamentos e correções. Tombado na Câmara dos Deputados como Projeto de Lei

⁴⁷³ A Emenda Constitucional n.º 66, de 13 de julho de 2010, passou a permitir o divórcio direto, a qualquer tempo, sem necessidade de prévia separação.

nº 1.150/1973 e de Projeto de Lei da Câmara nº 33/1973 no Senado Federal, o projeto de lei auferiu importantes avanços nas duas casas do Congresso Nacional durante o processo legislativo, até a aprovação de sua redação final, em 20 de setembro de 1973. Sancionado, transformou-se na Lei nº 5.925, de 1º de outubro de 1973, que, antes mesmo de o Código entrar em vigor, alterou a redação de seus artigos 5º, 10, 20, 22, 34, 38, 77, 126, 131, 184, 213, 214, 219, 223, 225, 232, 264, 269, 275, 285, 286, 295, 296, 301, 309, 310, 324, 330, 331, 363, 375, 405, 412, 443, 456, 462, 498, 500, 519, 520, 522 a 527, 529, 533, 538, 539, 543, 545, 558, 560, 568, 585, 599 a 602, 622 a 625, 634, 671, 686, 703, 793, 803, 804, 814, 900 a 902, 942, 949, 974, 980 a 982, 993, 999, 1.002, 1.007, 1.008, 1.029, 1.061, 1.095, 1.116, 1.129, 1.215 e 1.219. A Lei ainda alterou as denominações da Seção III do Capítulo V do Título VIII do Livro I para *Do saneamento do processo* e do Capítulo VI do Título X do Livro I para *Dos Recursos para o Supremo Tribunal Federal*⁴⁷⁴.

Depois dessa ampla revisão inicial do Código, houve modificações pontuais e paulatinas do texto até o final da década de oitenta. A Lei nº 6.246, de 7 de outubro de 1975, suspendeu a vigência do artigo 1.215 até que lei especial discipline a matéria nele contida; a Lei nº 6.314, de 16 de dezembro de 1975, alterou a redação do *caput* do artigo 508 e revogou o seu parágrafo único; a Lei nº 6.355, de 8 de setembro de 1976, alterou a redação do *caput* do artigo 20; a Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, que regulou os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, substituiu, no Capítulo III do Título II do Livro IV, as expressões *desquite por mútuo consentimento*, *desquite* e *desquite litigioso* por *separação consensual* e *separação judicial*, bem como alterou a redação do inciso I do artigo 100, do inciso II do artigo 155 e do § 2º do artigo 733; a Lei nº 6.745, de 5 de dezembro de 1979, acresceu um quinto parágrafo ao artigo 20 do Código; a Lei nº 6.771, de 27 de março de 1980, introduziu alterações no artigo 17; a Lei nº 6.780, de 12 de maio de 1980, acrescentou um oitavo inciso ao artigo 1.218, ampliando o rol de aplicação de procedimentos especiais previstos no Código de Processo Civil de 1939; a Lei nº

⁴⁷⁴ Para conhecer o inteiro teor do projeto de lei, da Exposição de Motivos e das emendas propostas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, veja-se em BRASIL. *Código de Processo Civil*. Código de Processo Civil: histórico da lei. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1974. v. III, p. 1-94.

6.820, de 16 de setembro de 1980, alterou a redação do artigo 923; a Lei nº 6.851, de 17 de novembro de 1980, alterou a redação dos artigos 687, 692 e 700, concernentes ao processo de execução; a Lei nº 7.005, de 28 de junho de 1982, alterou a redação do segundo parágrafo do artigo 416; a Lei nº 7.019, de 31 de agosto de 1982, alterou a redação dos artigos 1.031 a 1.038, a fim de simplificar o procedimento de homologação judicial da partilha amigável e da partilha de bens de pequeno valor; a Lei nº 7.219, de 19 de setembro de 1984, deu nova redação ao artigo 280, incluindo a realização de alegações finais na audiência de instrução e julgamento do rito sumaríssimo; a Lei nº 7.270, de 10 de dezembro de 1984, acresceu três parágrafos ao artigo 145; a Lei nº 7.359, de 10 de setembro de 1985, adicionou um parágrafo ao artigo 232, para limitar a publicação de edital apenas a órgão oficial quando a parte for beneficiária da gratuidade judiciária, transformando em parágrafo primeiro o único até então existente; a Lei nº 7.363, de 11 de setembro de 1985, que acresceu um parágrafo terceiro ao artigo 386, introduzindo alterações à arrematação de bens penhorados; e a Lei nº 7.513, de 9 de julho de 1986, modificou o artigo 649, para tornar impenhorável o imóvel rural até um módulo.

No curso da década de oitenta, tomou corpo no Brasil o movimento de acesso à Justiça e o anseio de se adequar o processo civil pátrio ao novo momento metodológico do processo⁴⁷⁵. As primeiras repercussões relevantes deram-se, ainda de modo incipiente, por meio de legislação processual extravagante⁴⁷⁶.

⁴⁷⁵ A segunda metade do século XX caracterizou-se, na doutrina internacional do processo civil, como um tempo de mudanças. O monumental esforço dos idealistas portadores da bandeira da efetividade do processo abriu espaço para a consciência da necessidade de se pensar no processo como algo dotado de bem definidas destinações institucionais e que deve cumprir os seus objetivos sob penas de ser menos útil e tornar socialmente ilegítimo. As mutações que neste período atingiram o processo civil desenvolveram-se em torno de algumas significativas ondas renovatórias, com a abertura da ordem processual aos menos favorecidos da fortuna e à defesa de direitos e interesses supra-individuais, com a racionalização do processo mesmo como meio participativo e menos burocrático e, sobretudo, como uma significativa mudança de perspectiva. Propõe-se que se pense prioritariamente no consumidor dos serviços que mediante o processo se prestam, muito antes que na figura dos operadores do sistema. São essas as tendências que a doutrina espalhou por todo o mundo de cultura jurídica romano-germânica, com sua força de poderosa multinacional do processo (DINAMARCO, 1996).

⁴⁷⁶ Em 1985, o governo nomeou comissão incumbida de elaborar uma revisão do Código de Processo Civil. Formada por Calmon de Passos, Joaquim Correia de Carvalho Junior, Luís Antonio de Andrade, Kazuo Watanabe e Sergio Bermudes, essa comissão elaborou o *Anteprojeto de Modificação do Código de Processo Civil*, que chegou a ser publicado, com a exposição de motivos, no suplemento do Diário Oficial da União nº 246, de 24 de dezembro de 1985. Embora não tenha avançado, o anteprojeto inspiraram os novos anteprojetos que se tornariam leis no meado da década seguinte.

Para tutela das causas de menor complexidade e a proteção judicial de interesses difusos e coletivos, instituíram-se, respectivamente, o Juizado Especial de Pequenas Causas, pela Lei nº 7.244, de 1984, e a ação civil pública, pela Lei nº 7.347, de 1985⁴⁷⁷. Mas o principal efeito desse movimento na década oitenta, e que reverberaria com força até os dias de hoje, revelou-se na Constituição Federal promulgada em 5 de outubro de 1988. Para além de realizar significativa reforma na estrutura judiciária nacional, inclusive criando uma nova corte superior, o Superior Tribunal de Justiça, o constituinte de 1988 dispôs amplamente sobre o direito processual civil, reforçando, em um fenômeno que se denominou de constitucionalização do processo civil, a tutela constitucional do processo e a jurisdição constitucional das garantias e liberdades. Neste fortalecimento da tutela constitucional do processo, consagrou-se, entre outras garantias processuais, o acesso à justiça como garantia fundamental, o que passou a orientar não só a interpretação e aplicação das normas processuais infraconstitucionais, mas, também, a edição de novas leis.

Tudo isso impulsionou, desde então, por meio de vários projetos de lei independentes, uma série infindável de reformas no Código e na legislação processual extravagante, a maioria objetivando adequar o processo civil à nova ordem constitucional e corrigir a sua defasagem metodológica, tornando-o um *processo justo*⁴⁷⁸. É imprescindível sublinhar o protagonismo do Instituto Brasileiro de

⁴⁷⁷ Sucessivas leis, mormente as que instituíram o Código de Defesa do Consumidor e o Estatuto da Criança e do Adolescente, aperfeiçoaram sobremaneira a tutela jurisdicional coletiva no Brasil, constituindo um microssistema processual coletivo. Hoje, existem dois anteprojeto de *Código Brasileiro de Processos Coletivos*: um elaborado pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e outro, em conjunto, pelos Programas de Pós-Graduação da Universidade do Estado do Rio de Janeiro e da Universidade Estácio de Sá. Há, também, um *Código Modelo de Cooperação Interjurisdicional para Ibero-América*, elaborado pela Comissão de Revisão da Proposta de Código Modelo de Cooperação Interjurisdicional para Ibero-América, formado por Ada Pellegrini Grinover (Brasil), Ricardo Perlingeiro Mendes da Silva (Brasil), Abel Augusto Zamorano (Panamá), Angel Landoni Sosa (Uruguai), Carlos Ferreira da Silva (Portugal), Eduardo Véscovi (Uruguai), Juan Antonio Robles Garzón (Espanha), Luiz Ernesto Vargas Silva (Colômbia) e Roberto Omar Berizonce (Argentina). Esta codificação modelo foi aprovada na Assembleia-Geral do Instituto Ibero-Americano de Direito Processual, ocorrida em outubro de 2008, por ocasião das XXI Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, em Lima, no Peru.

⁴⁷⁸ A despeito da continuidade da edição de leis alteradoras desde o início da década de noventa, a doutrina costuma qualificar em etapas ou ondas os conjuntos de leis que, editadas proximamente, procederam a alterações no Código. A delimitação dessas etapas ou ondas varia entre os autores. Cita-se a preconizada por José Maria Tesheiner e Mariângela Guerreiro Milhoranza (2009): a primeira onda compreende as Leis nºs 8.455/1992, 8.637/1993, 8.710/1993 e 8.718/1993; a segunda onda, as Leis nºs 8.988/1994, 8.950/1994, 8.951/1994, 8.952/1994, 8.953/1994, 9.079/1995, 9.139/1995 e 9.245/1995; a terceira onda, as Leis nºs 10.352/2001, 11.035/2001 e 10.444/2002; e a quarta onda, as Leis nºs 11.187/2006, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006,

Direito Processual, que participou ativamente desse movimento renovador, elaborando inúmeros anteprojetos⁴⁷⁹. A legislação alteradora da década de noventa encetou com a Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990, editada em face da Constituição Federal de 1988, que havia criado o Superior Tribunal de Justiça, outorgando-lhe, entre outras competências, a de julgar o novo recurso especial. Para além instituir normas procedimentais basilares para os processos perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, a Lei nº 8.038 promoveu adequações no Código de Processo Civil, alterando a redação dos artigos 496 a 498, 500 e 508, mormente para incluir o recurso especial, e revogar os artigos 541 a 546 e outras disposições em contrário. Ainda em 1990, no dia 13 de setembro, foi promulgada a Lei nº 8.079, alterando a redação do § 2º do artigo 184 e acrescentando parágrafo único ao artigo 240, concernentes ao termo inicial dos prazos quando das intimações. De 24 de agosto de 1992, a Lei nº 8.455 modificou dispositivos referentes à prova pericial. Alterou a redação dos artigos 138, 146, 421 a 424, 427, 433 e revogou os artigos 430 e 431, assim como o parágrafo único do artigo 432. Em 1993, a Lei nº 8.637, de 31 de março daquele ano, deu nova e melhor redação ao artigo 132, que consagra o princípio da identidade física do juiz, acrescentando-lhe parágrafo único. A Lei nº 8.710, de 24 de setembro de 1993, alterou a redação dos artigos 222, 223, 224, 230, 238, 239, 241 e 412. Como principais mudanças, essa Lei tornou a citação pelo correio regra geral, e não mais restrita a empresas e empresários, bem como passou a admitir a intimação postal e conferiu disciplina mais pormenorizada a esta forma de comunicação de

11.280/2006, 11.341/2006, 11.382/2006, 11.417/2006, 11.418/2006, 11.419/2006, 11.441/2007, 11.448/2007 e 11.672/2008.

⁴⁷⁹ O primeiro grupo destinado a elaborar anteprojetos de lei para reformar o Código foi organizado pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e a Seção do Distrito Federal do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP), tendo sido formada por Athos Gusmão Carneiro, Donaldo Armelin, Fátima Nancy Andrichi, Humberto Martins, José de Castro Bigi, José Manoel de Arruda Alvim Netto, Kazuo Watanabe, Marcelo Lavenère, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Sidnei Agostinho Beneti, Thereza Celina Diniz de Arruda Alvim e Walter Ceneviva. Quatro das propostas legislativas dessa comissão converteram-se em leis (Lei nº 8.455/1992, Lei nº 8.710/1993, Lei nº 8898/1994 e a Lei nº 9.139/95). Em 1992, o Ministro da Justiça Jarbas Passarinho nomeou uma comissão de juristas encarregada de promover estudos e propor soluções com vistas à simplificação dos Códigos de Processo Civil e de Processo Penal, atribuindo ao então diretor da Escola Nacional da Magistratura, Sálvio de Figueiredo Teixeira, a presidência da comissão. Secretariada por Nancy Andrichi, então desembargadora do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, essa comissão foi constituída por Athos Gusmão Carneiro, Ada Pellegrini Grinover, José Carlos Barbosa Moreira, Kazuo Watanabe, Humberto Theodoro Júnior, Celso Agrícola Barbi, Sérgio Sahione Fadel e José Eduardo Carreira Alvim. Essa plêiade de juristas elaborou vários anteprojetos, dos quais grande parte transformou-se em lei, reformando, de forma fundamental, o Código de Processo Civil.

atos processuais. No mesmo ano, a Lei nº 8.718, de 14 de outubro, alterou a redação do artigo 294, para o efeito de permitir ao autor o aditamento do pedido antes da citação do réu.

Em 1994, efetivaram-se modificações mais numerosas e substanciais no Código. Primeiro, a Lei nº 8.898, de 29 de junho de 1994, alterou dispositivos relativos à liquidação de sentença, notadamente os artigos 603 a 605 e 609. A alteração mais importante foi a eliminação da liquidação por cálculo do contador, permitindo ao credor executar desde logo quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético. Depois, a Lei nº 8.950, de 13 de dezembro de 1994, procedeu a uma revisão no sistema recursal, sublinhando-se, entre todas, a inclusão dos embargos de divergência; a previsão de efeito interruptivo para os embargos de declaração; e o disciplinamento do recurso ordinário e do recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça. A Lei nº 8.950 alterou a redação dos artigos 496, 500, 506, 508, 511, 516, 518, 519, 520, 531 a 533, 535 a 540, 551 e 563; revigorou, com nova redação, os artigos 541 a 546, que haviam sido revogados pela Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990; revogou os artigos 464 e 465, o parágrafo único do artigo 514 e o parágrafo único do artigo 531; e, ainda, alterou a denominação do Capítulo VI do Título X do Livro I para *Dos Recursos para o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça*, bem como das duas seções que o compõem. A Seção I foi renomeada para *Dos recursos ordinários*, enquanto a Seção II passou chamar-se *Do recurso extraordinário e do recurso especial*.

No mesmo dia 13 de dezembro de 1994, mais três leis alteradoras do Código foram editadas: a Lei nº 8.951, a Lei nº 8.952 e a Lei nº 8.953. A Lei nº 8.951 simplificou os procedimentos das ações de consignação em pagamento e de usucapião, modificando a redação dos artigos 890, 893, 896, 897, 899, 942 e 943. A Lei nº 8.952 alterou a redação dos artigos 10, 18, 20, 33, 38, 45, 46, 125, 162, 170, 172, 219, 239, 272, 273, 296, 331, 417, 434, 460, 461, 800, 805. Ainda revogou o inciso I do artigo 217 e o § 2º do artigo 242, renumerando os incisos II a V daquele artigo e o § 3º deste. A principal modificação foi a generalização da técnica da tutela antecipatória, infirmando o traço universal do processo civil brasileiro, que admitia apenas excepcionalmente soluções satisfativas provisórias, fundadas em cognição sumária. Rompeu-se, assim, a rígida dicotomia da prestação jurisdic-

cional, entre processo de conhecimento e processo de execução, preconizada por Buzaid. Outras mudanças relevantes foram o disciplinamento da tutela específica das obrigações de fazer e de não fazer, incluindo a possibilidade de fixação, de ofício, de *astreintes* para coagir ao cumprimento do comando mandamental imposto a título provisório ou definitivo; a desnecessidade de se reconhecer firma na procuração conferida por instrumento particular; a possibilidade de limitação do litisconsórcio facultativo; a definição de que compete ao juiz tentar conciliar as partes a qualquer tempo; a obrigatoriedade da prática *ex officio*, pelo servidor, dos atos meramente ordinatórios; a ampliação do horário para a realização dos atos processuais; e a competência dos tribunais para a jurisdição cautelar a partir da interposição do recurso. Por fim, a Lei nº 8.953 efetuou significativa revisão no processo de execução, alterando a redação dos artigos 569, 584, 585, 601, 614, 621, 623, 632, 644, 645, 655, 659, 669, 680, 683, 686, 687, 692, 738, 739, 741, 747, 791 e 792.

Em 1995, mais cinco leis reformaram o Código: as Leis nºs 9.028, 9.040, 9.079, 9.139 e a 9.245. A primeira, publicada em 12 de abril de 1995, disciplinando, em caráter emergencial e provisório, o exercício das atribuições institucionais da Advocacia-Geral da União, adicionou dois parágrafos ao artigo 36. A Lei nº 9.040, de 9 de maio de 1995, acresceu uma alínea ao inciso II do artigo 275, estabelecendo o rito sumário para as ações que versem sobre a revogação de doação, fundada na ingratidão do donatário. A Lei nº 9.079, de 14 de julho de 1995, introduziu novo procedimento especial: a ação monitória, adicionando um décimo quinto capítulo, formado pelos artigos 1.102a, 1.102b e 1.102c, nominado “Da ação monitória”, ao Título I do Livro IV. Já a Lei nº 9.139, de 30 de novembro de 1995, alterou a redação dos arts. 522 a 529, 557 e 558, assim como o nome do Capítulo III do Título X do Livro I para *Do Agravo*, realizando profundas mudanças regime do recurso de agravo. Dentre tantas, destacam-se a equiparação das formas retida e por instrumento para a sua interposição; a ampliação do prazo de interposição para dez dias; a interposição do agravo de instrumento diretamente no tribunal; a possibilidade de interposição oral do agravo retido contra as decisões interlocutórias proferidas em audiência; a responsabilidade do agravante para a instrução do recurso na modalidade por instrumento; a previsão de que o agravante junte aos autos, no prazo de três dias, cópia da petição do agravo de

instrumento, do comprovante de sua interposição e a relação dos documentos que o instruíram; e a possibilidade de o relator atribuir efeito suspensivo ao agravo de instrumento. A Lei nº 9.139 ainda ampliou a competência do relator, permitindo-lhe negar seguimento a qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à súmula do respectivo tribunal ou corte superior, bem como previu, contra essa decisão monocrática denegatória, o cabimento de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso⁴⁸⁰. Finalmente, a Lei nº 9.245, de 26 de dezembro de 1995, alterou a redação dos artigos 275 a 281; revogou o § 2º do artigo 315, passando o § 1º a parágrafo único; substituiu a expressão *procedimento sumaríssimo*, constante dos dispositivos do Código, pela expressão *procedimento sumário* e alterou a redação do Capítulo III do Título VII do Livro I para *Do procedimento sumário*. Afinal, se inexistia um procedimento comum intermediário, não se justificava o emprego do superlativo⁴⁸¹.

Nos anos seguintes, leis alteradoras de menor extensão foram editadas. A Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, trouxe nova disciplina à arbitragem,

⁴⁸⁰ A Lei nº 9.139, de 26 de dezembro de 1995, é um marco na legislação alteradora, pois foi a primeira a erigir, no Código de Processo Civil, o valor da jurisprudência para racionalizar a prestação jurisdicional, tal como já havia feito a Lei nº 8.038/1990 (art. 38), em prol, exclusivamente, do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Depois da Lei nº 9.139, vieram várias outras, como a Lei nº 9.756/1998 (permitiu que o relator dê provimento a recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de tribunal superior); a Lei nº 9.758/1998 (autorizou o relator a decidir de plano conflito de competência em havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada e vedou o incidente de arguição de inconstitucionalidade perante o plenário ou órgão especial quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão); a Lei nº 10.352/2001 (suprimiu o reexame necessário quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste tribunal ou do tribunal superior competente); a Lei nº 11.277/2006 (determinou que o juiz não receba a apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal), a Lei nº 11.277/2006 (permitir que o magistrado julgue liminarmente improcedente o pedido quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos); a Lei nº 11.418/2006 (estabeleceu efeito expansivo da decisão do Supremo Tribunal Federal que decide sobre a existência da repercussão geral de recurso extraordinário, bem como da decisão do mérito de recurso extraordinário em relação a outros recursos extrorinários com fundamento em idêntica controvérsia); e a Lei nº 11.672/2008 (estatuiu o efeito expansivo na decisão do Superior Tribunal de Justiça de recurso especial para outros recursos especiais com fundamento em idêntica questão de direito). Contraposição a essa tendência do processo civil brasileiro, veja-se PICARDI, Nicola; NUNES, Dierle José Coelho. O Código de Processo Civil brasileiro: origem, formação e projeto de reforma. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 48, n. 190, p. 93-120, t. II, abr./jun. 2011.

⁴⁸¹ Essa adequação já havia sido iniciada pela Lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994, quando deu nova redação ao artigo 272 do Código, prescrevendo que o procedimento comum é ordinário ou sumário.

alterando a redação dos artigos 267, 301 e 584; acrescentando um sexto inciso ao artigo 520; e revogando os artigos 101, 1.072 a 1.102 e demais disposições em contrário. A Lei nº 9.280, de 30 de maio de 1996, apenas acrescentou um parágrafo ao artigo 1.031, prescrevendo que o formal e os alvarás referentes aos bens objeto da sentença de homologação de partilha ou adjudicação só devem ser expedidos e entregues às partes após a comprovação do pagamento de todos os tributos. A Lei nº 9.415, de 23 de dezembro de 1996, deu nova redação ao inciso III do artigo 82, adicionando que o Ministério Público deve intervir nas ações envolvendo litígios coletivos. Em 19 de junho de 1997, foi editada a Lei nº 9.462, que, visando a dar maior publicidade aos editais na insolvência civil, acresceu o artigo 786-A ao Código. Insculpe este dispositivo que os editais referidos no título sobre a execução por quantia certa contra devedor insolvente também sejam publicados, quando for o caso, nos órgãos oficiais dos Estados em que o devedor tem filiais ou representantes. A Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, revogou os dois parágrafos que haviam sido acrescentados ao artigo 36 pela Lei nº 9.028, de 1995, sobre a Advocacia-Geral da União. Por sua vez, a Lei nº 9.668, de 23 de junho de 1998, alterou a redação dos artigos 17 e 18, adicionando, como hipótese de litigância de má-fé, a interposição de recurso com intuito manifestamente protelatório. Esta Lei ainda acrescentou à indenização, como medida sancionatória, a condenação do litigante ímprobo ao pagamento de multa de até um por cento sobre o valor da causa.

Mais substanciais foram as alterações proporcionadas pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que modificou a redação dos artigos 120, 481, 511, 542, 544, 545 e 557. As principais mudanças da Lei nº 9.756 foram a previsão da forma retida para os recursos extraordinário e especial; a possibilidade de o relator do agravo contra a negativa de seguimento de recurso especial ou extraordinário dar provimento ao próprio recurso excepcional se o acórdão recorrido estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, conforme o caso; a possibilidade de o relator decidir de plano o conflito de competência quando houver jurisprudência dominante sobre a questão suscitada; o não cabimento da arguição de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento do plenário, ou órgão especial, ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão; e a possibilidade de o

relator dar provimento a qualquer recurso, de forma monocrática, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Em 10 de novembro de 1999, editou-se a Lei nº 9.868, que acresceu três parágrafos ao artigo 482, disciplinando participação, no incidente de inconstitucionalidade, do Ministério Público, da pessoa jurídica de direito público responsável pela edição do ato questionado, dos legitimados à propositura da ação direta de inconstitucionalidade, bem como de órgãos e entidades, considerando a sua representatividade e a relevância da matéria.

A partir da virada do milênio ocorreu uma nova onda de reformas. A primeira foi implementada pela Lei nº 10.173, de 9 de janeiro de 2001, que acrescentou três artigos ao Código, 1.211-A, 1.211-B e 1.211-C, visando a dar prioridade de tramitação aos procedimentos judiciais em que figure, como parte, pessoa com idade igual ou superior a sessenta e cinco anos. Também o Poder Executivo, por meio da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, acresceu um parágrafo único ao artigo 741, para o efeito de tornar inexigível, contra a Fazenda Pública, título judicial fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal. No final do ano, mais duas relevantes leis foram editadas: a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, e a Lei nº 10.358, de 27 de dezembro de 2001. A Lei nº 10.352 alterou os artigos 475, 498, 515, 520, 523, 526, 527, 530, 531, 533, 534, 542, 544, 547 e 555. As principais mudanças trazidas foram restrições à necessidade do reexame necessário; a possibilidade de o tribunal julgar desde logo a lide ao apreciar apelação interposta contra sentença terminativa; a obrigatoriedade do agravo na forma retida contra as decisões interlocutórias proferidas na audiência de instrução e julgamento; a possibilidade de o relator de agravo de instrumento converter o recurso para a forma retida e de conceder antecipação de tutela recursal; a restrição do cabimento dos embargos infringentes; e a possibilidade de o relator propor que recurso seja julgado por órgão colegiado superior quando há relevante questão de direito, que faça conveniente prevenir ou compor divergência entre câmaras ou turmas do tribunal. A Lei nº 10.358 alterou artigos 14, 253, 407, 433, 575, 584; acrescentou os artigos 431-A e 431-B; e revogou o inciso III do artigo 575. Tratando de maté-

rias diversas, esta Lei teve como principais destaques a instituição da multa por ato atentatório ao exercício da jurisdição; a fixação de prazo judicial para o depósito em cartório do rol de testemunhas ou, omitindo-se o juiz, até dez dias antes da audiência; e a previsão do prazo comum de dez dias, após a intimação das partes da apresentação do laudo pericial, para os assistentes técnicos oferecerem seus pareceres.

Em 7 de maio de 2002, foi promulgada uma importante lei alteradora do Código, que modificou os artigos 273, 275, 280, 287, 331, 461, 588, 604, 621, 624, 627, 644, 659, 744 e 814; acrescentou o artigo 461-A; e alterou a denominação da Seção III do Capítulo V do Título VIII do Livro I para *Da Audiência Preliminar*. Entre outras providências, a Lei nº 10.444 incluiu a possibilidade de se deferir tutela antecipada quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso; tornou possível conceder-se tutela cautelar incidentemente em processo de conhecimento; aumentou a alçada do procedimento sumário para até sessenta vezes o valor do salário mínimo; passou a permitir que o autor requeira a cominação de pena pecuniária para o caso de descumprimento de sentença ou de decisão antecipatória de tutela; disciplinou a ação que tenha por objeto a entrega de coisa certa, prevendo a expedição de mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel, em favor do credor, se não for cumprida a obrigação no prazo estabelecido na sentença ao conceder a tutela executiva; deu nova disciplina à execução provisória; simplificou alguns atos processuais na execução; e passou a permitir ao devedor deduzir embargos de retenção por benfeitorias na execução para entrega de coisa.

Em 2004, dois fatos tiveram bastante repercussão nas reformas subsequentes do Código. O primeiro foi o advento da Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, conhecida por *Reforma do Judiciário*. Entre outras mudanças, esta Emenda reconheceu, formalmente, como garantia constitucional, a duração razoável do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação; conferiu *status* constitucional aos tratados internacionais sobre direitos humanos, criou o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público; revisou o cabimento dos recursos extraordinário e especial; outorgou ao Supremo Tribunal Federal o poder de editar súmula com efeito vinculante

aos demais órgãos do Poder Judiciário e da administração pública, direta e indireta, instituiu a repercussão geral da questão constitucional como pressuposto de recurso extraordinário; e fortaleceu as Defensorias Públicas Estaduais, assegurando-lhes autonomia funcional, administrativa e financeira⁴⁸². O segundo fato relevante foi a assinatura, entre os três Poderes, do *I Pacto Republicano*, consistente em um pacote de ações visado a dar mais celeridade, acesso e efetividade à Justiça. Dentre as ações planejadas no acordo estão a aprovação dos projetos de lei para reformar o Código de Processo Civil, a implementação da Reforma do Judiciário, a ampliação dos quadros da Defensoria Pública, a ampliação dos juizados itinerantes, a revisão da Lei de Execução Fiscal e a regularização dos processos eletrônicos. Parte significativa das novas leis alteradoras do Código de Processo Civil é resultado dessa cooperação entre os três Poderes, que teve cinco anos de vigência⁴⁸³.

Em 2005, três novas leis foram editadas: as Leis nºs 11.112, 11.187 e 11.232. A primeira, de 13 de maio de 2005, alterou a redação do inciso II do artigo 1.121 e acrescentou-lhe um parágrafo, incluindo, como requisito da petição inicial

⁴⁸² Foi fundamental para a aprovação da Emenda Constitucional nº 45, bem como para a execução do *I Pacto Republicano*, a Secretaria de Reforma do Judiciário, criada em 2003, no âmbito do Ministério da Justiça. Esta Secretaria tem o objetivo de promover, coordenar, sistematizar e angariar propostas referentes à reforma do Judiciário, articulando entre o Executivo, o Judiciário, o Legislativo, o Ministério Público, governos estaduais, entidades da sociedade civil e organismos internacionais aptos a propor e difundir ações e projetos de aperfeiçoamento do Poder Judiciário.

⁴⁸³ Em 13 de abril de 2009, foi assinado entre os três Poderes o *II Pacto Republicano*, tendo, entre outros objetivos, o fortalecimento da Defensoria Pública e dos mecanismos destinados a garantir assistência jurídica integral aos mais necessitados; a revisão da Lei da Ação Civil Pública, de forma a instituir um Sistema Único Coletivo que priorize e discipline a ação coletiva para tutela de interesses direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos; a instituição dos Juizados Especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados e do Distrito Federal, com competência para processar, conciliar e julgar causas cíveis, pequeno valor, de interesse dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; conclusão da Reforma Constitucional do Poder Judiciário e das normas relativas ao funcionamento do Conselho Nacional de Justiça; aprimoramento normativo para maior efetividade do pagamento de precatórios pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios; a regulamentação do processo e julgamento da representação interventiva perante o Supremo Tribunal Federal; a regulamentação do processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade por omissão; revisão de normas processuais, visando a agilizar e a simplificar o processamento e julgamento das ações, coibir os atos protelatórios, restringir as hipóteses de reexame necessário e reduzir recursos; instituição de sistema de uniformização de jurisprudência no âmbito dos Juizados Especiais Estaduais, na esteira do sistema Federal; estruturação das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais; revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo; a atualização do Código de Defesa do Consumidor, com o objetivo de conferir eficácia executiva aos acordos e decisões dos PROCONs, quanto aos direitos dos consumidores; a revisão da Lei de Improbidade Administrativa, assegurando maior eficácia na recuperação de ativos, aprimorando a gestão da Administração Pública e prevenindo ações indevidas e malversação de recursos públicos; e atualização da Lei Orgânica da Magistratura.

da ação de separação consensual, o acordo dos cônjuges acerca do regime de visitas dos filhos menores. A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterou a redação dos artigos 522, 523 e 527, revogando o § 4º do artigo 523. Em síntese, procurou restringir a interposição de agravo de instrumento, transformando a forma retida como regra geral para a interposição do agravo contra decisão interlocutória e tornando obrigatória a interposição oral de agravo retido contra proferidas na audiência de instrução e julgamento. Já a Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, alterou a redação dos artigos 162, 267, 269, 463, 741 e 1.102-C; acresceu à Seção I do Capítulo VIII do Título VIII do Livro I os artigos 466-A, 466-B e 466-C; e acresceu dois novos capítulos ao Título VIII do Livro I. Trata-se do Capítulo IX, composto pelos artigos 475-A, 475-B, 475-C, 475-D, 475-E, 475-F, 475-G e 475-H, denominado “Da Liquidação de sentença”, do Capítulo X, formado pelos artigos 475-I, 475-J, 475-L, 475-M, 475-N, 475-O, 475-P, 475-Q e 475-R, designado “Do cumprimento da sentença”. Esta Lei ainda alterou no nome do Capítulo II do Título III do Livro II para “Dos embargos à execução contra a Fazenda Pública” e revogou os artigos 570, 584, 588 a 590, 602 a 611, 639 a 641, bem como o inciso III do artigo 520 e o Capítulo VI do Título I do Livro II. Em termos estruturais, a Lei nº 11.232 promoveu notadamente a mais radical de todas as reformas do Código, porquanto desfez, de vez, a dicotomia entre as atividades cognitivas e executivas. Entre outras providências, tornou a execução de sentença uma fase do processo de conhecimento, deixando o processo de execução autônomo apenas para os títulos extrajudiciais e as execuções contra a Fazenda Pública.

O ano de 2006 foi pródigo em legislação alteradora. A Lei nº 11.276, de 7 de fevereiro de 2006, alterou a redação dos artigos 504, 506, 515 e 518. Trouxe, como principais novidades, a possibilidade de o tribunal, em grau de apelação, determinar a realização ou renovação do ato processual quando constatar a ocorrência de nulidade sanável e o não cabimento de apelação contra a sentença em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, instituiu, ao acrescer o artigo 285-A, a possibilidade o juiz, ao receber a petição inicial, julgar liminarmente improcedente o pedido com base em precedente existente no juízo acerca de caso idêntico. A Lei nº 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, alterou os artigos 112,

114, 154, 219, 253, 305, 322, 338, 489 e 555, dispondo sobre a incompetência relativa, forma dos atos processuais, reconhecimento da prescrição, distribuição por dependência, exceção de incompetência, revelia, carta precatória, carta rogatória, ação rescisória e ordem do processo nos tribunais. Sublinham-se a previsão expressa de se conceder tutelas de urgência no âmbito da ação rescisória; a possibilidade de a exceção de incompetência ser protocolizada no juízo de domicílio do réu; e o poder de o juiz pronunciar, de ofício, a prescrição e a nulidade da cláusula de eleição de foro em contrato de adesão. De 7 agosto de 2006, a Lei nº 11.341 modificou o texto do parágrafo único do art. 541, para admitir as decisões disponíveis em mídia eletrônica, entre as suscetíveis de prova de divergência jurisprudencial.

Em 6 de dezembro de 2006, a Lei nº 11.382 realizou mais uma mudança substancial do Código, revendo várias disposições atinentes à execução. Com o objetivo de torná-la efetiva e célere, alterou os artigos 143, 238, 365, 411, 493, 580, 585 a 587, 592, 600, 614, 618, 634, 637, 647, 649 a 652, 655 a 657, 659, 666, 668, 680, 681, 683 a 687, 690, 693 a 695, 698, 703, 704, 706, 707, 713, 716 a 718, 720, 722, 724, 736, 738 a 740, 745, 746, 791 e transferiu o artigo 746 para o Capítulo III do Título III do Livro II, renumerando, no Título em questão, o Capítulo V como Capítulo IV. A Lei nº 11.382 também incluiu os artigos 615-A, 652-A, 655-A, 655-B, 689-A, 690-A, 739-A, 739-B e 745-A, bem como acrescentou duas novas subseções à Seção I do Capítulo IV do Título II do Livro II, a saber, a *Subseção VI-A*, denominada *Da Adjudicação*, formada pelos artigos 685-A e 685-B; e a *Subseção VI-B*, intitulada *Da Alienação por Iniciativa Particular*, constituída pelo artigo 685-C. De outra parte, modificou, no Livro II, a denominação do Capítulo III do Título III para *Dos Embargos à Execução*; da Seção I do Capítulo IV do Título II para *Da Penhora, da Avaliação e da Expropriação de Bens*; da Subseção II da Seção I do Capítulo IV do Título II para *Da Citação do Devedor e da Indicação de Bens*; da Subseção VII da Seção I do Capítulo IV do Título II para *Da Alienação em Hasta Pública*"; e da Subseção IV da Seção II do Capítulo IV do Título II para *Do Usufruto de Móvel ou Imóvel*. Finalmente, ainda revogou o Título V do Livro II, com todos os artigos que o compunham (arts. 787 a 790), assim como os artigos 583, 669, 697, 669, 700, 714, 715, 725 a 729, 737, 744, o parágrafo único do artigo 580, os parágrafos primeiro e segundo do artigo 586, os parágrafos primeiro a

sétimo do artigo 634, os parágrafos primeiro a terceiro do artigo 695, o parágrafo terceiro do artigo 722, os parágrafos primeiro a terceiro do artigo 739, o inciso II do artigo 684, os incisos I a III do § 1º do artigo 690, o inciso IV do artigo 703, os incisos I a II do *caput* do artigo 722 e os incisos I a IV do artigo 738.

Em 19 de dezembro de 2006, mais duas leis modificadoras foram promulgadas, a Lei nº 11.418 e a Lei nº 11.419. A primeira acresceu ao Código os artigos 543-A e 543-B, com o escopo de regulamentar o § 3º do artigo 102 da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, para estabelecer a necessidade de o recorrente demonstrar, no recurso extraordinário, a repercussão geral da questão constitucional nele versada. A Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006, dispôs sobre a informatização do processo judicial, artigos 38, 154, 164, 169, 202, 221, 237, 365, 399, 417, 457 e 556. Em 2007, a Lei nº 11.441, de 4 de janeiro, alterou os artigos 982, 983 e 1.031, bem como acresceu o artigo 1.124-A e revogou o parágrafo único do artigo 983, passando a possibilitar inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via administrativa. Em 2008, mais duas leis foram promulgadas: a Lei nº 11.672 e a 11.694. A Lei nº 11.672, de 8 de maio de 2008, acrescentou o artigo 543-C, estabelecendo o procedimento para o julgamento de recursos especiais repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. A Lei nº 11.694, de 12 de junho de 2008, que dispôs sobre a execução de dívidas de partidos políticos, alterou a redação dos artigos 649 e 655-A. Em julho de 2009, mais três leis foram editadas. A Lei nº 11.965, de 3 de julho, deu nova redação aos artigos 982 e 1.124-A, dispondo sobre a participação do defensor público na lavratura da escritura pública de inventário e de partilha, de separação consensual e de divórcio consensual. A Lei nº 11.969, de 6 de julho, alterou a redação do parágrafo segundo do artigo 40, disciplinando a retirada dos autos do cartório ou secretaria pelos procuradores para a obtenção de cópias na hipótese de prazo comum às partes. E a Lei nº 12.008, de 29 de julho, modificou os artigos 1.211-A, 1.211-B e 1.211-C, relativos à prioridade na tramitação de procedimentos judiciais. Nos dias 15 e 16 de dezembro de 2009 foram editadas, respectivamente, a Lei nº 12.122 e a Lei nº 12.125. Aquela alterou o inciso II do *caput* do artigo 275, para incluir, como sujeitas ao procedimento sumário, as causas relativas à revogação de doação. A Lei nº 12.195, de 14 de janeiro de 2010, alterou o artigo 990, para assegurar ao companheiro sobrevivente o

mesmo tratamento legal conferido ao cônjuge supérstite, quanto à nomeação do inventariante.

A Lei nº 12.322, de 9 de setembro de 2010, alterou a redação dos artigos 475-O, 544 e 545 e do parágrafo único do artigo 736, transformando o agravo de instrumento interposto contra decisão que não admite recurso extraordinário ou especial em agravo nos próprios autos. No ano seguinte, a Lei nº 12.398, de 28 de março de 2011, deu nova redação ao inciso VII do artigo 888, para compreender a possibilidade de se regular o direito de visita dos avós aos netos em sede de medida provisional. A Lei nº 12.810, de 15 de maio de 2013, acresceu o artigo 285-B, para estabelecer que o autor deve discriminar na petição inicial as obrigações contratuais que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, nos litígios que tenham por objeto obrigações decorrentes de empréstimo, financiamento ou arrendamento mercantil. E, finalmente, a Lei nº 12.873, de 24 de outubro de 2013, acresceu novo parágrafo ao novel artigo 285-B, renumerando o então parágrafo único para parágrafo primeiro. O dispositivo prevê que o devedor ou arrendatário não se exime da obrigação de pagamento dos tributos, multas e taxas incidentes sobre os bens vinculados e de outros encargos previstos em contrato.

4.4.5 Legislação processual extravagante

O Código admite a coexistência de legislação processual extravagante, seja em relação a leis posteriores, seja em relação a leis anteriores referentes a procedimentos especiais, na medida em ressalvou, em seu artigo 271, a aplicação do procedimento comum nas causas insculpidas em lei especial. No que diz respeito à legislação processual extravagante anterior ao Código destacam-se, por terem disposições em vigor até hoje: o Decreto-Lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937, dispondo sobre a ação de adjudicação compulsória; o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho, dispondo sobre ações de desapropriação por utilidade pública; o Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, instituindo a Lei de introdução ao Código Civil (denominação alterada para Lei de introdução às normas

do Direito Brasileiro pela Lei nº 12.376/2010), que contém várias normas de natureza processual; a Lei nº 94, de 16 de setembro de 1947, permitindo aos juízes da Fazenda Pública requerer processos administrativos para a extração de peças; a Lei nº 818, de 18 de setembro de 1949, regulando os procedimentos para a aquisição, a perda e a reaquisição da nacionalidade; a Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, estabelecendo normas sobre a assistência jurídica e para a concessão da gratuidade judiciária; a Lei nº 1.408, de 9 de agosto de 1951, prorrogando vencimentos de prazos judiciais; a Lei nº 2.2664, de 3 de dezembro de 1955, dispondo ações decorrentes de atos das Mesas das Câmaras do Congresso Nacional e da presidência dos tribunais federais; a Lei nº 4.410, de 24 de setembro de 1964, instituindo prioridade para os processos eleitorais; a Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965, regulando a ação popular; a Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, dispondo sobre a ação de alimentos; o Decreto-Lei nº 779, de 21 de agosto de 1969, dispondo sobre a aplicação de normas processuais trabalhistas à Fazenda Pública; o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969, estabelecendo normas de processo sobre alienação fiduciária; o Decreto-Lei nº 1.075, de 22 de janeiro de 1970, regulando a imissão de posse, *initio litis*, em imóveis residenciais urbanos; a Lei nº 5.521, de 4 de novembro de 1970, estabelecendo regras de organização judiciária; e a Lei nº 5.670, de 2 de julho de 1971, dispondo sobre correção monetária em cálculos judiciais⁴⁸⁴.

No Livro V, que traz as disposições finais e transitórias, o Código estatuiu, ainda, a manutenção dos recursos dos processos regulados em leis especiais e as disposições que lhes regem o procedimento constantes do Código de Processo Civil anterior, até a publicação da lei que os adapte ao sistema do Código em vigor (art. 1.217). Sem embargo, no artigo 1.218, estabeleceu-se que continuariam vigentes, até serem incorporados nas leis especiais, os procedimentos regulados no Código de Processo Civil de 1939 concernentes ao loteamento e venda de imóveis a prestações; ao despejo; à renovação de contrato de locação de imóveis destinados a fins comerciais; ao Registro Torrens; às averbações ou retifica-

⁴⁸⁴ No tocante às leis processuais anteriores ao Código que vigoraram após a edição deste, mas restaram revogadas pela edição de novas leis *a posteriori*, vale lembrar a Lei nº 968, de 10 de dezembro de 1949, que estabelecia a fase preliminar de conciliação ou acordo nas causas de desquite litigioso ou de alimentos; a Lei nº 1.533, de 31 de dezembro de 1951, que alterava as disposições do Código de Processo Civil de 1939 relativas ao mandado de segurança (revogado expressamente pela Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009).

ções do registro civil; ao bem de família; à dissolução e liquidação das sociedades; à habilitação para casamento; ao dinheiro a risco; à vistoria de fazendas avariadas; à apreensão de embarcações; à avaria a cargo do segurador; às avarias; às arribadas forçadas; e aos salvados marítimos, hipótese que restou revogada pela Lei nº 7.542, de 29 de setembro de 1986. Em 12 de maio de 1980, a Lei nº 6.780 alterou a redação do artigo 1.218 do Código, estabelecendo que também deve ser aplicado o procedimento do Código de 1939 para os protestos formados a bordo. Em razão da edição de leis posteriores, perderam vigência as normas procedimentais previstas no Código anterior quanto ao loteamento e venda de imóveis a prestações; ao despejo; à renovação de contrato de locação de imóveis destinados a fins comerciais; ao Registro Torrens; às averbações ou retificações do registro civil; ao bem de família; à habilitação para casamento. Para as demais, relativas à dissolução e liquidação das sociedades (art. 655 a 729); protestos formados a bordo (arts. 725 a 729); ao dinheiro a risco (arts. 754 e 755); à vistoria de fazendas avariadas (arts. 756); à apreensão de embarcações (arts. 757 a 761); à avaria a cargo do segurador (arts. 762 a 764); às avarias (arts. 765 a 768); e às arribadas forçadas (arts. 772 a 775) mantêm-se em vigor as normas do Código de 1939.

A legislação processual extravagante posterior ao Código em vigor é extensa e variada, até pelo tempo decorrido desde a sua promulgação. A sociedade, as concepções processuais e as necessidades dos jurisdicionados transformaram-se nessas quatro décadas. Dessa legislação ulterior sublinham-se a Lei nº 6.014, de 27 de dezembro de 1973, adaptando ao novo Código de Processo Civil as leis que menciona; a Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, tratando do processo no âmbito dos registros públicos; a Lei nº 6.383, de 7 de dezembro de 1976, dispondo sobre o processo discriminatório de terras devolutas da União; a Lei nº 6.458, de 1º de novembro de 1977, adaptando ao Código de Processo Civil a Lei nº 5.474, de 18 de julho de 1968, entre outras providências; a Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, regulando os processos sobre dissolução da sociedade conjugal e do casamento; a Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979, dispondo sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional; estabelecendo normas processuais ao dispor sobre o parcelamento do solo urbano; o Decreto-Lei nº 1.793, de 23 de junho de 1980, autorizando o Poder Executivo a não ajuizar

determinadas ações cujo valor da causa é diminuto; a Lei nº 6.822, de 22 de setembro de 1980, dispondo sobre a cobrança executiva dos débitos fixados em acórdãos do Tribunal de Contas da União; a Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, dispondo sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública; a Lei nº 6.858, de 24 de novembro de 1980, regulamentada pelo Decreto nº 85.845, de 26 de março de 1981, estabelecendo o procedimento para o pagamento, aos dependentes ou sucessores, de valores não recebidos em vida pelos respectivos titulares; a Lei nº 6.899, de 8 de abril de 1981, regulamentada pelo Decreto nº 86.649, de 25 de novembro de 1981, determinando a aplicação da correção monetária nos débitos oriundos de decisão judicial; a Lei nº 6.969, de 10 de dezembro de 1981, dispondo sobre a aquisição, por usucapião especial, de imóveis rurais; e a importante Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, disciplinando a ação civil pública⁴⁸⁵.

Depois do fim da ditadura militar, em 1984, a democracia foi restabelecida com a nova Constituição Federal, promulgada em 5 de outubro de 1988. A chamada Constituição Cidadã manteve a ordem jurídica anterior, constituída na vigência da Constituição revogada, desde que com ela não fosse incompatível. Um dos principais reflexos de reação à experiência autoritária sentida por duas décadas, o que é natural em uma restauração democrática, foi o tratamento dado aos direitos e às garantias fundamentais, objeto de título próprio desdobrado em capítulos dedicados aos direitos e deveres individuais e coletivos, aos direitos sociais e aos direitos políticos. Vários dos direitos e garantias fundamentais insculpidos no artigo 5º da Constituição Federal, com previsão de eficácia imediata, são de natureza processual, como a inafastabilidade do controle jurisdicional (inc. XXXV), a proibição de juízo ou tribunal de exceção (inc. XXXVII), a garantia do juiz natural (inc. LVIII), o devido processo legal (inc. LIV), a garantia do contraditório e da ampla defesa (inc. LV), a proibição de provas ilícitas (inc. LVI), a publicidade dos atos processuais (inc. LX), a vedação da prisão civil por dívida (inc. LXVII), o *habeas corpus* (inc. LXVIII), o mandado segurança (incs. LXIX e LXX), o mandado de injunção (inc. LXXI), o *habeas data* (inc. LXXII), a legitimidade de qualquer cidadão

⁴⁸⁵ Colaboraram na elaboração do anteprojeto Ada Pellegrini Grinover e Cândido Dinamarco.

para propor a ação popular (inc. LXXIII) e a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovem insuficiência de recursos (inc. LXIV)⁴⁸⁶.

Em realidade, a Constituição dispôs largamente em matéria processual. Além de proceder a um reforço das garantias do processo justo, vistas não mais exclusivamente como direitos públicos subjetivos dos litigantes, mas também como garantias para o correto exercício da jurisdição, traçando o perfil evolutivo das próximas reformas processuais, a Constituição abrangeu o direito processual em variadas dimensões. A fim de aliviar a carga de trabalho do Supremo Tribunal Federal, os constituintes de 1988 acolheram a sugestão de juristas da estirpe de José Frederico Marques, Seabra Fagundes, Miguel Reale, Alfredo Buzaid e José Afonso da Silva, entre outros, e aprovaram a criação de uma nova corte superior – o Superior Tribunal de Justiça –, para assumir parte da competência do Supremo Tribunal Federal, mormente a de exercer, através dum novo recurso de gênero extraordinário – o recurso especial –, a função de controle de legalidade e de correta e uniforme interpretação do direito federal⁴⁸⁷. Definiu-se como competên-

⁴⁸⁶ Quatro anos depois, por meio do Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992, o Brasil incorporou à sua ordem jurídica o Pacto de São José da Costa Rica. Por força do § 2º do artigo 5º da Constituição Federal, todos os direitos e garantias processuais previstos na Convenção Americana dos Direitos do Homem passaram a ter índole e *status* constitucional, complementando o rol insculpido na Carta Constitucional.

⁴⁸⁷ Cf. PINTO, Nelson Luiz. *Recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça: teoria geral e admissibilidade*. São Paulo: Malheiros, 1992. p. 47. Tendo em vista a situação vertente, ou bem se punha um fim à liberação tão ampla da instância extraordinária ou bem se aumentava o número de juízes. A opção que o constituinte escolheu para resolver a chamada crise do Supremo Tribunal Federal foi nomeadamente a segunda: a criação de um novo tribunal superior, através do qual dezenas de julgadores passaram, mediante um novo recurso extraordinário, à execução da tarefa de zelar pela proteção e uniformidade do direito positivo federal. Essa solução não foi recebida, porém, sem nenhuma oposição. As opiniões contrárias centravam-se principalmente nos problemas decorrentes na dualidade de tribunais incumbidos de rever a mesma decisão e na supressão da competência do Pretório Excelso relativamente às questões federais de maior repercussão. Muitos se posicionaram contra também por considerarem que o Superior Tribunal de Justiça se constituiria em terceira instância, agravando ainda mais a morosidade nos julgamentos dos feitos, e pelo receio de que o novo tribunal se constituísse, no fim das contas, num estágio intermediário ente os tribunais locais e o Supremo Tribunal Federal, o que afetaria a autonomia da Justiça dos Estados. Essas objeções foram se diluindo com o tempo a partir da prática, à exceção daquela decorrente da dualização de cortes com a com mesma função de nomofilaquia. Além da ausência de detalhamento das atribuições do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a divisão de competências entre os dois não é absoluta, subsistindo a possibilidade de conflitos jurídicos entre os dois Tribunais. Não se exclui a possibilidade de o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito do extraordinário, decidir sobre questões que encontram regulamentação em lei federal; e tampouco do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento o mérito do especial, ter em conta matéria constitucional. E embora caiba recurso extraordinário contra acórdãos do Superior Tribunal de Justiça, não há reciprocidade em relação ao Pretório Excelso quando este decide sobre questões concernentes ao direito federal. A princípio, eventuais divergências entre as duas Cortes concernentes à matéria infraconstitucional federal não têm remédio, podendo o dissídio subsistir, sem que haja mecanismo apto a desfazê-las. Pese tudo isso, a experiência havida nes-

cia desse novo Tribunal julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face de lei federal; der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal (art. 105, III). Ao Supremo Tribunal Federal, restou-lhe a competência, mediante recurso extraordinário, de julgar as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida contrariar dispositivo da Constituição; declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; ou julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição (art. 102, III). Consagrou-se, assim, uma cisão na tradicional competência do Supremo Tribunal Federal em matéria de recurso extraordinário⁴⁸⁸. A bipartição transferiu ao Superior Tribunal de Justiça a competência para dirimir, em instância derradeira, mediante o recurso especial, as questões relacionadas com hermenêutica e à aplicação de lei infraconstitucional federal, restringindo ao Pretório Excelso, através do recurso extraordinário, a função nomofilática em temas de natureza constitucional.

Outra importante alteração na organização judiciária nacional implementada pela Constituição Federal foi a extinção do Tribunal Federal de Recursos, passando os seus ministros a integrar o Superior Tribunal de Justiça (ADCT, art. 27, §§ 2º, I, e 4º), e instituição, em seu lugar, de cinco Tribunais Regionais Federais para atuar no segundo grau de jurisdição no âmbito da Justiça Federal (ADCT, art. 27, § 6º). Estabeleceu, outrossim, que deveriam ser criados juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade

sas quase duas décadas mostra que não havia razão bastante para que se impedisse a criação do Superior Tribunal de Justiça. Porém, é imprescindível um maior apuramento das competências do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça em sede de recursos extraordinários e uma solução para as eventuais divergências entre eles.

⁴⁸⁸ Do cotejo entre os artigos 102, III, e 105, III, e suas respectivas alíneas, da Constituição em vigor, e o art. 119, inc. III, letras *a a d*, da Constituição precedente, constata-se, tendo em vista a competência *ratione materiae*, que o constituinte de 1988 cindiu o recurso extraordinário, transformando a Corte de mais alta hierarquia em pretório predominantemente constitucional. Assim sendo, a bipartição transferiu ao Superior Tribunal de Justiça a competência para dirimir, em instância derradeira, mediante o recurso especial e os embargos de divergência em recurso especial, as questões relacionadas com hermenêutica e a aplicação de lei infraconstitucional federal, restringindo ao Pretório Excelso, através do recurso extraordinário e dos embargos de divergência em recurso extraordinário, a função nomofilática em temas de natureza constitucional.

e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau (art. 98, I). Também ordenou, nesta senda de abertura à participação popular na administração da Justiça, a criação de justiça de paz, remunerada, composta de cidadãos eleitos pelo voto direto, universal e secreto, com mandato de quatro anos e competência para, na forma da lei, celebrar casamentos, verificar, de ofício ou em face de impugnação apresentada, o processo de habilitação e exercer atribuições conciliatórias, sem caráter jurisdicional, além de outras previstas em lei (art. 98, II). A Constituição ainda conferiu novo status ao Ministério Público (arts. 127 a 130), qualificando suas funções como essenciais à Justiça, assim como as da advocacia e da Defensoria Pública (arts. 131 a 134).

Além de estatuir, no seu artigo 5º, os cabimentos do *habeas corpus*, do mandado de segurança, do mandado de injunção, do *habeas data*, da ação popular e, nos artigos 102, III e 105, III, os cabimentos dos recursos extraordinário e especial, a Constituição Federal delineou os escopos da ação civil pública (art. 129, III) e traçou as premissas básicas do controle concentrado de constitucionalidade. Prescreveu que compete ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar, originariamente, as ações diretas de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e os pedidos de medidas cautelares nelas formulados (art. 102, I, *a e p*), bem como estabeleceu o rol de legitimados para a sua propositura (art. 103, *caput*). Previu a ação de arguição de descumprimento de preceito fundamental (art. 102, parágrafo único), a ação declaratória de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2º) e a necessidade de oitiva do Procurador-Geral da República (art. 103, § 1º) e, quando apreciar a inconstitucionalidade, em tese, norma legal ou ato normativo, do Advogado-Geral da União para defender o ato ou texto impugnado (art. 103, § 3º). Estabeleceu a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar, em recurso ordinário, o *habeas corpus*, o mandado de segurança, o *habeas data* e o mandado de injunção decididos em única instância pelos tribunais superiores, se denegatória a decisão, e o crime político (art. 102, II). Ao Superior Tribunal de Justiça, conferiu-lhe a competência para julgar, em recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Ter-

ritórios, quando a decisão for denegatória; os mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão; e as causas em que forem partes Estado estrangeiro ou organismo internacional, de um lado, e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no País (art. 105, II).

Das leis processuais editadas após a promulgação da Constituição de 1988, que, naturalmente, impulsionou muitas dessas leis, consignam-se: a Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, estabelecendo regras específicas para as ações civis públicas destinadas à proteção de interesses coletivos ou difusos das pessoas portadoras de deficiência; a Lei nº 7.913, de 7 de dezembro de 1989, dispondo sobre a ação civil pública de responsabilidade por danos causados aos investidores no mercado de valores mobiliários; a Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990, dispondo sobre a impenhorabilidade do bem de família; a Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990, instituindo normas procedimentais perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal; a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, dispondo sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual inclui normas e procedimentos processuais; a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, estabelecendo normais processuais para a proteção do consumidor, instituindo as ações coletivas para a defesa de interesses individuais homogêneos e dispondo sobre as ações que tratem de interesses ou direitos difusos ou coletivos⁴⁸⁹; a Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, dispondo sobre ações locações de imóveis; a Lei nº 8.257, de 26 de novembro de 1991, dispondo sobre a ação de desapropriação referente a glebas em que se localizem culturas ilegais de plantas psicotrópicas; a Lei nº 8.397, de 6 de janeiro de 1992, institui a medida cautelar fiscal; a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, dispondo sobre a ação por ato de improbidade administrativa; a Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992, dispondo sobre a concessão de medidas liminares contra atos do Poder Público; a Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992, regulando a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento; a Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, que instituiu a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União; a Lei nº 8.625, de 12 de

⁴⁸⁹ Registra-se a contribuição, na redação das normas processuais do anteprojeto de lei, de Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe e Nelson Nery Junior.

fevereiro de 1993, que institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público; a Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, dispondo sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União; a Lei Complementar nº 76, de 6 de julho de 1993, dispondo sobre o procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo de desapropriação de imóvel rural, por interesse social, para fins de reforma agrária; a Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994, organizando a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescrevendo normas gerais para sua organização nos Estados; a Lei nº 8.866, de 11 de abril de 1994, dispondo sobre o depositário infiel de valor pertencente à Fazenda Pública; a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, dispondo sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil; a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, dispondo sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais; a Lei nº 9.265, de 12 de fevereiro de 1996, dispondo sobre a gratuidade dos atos necessários ao exercício da cidadania; a Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, dispondo sobre a arbitragem; a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, dispondo sobre a intervenção da União nas causas em que figurem, como autores ou réus, entes da administração indireta; a Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, disciplinando a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública; a Lei nº 9.507, de 12 de novembro de 1997, disciplinando o rito processual do *habeas data*; o Decreto nº 2.626, de 15 de junho de 1998, promulga o Protocolo de Medidas Cautelares, firmado pelos Governos da República Argentina, da República Federativa do Brasil, da República do Paraguai e da República Oriental do Uruguai; a Lei nº 9.703, de 17 de novembro de 1998, dispondo sobre os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais; a Lei nº 9.800, de 26 de maio de 1999, permitindo, às partes, a utilização de sistema de transmissão de dados para a prática de atos processuais; a Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, dispondo sobre o processo e julgamento da ação direito de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal; a Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999, dispondo sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental; a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, estabelecendo, entre outras providências, o rito para a usucapião especial de imóvel urbano ao regulamentar os artigos 182 e 183 da Constituição Federal; a Lei nº 10.259, de 12 de julho de

2001; a Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, instituindo os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal; o Decreto nº 4.250, de 27 de maio de 2002, regulamentando a representação judicial da União, autarquias, fundações e empresas públicas federais perante os Juizados Especiais Federais; a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que instituiu o Estatuto do Idoso, prevendo normas e procedimentos processuais; a Lei nº 10.819, de 16 de dezembro de 2003, dispondo sobre os depósitos judiciais de tributos no âmbito dos Municípios; a Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, regulando a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência de empresário e de sociedade empresária; a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, estabelecendo normas para o processo, julgamento e execução em causas cíveis e criminais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher; a Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal; a Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006, dispondo sobre a informatização do processo judicial; a Lei nº 11.429, de 26 de dezembro de 2006, dispondo sobre os depósitos judiciais de tributos no âmbito dos Estados e do Distrito Federal; a Lei nº 11.636, de 28 de dezembro de 2007, dispondo sobre as custas judiciais devidas no âmbito do Superior Tribunal de Justiça; a Lei nº 11.804, de 5 de novembro de 2008, sobre a concessão de alimentos gravídicos em juízo; a Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009, disciplinando o mandado de segurança individual e coletivo; a Lei nº 12.153, de 22 de dezembro de 2009, dispondo sobre os Juizados Especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios; a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, dispondo sobre a alienação parental; a Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, prescrevendo a execução judicial das decisões do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), dentre outras providência de cunho processual; e a Lei nº 12.562, de 23 de dezembro de 2011, dispondo sobre o processo e julgamento da representação interventiva perante o Supremo Tribunal Federal.

4.5 LITERATURA PROCESSUAL

Mesmo depois da proclamação da República e na véspera da comemoração do primeiro centenário da Independência, permaneciam em voga no País os autores portugueses do início do século XIX. Apesar da renovação dos estudos de processo no século passado, sobretudo de juristas franceses, italianos e alemães, em uma marcante manifestação de conservadorismo e de ensimesmamento da cultura jurídica, as principais obras processuais lusitanas do período final de influência do iluminismo continuaram as mais fortes referências nos foros e na doutrina nacional. O prestígio era tanto que, no alvorecer do século XX, ainda eram reeditadas aquelas obras oitocentistas com adaptações para a legislação brasileira. A edição de 1872 do *Manual de appellações e agravos*, de Antonio Joaquim de Gouvêa Pinto, com a acomodação feita por Antonio Fernandes Trigo de Loureiro, foi republicada em 1914⁴⁹⁰. A edição de 1879, realizada pelo editor Cruz Coutinho, das *Primeiras linhas sobre o processo orphanologico*, de José Pereira de Carvalho, foi reeditado em 1915, com aditamentos de Levindo Ferreira Lopes⁴⁹¹. E, mesmo após o falecimento de Augusto Teixeira de Freitas, em 1883, o sucesso de sua versão das *Primeiras linhas sobre o processo civil*, de José Joaquim Caetano Pereira e Sousa, fez com que o editor H. Garnier a reeditasse, em 1906 e 1907⁴⁹², assim como a sua adaptação da *Doutrina das acções*, em 1902⁴⁹³. Sem embargo desta reedição, a procura por exemplares com o texto original da obra de José Homem Corrêa Telles, já bastante raros nessa época, levou o editor Jacintho Ribeiro dos Santos a publicar, em 1918, uma nova edição da *Doutrina das acções*, com notas do então jovem advogado Francisco Cavalcanti

⁴⁹⁰ PINTO, Antonio Joaquim de Gouvêa. *Manual de appellações e agravos*: nova edição acomodada á legislação brasileira por Trigo Loureiro. Lisboa: Livraria Clássica, 1914.

⁴⁹¹ CARVALHO, José Pereira de. *Primeiras linhas sobre o processo orphanologico*: por José Pereira de Carvalho, bacharel formado em leis e advogado nos auditorios da Villa de Covilhan, e aditamentos do Dr. Levindo Ferreira Lopes. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1915.

⁴⁹² SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Primeiras linhas sobre o processo civil*: accommodadas ao fôro do Brasil até o anno de 1877 por Augusto Teixeira de Freitas. Nova edição com um appendice contendo o Decreto nº 763 de 19 de setembro de 1890 e o Regulamento 737 de 25 de novembro de 1850. Rio de Janeiro: Garnier, 1906.

⁴⁹³ TELLES, José Homem Corrêa. *Doutrina das acções*: accommodada ao fôro do Brazil por Augusto Teixeira de Freitas, auctor da Consolidação das Leis Civis, do Esboço do Codigo Civil, etc. Nova edição melhorada. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1902.

Pontes de Miranda, já de acordo com o Código Civil há pouco promulgado no Brasil⁴⁹⁴.

A vagareza da evolução da literatura processual nas primeiras décadas republicanas também se denota pelas reedições de obras de autores brasileiros do período imperial, quase sempre revisados por outros autores. Reeditaram-se, por exemplo, o *Compendio de theoria e pratica do processo civil comparado com o commercial* (1898, 1901, 1907, 1910, 1930 e 1935), de Paula Baptista; a *Praxe brasileira* (1904), do Barão de Ramalho; a *Praxe forense ou directorio pratico do processo civil brasileiro* (1910), de Alberto Antonio de Moraes Carvalho; os *Apostamentos sobre as formalidades do processo civil* (1911), do Marquês de São Vicente; o *Manual pratico do processo commercial* (1897, 1905 e 1912), de Joaquim José Pereira da Silva Ramos; a *Pratica dos aggravos no juizo civel e commercial segundo o ultimo estado da legislação do Brasil* (1914), de Joaquim de Oliveira Machado; a *Lei das execuções* (1915) e a *Assinação de dez dias no foro commercial e civil* (1915), de Antonio de Almeida Oliveira. Também obras de prática forense foram reeditadas, como o *Novo advogado do Povo*, de José Marcelino Pereira de Vasconcellos, que alcançou a sua décima primeira edição em 1912. De Carlos Antonio Cordeiro, receberam novas reedições o *Formulario de todas as acções cíveis conhecidas no fôro brasileiro* (1912 e 1917), o *Consultor civil acerca de todas as acções seguidas no fôro civil* (1897, 1898, 1903 e 1910), o *Consultor commercial ou formulario de todas as acções comerciais, segundo o regumento de 1850* (1896, 1905 e 1909) e o *Consultor orphanologico ou formulario de todas as acções seguidas no juizo dos orphãos* (1900, 1901, 1902, 1904, 1909, 1910 e 1913).

Não obstante, houve notável e paulatina evolução da literatura processual, mormente em face da difusão do ensino jurídico no País com a instituição de várias Faculdades Livres de Direito. Aliás, um dos traços do período de dualismo processual foram as publicações de compêndios pelos professores das academias oficiais e das Faculdades Livres de Direito, especialmente de João Pereira Monteiro e de João Mendes de Almeida Júnior, ambos lentes catedráticos da

⁴⁹⁴ TELLES, José Homem Corrêa. *Doutrina das acções*: acompanhada do Exemplario de Libellos. Edição integral, anotada, de accordo com o Codigo Civil brasileiro pelo advogado Dr. Pontes de Miranda. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1918.

Academia de Direito de São Paulo. A obra de João Mendes Júnior sucede, cronológica e culturalmente, a de João Monteiro, sem implicar, porém, continuidade de pensamento⁴⁹⁵. João Monteiro, que, no início do século passado, já sustentava a teoria abstrata do direito de ação, publicou, em três volumes, o *Programma do Curso de Processo Civil ou apontamentos para as lições da 3.ª cadeira do 4.º ano da Faculdade de Direito de S. Paulo* (1899)⁴⁹⁶. João Mendes de Almeida Júnior, que vislumbrou uma teoria geral do processo, tratando, de forma unitária, o direito processual civil e penal, bem como anteviu as regras do *due process of law*, publicou o *Programa do Curso de Direito Judiciário* (1910). Em 1918, após João Mendes de Almeida Júnior assumir como ministro do Supremo Tribunal Federal, essa obra passou, em sua segunda edição, a denominar-se de *Direito judiciário brasileiro*⁴⁹⁷.

Dos compêndios dados à luz por professores da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco no período do dualismo processual, impõe-se ainda destacar o *Processo civil e commercial: explanação de um programma* (1921-1924), em dois volumes, de Manoel Aureliano de Gusmão; e o *Processo civil e commercial no direito brasileiro* (1925), de Jorge Americano, que prosseguiu o programa de Manoel Aureliano de Gusmão, visando a completar a sua obra, como se um terceiro volume fosse. Das outras Faculdades de Direito, sobressaíram-se as *Lições de processo civil, commercial e criminal* (1905), de Levindo Ferreira Lopes, professor da Faculdade Livre de Direito de Belo Horizonte; o *Curso de pratica do processo civil, commercial e criminal* (1911 e 1920), em dois volumes, de Cândido de Oliveira Filho, professor da Faculdade Livre de Direito do Rio de Janeiro; e o *Curso theorico-pratico de direito judiciario civil* (1936), em cinco volumes, de Luiz

⁴⁹⁵ José Frederico Marques (1977) assere que, entre ambos, o que muitas vezes se registrava era o antagonismo absolutos de posições. João Monteiro aderira de corpo e alma ao naturalismo filosófico da época, enquanto João Mendes Júnior era um neo-escolástico combativo e convicto. Neste último há um retorno aos ensinamentos dos velhos praxistas e aos juristas que os inspiraram, ficando a plano subalterno os procedimentalistas tão do agrado de João Monteiro.

⁴⁹⁶ Sobre João Monteiro, veja-se MARQUES, José Frederico. *O direito processual em São Paulo*. São Paulo: Saraiva, 1977. *passim*.

⁴⁹⁷ João Mendes de Almeida Junior chegou a propor o estudo do direito processual civil sob o prisma constitucional e formulou a chamada teoria ontológica do processo, pela qual distingue, de forma nítida, processo e procedimento. Sobre a vida e obra de João Mendes de Almeida Junior, veja-se BUZAID, Alfredo. João Mendes de Almeida Jr: aspectos de uma grande vida. In: _____. *Grandes processualistas*. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 97-127; MARQUES, José Frederico. *O direito processual em São Paulo*. São Paulo: Saraiva, 1977. *passim*; FERRAZ, Esther de Figueiredo. A orientação filosófica de João Mendes Júnior. In: INSTITUTO HISTÓRICO E GEOGRÁFICO DE SÃO PAULO. *Juristas brasileiros*. São Paulo: 1960. p. 91-122.

Antonio da Costa Carvalho, professor da Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro⁴⁹⁸.

Outra característica do período de dualismo foi a publicação de obras comentando ou anotando as codificações de processo editadas pelos Estados e pelo Distrito Federal, tais como os *Commentarios aoCodigo do Processo civil e Commercial do Rio Grande do Sul* (1910), de Francisco de Souza Ribeiro Dantas; o *Código do Processo do Estado da Bahia anotado* (1916), de Eduardo Espínola; os *Commentarios aoCodigo do Processo civil e Commercial do Rio Grande do Sul* (1917), de Oswaldo Vergara; o *Código do Processo Civil: com anotações* (1922), de Arthur Ribeiro de Oliveira; o *Codigo do Processo Civil e Commercial do Districto Federal* (1927-1930), de Odilon de Andrade; os *Commentarios aoCodigo do Processo Civil* (1930), de Manoel Lagoeiro; o *Codigo do Processo Civil e Commercial do Estado de São Paulo commentado* (1930), de Antonio Luiz da Camara Leal; e o *Codigo do Processo Civil e Commercial para o Districto Federal* (1931), de Helvecio de Gusmão. Sem embargo, a extensão do vigor do Regulamento 737, de 1850, enquanto não eram editados os códigos nos Estados, fez com que permanecessem sendo publicadas obras sobre o Regulamento oitocentista, v.g., o *Processo civil e commercial: Regulamento n. 737 de 1850 commentado e anotado segundo a jurisprudencia dos tribuanes* (1898), de Eugenio Egas e de Alfredo Pujol; o *Regulamento n. 737 de 25 de novembro de 1850 anotado* (1899), de Antonio Luiz Ferreira Tinôco; o *Processo commercial e civil: Decreto n. 737 de 25 de novembro de 1850: anotado de accordo com a legislação, a doutrina e a jurisprudencia* (1902, 1903, 1912 e 1914), de Antonio Bento de Faria; e as *Notas ao processo civil e commercial: Regulamento n.º 737 de 1850 commentado e anotado segundo a jurisprudencia dos tribuanes* (1920 e 1928), de Arthur de Freitas Leitão.

Dentre as monografias publicadas nesse período de dualismo, sublinham-se a *Divisão e demarcação de terras particulares* (1893), de Rodrigo Octavio; *As formas orgânicas da praxe forense* (1897), de João Mendes Junior; o *Direito das acções* (1905), de João Monteiro; a *Cousa julgada* (1914), de Manoel Aureliano

⁴⁹⁸ A Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro foi fruto da fusão, em 1920, da Faculdade Livre de Ciências Jurídicas e Sociais do Rio de Janeiro e a Faculdade Livre de Direito do Rio de Janeiro. Em 1937, a Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro transformar-se-ia na Faculdade Nacional de Direito.

de Gusmão; *A uniformidade, a simplicidade e a economia do nosso processo forense* (1915), de João Mendes Junior; *Do Poder Judiciário* (1915), de Pedro Lessa; as *Terras: divisões e demarcações* (1918), de Firmino Whitaker; *Da acção rescisória dos julgados no direito brasileiro: estudo theorico e práctico* (1922) e *Da acção pauliana* (1923), de Jorge Americano; a *Theoria e pratica das acções* (1923/1933), de Antonio Luiz de Câmara Leal; *Da intervenção de terceiros no processo* (1930), de Alfredo de Araujo Lopes da Costa; *Da acção declaratoria no direito brasileiro* (1933) e o *Direito de acção, direito de demandar* (1933), de Guilherme Estellita; as *Modificações objetivas e subjetivas da acção* (1933), de Gabriel Rezende Filho; *Do mandado de segurança* (1934), de Themistocles Brandão Cavalcanti; *A acção rescisória contra as sentenças* (1934), de Pontes de Miranda; o *Recurso extraordinário* (1935), de José Carlos de Matos Peixoto; as *Nulidades do processo* (1935), de Inocêncio Borges da Rosa; os *Apontamentos sobre a noção ontologica do processo* (1936), de Manuel Carlos de Figueiredo Ferraz; *Da reconvenção no processo brasileiro* (1936) e *Do agravo no processo brasileiro* (1936), de Luiz Antonio da Costa Carvalho; *O dolo e o direito judiciário civil* (1936), de Oscar da Cunha; *Do mandado de segurança* (1937), de José de Castro Nunes; os *Embargos, prejudgado e revista no direito processual brasileiro* (1937), de Pontes de Miranda; e *A instancia e a relação processual* (1939), de Luiz Machado Guimarães.

É importante sublinhar que os primeiros passos da pós-graduação no Brasil foram dados no início da década de 1930, por meio da primeira reforma educacional de caráter nacional, conhecida por *Reforma Francisco Campos*. Então Ministro da Educação e Saúde do Governo Provisório de Getúlio Vargas, Francisco Campos, propôs a implantação de uma pós-graduação inspirada nas universidades europeias. Nessa época, as universidades brasileiras ainda se organizavam no modelo das cátedras. O elemento central desse modelo na pós-graduação era a relação tutorial que se estabelecia entre o professor catedrático e um pequeno grupo de discípulos, os quais também atuavam como auxiliares do professor nas atividades de ensino e/ou pesquisa. O treinamento era bastante informal e estava centrado no desenvolvimento da tese. A autoridade acadêmica do professor era absoluta: apenas a ele cabia estabelecer o conteúdo e o volume das atividades acadêmicas a serem cumpridas pelos candidatos antes da defesa

da tese. Da mesma forma, era esse professor quem determinava quais questões e métodos de demonstração eram aceitáveis para uma dissertação e quais técnicas eram admissíveis para a pesquisa (BALBACHEVSKY, 2005). Essas primeiras experiências de estudos pós-graduados no Brasil não propiciaram, contudo, impacto relevante no desenvolvimento do direito processual, seja pelas suas dimensões diminutas no contexto nacional, seja pela defasagem metodológica do professorado.

Até o início da década de quarenta, a doutrina processual brasileira se encontrava completamente desatualizada do ponto de metodológico, sem depreender a existência de uma relação jurídica processual distinta da relação jurídica de direito material objeto da causa a ser apreciada pelo juiz. Habitados à leitura dos clássicos portugueses e dos exegetas italianos oitocentistas, os processualistas pátrios ignoravam o movimento de renovação científica instalado na Europa desde meados do século XIX, em consequência da histórica polêmica entre os romanistas alemães Windscheid e Muther, culminada na célebre obra *Die lehre von den processeinreden und die processvoraussetzungen*, de Oskar von Bülow, publicada em 1868. A partir desses trabalhos, houve uma efervescência de ideias e de doutrinas, especialmente sobre a natureza da ação, que situou o direito processual definitivamente como verdadeira ciência, com objeto e métodos próprios, libertando-o da condição de mero apêndice do direito privado. Seja por ignorância, seja por negligência, o fato é que os processualistas brasileiros permaneceram ligados à velha escola meramente procedimentalista, estudando o processo por meio da dinâmica dos atos do procedimento e não a partir da conceituação harmoniosa dos institutos⁴⁹⁹. Ao analisar o desenvolvimento da doutrina brasileira no processo civil, Cândido Rangel Dinamarco (1982, p. 27-29) traz os seguintes fatos e conclusões:

Nossos velhos processualistas não chegaram a sofrer influência da nova ciência do processo, nascida com a obra de Bülow, e levada adiante pelos trabalhos de Wach, Hellwig e Chiovenda. Já em 1940, quando um dos mais importantes dos novos processualistas, compareceu diante de uma comissão de concurso à Livre-docência, um dos examinadores fez a irônica observação de que o jovem examinando tinha embarcado no carrossel carneluttiano... e em 1946, a um outro candidato de valor,

⁴⁹⁹ Cf. CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 144.

que havia citado doutrina estrangeira, se disse que sua tese se apoiava em autores ainda não liberados pela alfândega.

Não que a obra dos modernos processualistas (européia) fosse desconhecida da nossa doutrina. Basta que se pense nas aulas dadas por Estevão de Almeida na Faculdade de Direito do Largo São Francisco, na primeira década deste século, com referências repetidas aos escritos de Chiovenda e de Carnelutti. Entretanto, é, também, inegável a preponderância da influência dos antigos processualistas portugueses nas pesquisas dos nossos autores. Sob a influência desses autores, como também sob a dos estudiosos italianos pré-chiovendianos, se entende que os processualistas brasileiros tenham caminhado da *praxis* até a dogmática, sem passar através do método verdadeiramente científico, que já se tinha imposto na doutrina européia.

Pense-se, por exemplo, na obra de João Mendes Jr., o mais profundo processualista brasileiro de sua fase. Sua formação neo-escolástica o levou a fazer uma admirável e rigorosa análise dos fenômenos processuais, sob o perfil filosófico, segundo a teoria das causas. A sua doutrina ontológica do processo é, indubitavelmente, sedutora. Mas todo pensamento do mestre paulista se erguia sobre premissas hoje não mais aceitas pela doutrina, como a teoria civilística da ação. E a mesma teoria ontológica do processo que mereceu a acurada crítica de um processualista moderno no sentido de que explicava a *res in iudicium deducta* bem como a *iudicium*. A antiga vinculação intelectual dos nossos processualistas tornava difícil que se aceitassem certos pontos de partida então já fixados pela doutrina estrangeira, como, por exemplo, a não identidade entre as relações jurídicas de direito processual e de direito substancial. João Mendes Jr. acreditava haver vinculações entre o processo civil e o direito privado, e entre o processo penal e o direito penal.

Nesse panorama, as instituições por nós vislumbradas, ainda que geniais e surpreendentes, não eram capazes de construir uma doutrina científica do processo civil.

O ingresso do método científico na ciência processual brasileira deu-se, com efeito, só a partir de 1939, quando se transferiu para o País o então jovem processualista austro-húngaro Enrico Tullio Liebman. Filho de família de descendência hebraica oriunda de Trieste, Liebman nasceu em 1903, em pleno irredentismo italiano, na cidade de Leópolis, então pertencente ao Império Austro-Húngaro⁵⁰⁰. Com a morte de seu pai em 1918, na I Guerra Mundial, Enrico Tullio Liebman mudou-se com a mãe e os dois irmãos para Roma, onde continuou os estudos até se graduar em Direito, tendo sido aluno de Giuseppe Chiovenda. Liebman iniciou a carreira universitária lecionando Direito Processual Civil em Sassari e em Parma. Em 1938, após relevantes publicações, como *Le opposizioni di*

⁵⁰⁰ Leópolis foi anexada em 1919 à Polônia, razão pela qual, com frequência, biografias circunstanciais fazem referência como sendo polonesa a cidade natal de Liebman. Após domínio soviético e alemão, durante a II Guerra Mundial, a cidade foi cedida pelos aliados à União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), passando a integrar a República Socialista Soviética da Ucrânia. Leópolis (*Lviv*, em ucraniano) segue pertencendo a este país da Europa Oriental após a sua independência, em 1991.

merito nel processo d'esecuzione (1931) e *Efficacia ed autorità della sentenza* (1935), aos trinta e cinco anos, quando já era um processualista de renome na Itália, Liebman migrou para a América do Sul em virtude dos avanços do movimento nazifascista na Europa. Depois de residir em Buenos Aires e em Montevideu, países em que vigoravam codificações processuais vetustas, que não o motivavam a realizar trabalhos doutrinários, Liebman decidiu mudar-se para o Brasil em face da elaboração de um novo Código de Processo Civil. Em 1939, aceitou convite do Ministro da Justiça, Francisco Campos, e transferiu-se para o Rio de Janeiro, onde ministrou conferências. Após breve estada em Belo Horizonte, para ministrar curso na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, Liebman radicou-se em São Paulo em outubro de 1940, por força de convite do professor Sebastião Soares de Faria, então diretor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, tornando-se professor visitante da Faculdade do Largo de São Francisco⁵⁰¹.

Dessarte, Liebman passou a ministrar aulas regulares na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e a reunir, nos sábados à tarde, em sua residência, na Alameda Ministro Rocha Azevedo, Bairro Jardim Paulista, estudiosos para debater temas de direito processual, dentre eles Alfredo Buzaid, José Frederico Marques e Luís Eulálio de Bueno Vidigal. Além de aprofundar discussões a partir de uma metodologia científica até então desconhecida pelos processualistas brasileiros, a sua produção científica prodigalizou os seus ensinamentos para toda a comunidade jurídica do País. Liebman idealizou a tradução das *Instituições de direito processual civil* (1942-1945), de Giuseppe Chiovenda, realizada por José Guimarães Menegale e acrescida de notas suas de adaptação ao direito

⁵⁰¹ Sobre Liebman no Brasil, vejam-se BUZAID, Alfredo. L'influenza di Liebman sul diritto processuale civile brasiliano. In: STUDI in onore di Enrico Tullio Liebman. Milano: Giuffrè, 1979. v. 1. p. 5-30; DINAMARCO, Cândido Rangel. Sugli sviluppi della dottrina brasiliana del processo civile. In: STUDI in onore di Enrico Tullio Liebman. Milano: Giuffrè, 1979. v. 1. p. 31-40; VIDIGAL, Luís Eulálio de Bueno. Enrico Tullio Liebman e a processualística brasileira. *Revista de Processo*, São Paulo, v.11, n. 43, p. 178-185, jul. 1986; GRINOVER, Ada Pellegrini. O magistério de Enrico Tullio Liebman no Brasil. *Revista da AJURIS: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*. Porto Alegre, 1987. v. 39, p.80-83; DINAMARCO, Cândido Rangel. Liebman e a cultura processual brasileira. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Mauricio Zanoide (Orgs.). *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: Dpj, 2005. p. 487-512. Os dois primeiros trabalhos também foram publicados no Brasil no vernáculo: BUZAID, Alfredo. A influência de Liebman no direito processual civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 7, n. 27, p. 12-26, jul. 1982; e DINAMARCO, Cândido Rangel. Sobre o desenvolvimento da doutrina brasileira no processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 7, v.27, p.27-31, jul. 1982.

brasileiro. Alfredo Buzaid e Benvindo Aires traduziram a *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada* (1945), também com aditamentos de Liebman ao direito brasileiro. No ano seguinte, Liebman publicou, em português, o inédito *Processo de execução*, que seria reeditado várias vezes no Brasil. No mesmo ano, ante o fim da II Guerra Mundial, Liebman regressou para a Itália, mas permaneceu dedicando produção científica ao País⁵⁰². Publicou, em 1947, os *Estudos sobre o processo civil brasileiro*, uma coletânea de artigos, conferência e pareceres acerca do processo civil brasileiro, e, em 1952, os *Embargos do executado*, consistente em uma adaptação ao direito brasileiro de *Le opposizioni di merito nel processo d'esecuzione*. Em 1984, foi publicada a tradução, feita por Cândido Rangel Dinamarco, do primeiro volume do seu *Manuale di diritto processuale civile*.

Esse movimento científico liderado por Liebman não passou despercebido aos olhos estrangeiros. Niceto Alcalá Zamora y Castillo (1956), ilustre processualista espanhol radicado no México, aludiu a existência de uma Escola de Direito Processual de São Paulo⁵⁰³. Todavia, os discípulos brasileiros de Liebman não se cingiram aos seus alunos das Arcadas ou, tampouco, àqueles que participavam das reuniões sabatinas em sua residência, uma vez que o seu pensamento espalhou-se por todo o Brasil, formando e influenciando gerações de processualistas. Na verdade, a presença de Enrico Tullio Liebman constituiu um marco para a história do processo civil brasileiro, na medida em que proporcionou a atualização da Ciência Processual pátria, que, desde então, desconectou-se dos antigos doutrinadores do direito processual lusitano. Outro corolário ulterior da estada de Liebman no Brasil foi a fundação do Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil

⁵⁰² Ao regressar para a Itália, retornou ao magistério do Direito Processual Civil, primeiramente na Universidade de Pavia e, depois, na Universidade de Milão. Até falecer, em Milão, em setembro de 1986, Liebman publicou várias obras, destacando-se as *Lezioni di diritto processuale civile* (1951), o *Corso di diritto processuale civile* (1952) e, em três volumes, o *Manuale di diritto processuale civile* (1957-1959). Por isso, justamente, pelo que significou para o Direito Processual do País, Liebman foi agraciado pelo governo brasileiro, em 1977, com a Comenda da Ordem do Cruzeiro do Sul, a mais importante condecoração que se concede a personalidades estrangeiras beneméritas à Nação.

⁵⁰³ De acordo com Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2013), a Escola Paulista de Direito Processual caracterizar-se-ia pela aglutinação dos seus integrantes em torno de certos pressupostos metodológicos fundamentais, como a relação jurídica processual, autonomia da ação, instrumentalidade do direito processual, inaptidão do processo a criar direitos e, ultimamente em certa medida, a existência de uma teoria geral do processo.

no dia 15 de agosto de 1958, na Faculdade de Direito da Universidade do Rio Grande do Sul, em Porto Alegre, por um grupo de seguidores de sua linha científica, notadamente os professores José Salgado Martins, Luiz Eulálio de Bueno Vidigal, Alfredo Buzaid, José Frederico Marques, Bruno de Mendonça Lima, Alcides de Mendonça Lima, Vicente Marques Santiago e Galeno Vellinho de Lacerda. O momento e o local para a fundação do Instituto foram em comemoração ao quinquentenário de promulgação do primeiro código estadual de processo civil elaborado no Brasil, o do Rio Grande do Sul, que havia sido estudado, emendado e refundido por uma comissão de professores da então Faculdade Livre de Direito de Porto Alegre. Após cessar as suas atividades depois da promulgação do Código de Processo Civil de 1973, o Instituto foi reativado em 27 de abril de 1987, por iniciativa de um grupo de especialistas ligados aos fundadores, voltando-se, nesta nova fase, a todos os ramos do direito processual, sob a denominação de Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP). Hoje, com mais de 550 membros, o Instituto é uma entidade protagonista no cenário jurídico, elaborando anteprojeto de leis processuais, acompanhando a tramitação de projetos de leis processuais no Congresso Nacional, intervindo como *amicus curiae* em processos e promovendo eventos nacionais e internacionais de alto nível etc. Ademais, desde 1997, o principal periódico do País dedicado ao Direito Processual, a *Revista de Processo*, publicada mensalmente pela Revista dos Tribunais, é a publicação oficial do Instituto⁵⁰⁴.

Além da difusão dos ensinamentos de Liebman, a edição do Código de Processo Civil, em 1939, conferiu um novo ânimo à literatura processual. Publicaram-se várias obras contendo estudos sobre o novo Código, como as *Inovações e obscuridades do Código do Processo Civil e Comercial Brasileiro* (1940), de Ataliba Vianna; *O espírito do Código de Processo Civil* (1941), de Luiz Antonio da Costa Carvalho; e a obra coletiva intitulada *Processo oral* (1940), reunindo trabalhos de vários juristas, inclusive de Pedro Baptista Martins, relator do anteprojeto, e do Ministro Francisco Campos, que o revisou e o encaminhou ao Presidente da Re-

⁵⁰⁴ Entre 1960 e 1967, o Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil manteve a *Revista de Direito Processual Civil*, que teve apenas seis edições. Em 1997, a *Revista de Processo*, que já tinha 21 anos de existência, passou a ser a publicação oficial do Instituto Brasileiro de Direito Processual. E a partir de 2005, sob a coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, a *Revista de Processo* tornou-se mensal.

pública para a aprovação⁵⁰⁵. Também foram fundamentais as obras de comentários às disposições do Código de Processo Civil, sobressaindo-se, dentre todas, a de autoria de Pontes de Miranda, publicada, entre 1947 e 1949, em sete tomos⁵⁰⁶. Outras obras importantes desse gênero foram os *Comentários ao Código de Processo Civil do Brasil* (1940), em quatro volumes, de Jorge Americano; os *Comentários ao Código de Processo Civil* (1940), em volume único, de Plácido e Silva⁵⁰⁷; o *Código de Processo Civil interpretado* (1940 a 1941), em dez volumes, de João Manuel de Carvalho Santos; e os *Comentários ao Código de Processo Civil* (1940 a 1946), em dez volumes, escritos por Pedro Baptista Martins (v. I, II e III), Luiz Machado Guimarães (v. IV), Antonio Luiz da Câmara Leal (v. V), Candido Naves (v. VI), Odilon de Andrade (v. VII e IX), Hugo Simas (v. VIII) e Amílcar de Castro (v. X).

Outro gênero literário que auferiu importância a partir da promulgação do Código de Processo Civil em 1939 foram os compêndios expondo o direito processual civil, de forma sistemática, de acordo com a nova codificação. Dentre os publicados, destacam-se o *Direito processual civil brasileiro* (1941), em quatro volumes, de Alfredo Araújo Lopes da Costa⁵⁰⁸; o *Curso de direito processual civil* (1944), em três volumes, de Gabriel José Rodrigues de Rezende Filho; o *Direito processual civil* (1946), em três volumes, de João Bonumá; as *Instituições de direito processual civil* (1958 a 1960), em cinco volumes, de José Frederico Marques; e as *Primeiras linhas de direito processual civil* (1962 a 1964), em três volumes, de Moacyr Amaral Santos. De outra parte, dentre as monografias publicadas na vigência do Código de 1939, ressaltam-se a *Prova no cível e no comercial* (1949), de Moacyr Amaral Santos; *Do recurso extraordinário no direito processual brasileiro* (1963), de José Afonso da Silva; e o *Tratado das ações* (1970), de Pon-

⁵⁰⁵ MORATO, Francisco (Coord.) *Processo oral*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1940.

⁵⁰⁶ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1947-1949. 6 v. em 7. Entre 1958 e 1962 foi publicada a segunda edição dessa obra, aumentada para quinze volumes.

⁵⁰⁷ À medida que se promoviam novas edições a obra avolumou-se. Na segunda edição (1941), aumentou para dois volumes; na terceira edição (1948), para quatro volumes; e na quarta e última edição (1956), para cinco volumes.

⁵⁰⁸ Em 1956, Alfredo de Araújo Lopes da Costa publicou o *Manual elementar de direito processual civil* (COSTA, Alfredo de Araújo Lopes da. *Manual elementar de direito processual civil*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1956). Sobre a vida e obra do autor, veja-se TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. Lopes da costa e o processo civil brasileiro. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, 2000. n.7, p.129-139.

tes de Miranda. Na verdade, foram publicadas inúmeras outras obras de grande valor científico, citando-se, a título exemplificativo, *a Teoria e prática do Poder Judiciário* (1943), de José de Castro Nunes; *A ação declaratória no direito brasileiro* (1943), de Alfredo Buzaid; *Dos recursos ordinários em matéria civil* (1946), de Miguel Seabra Fagundes; *Da ação rescisória dos julgados* (1948), de Luís Eulálio de Bueno Vidigal; *Dos processos especiais: a administração pública e a ordem jurídica privada* (1954), de Alfredo Araújo Lopes da Costa; o *Atentado no processo civil* (1958), de José da Silva Pacheco; o *Tratado das execuções* (1958 a 1961), em seis volumes, de Luiz Antônio da Costa Carvalho; o *Mandado de segurança e ação popular* (1967), de Hely Lopes Meirelles; a *Assistência* (1968), de Moacyr Lobo da Costa; o *Litisconsórcio unitário* (1972), de José Carlos Barbosa Moreira; e *A intervenção de terceiros no processo civil* (1973), de Vicente Greco Filho.

Nas Faculdades de Direito espalhadas por todo o País também proliferaram valorosas pesquisas apresentadas em concursos acadêmicos para a obtenção de cátedras e de livre-docências, as quais foram contribuíram decisivamente para a compreensão do novo sistema processual e para a evolução do processo civil brasileiro. Até meado da década de sessenta, a docência livre funcionava como elemento seletivo da carreira docente, sendo exigida pelas faculdades oficiais como condição para a obtenção da cátedra. A maioria desses trabalhos foi publicada, sublinhando-se, dentre estes, *Da execução direta das obrigações de prestar declaração de vontade* (1940), de Luís Eulálio de Bueno Vidigal; *Do agravo de petição* (1945), *Do concurso de credores no processo de execução* (1952) e *Da ação renovatória* (1957), os três de Alfredo Buzaid; o *Despacho Saneador* (1953), de Galeno Lacerda; *A ação declaratória no processo civil brasileiro* (1955) e *Do mandado de segurança* (1960), de Celso Agrícola Barbi; *Do litisconsórcio no direito brasileiro* (1955), de Guilherme Estellita; o *Abuso do direito no processo civil* (1955), de José Olímpio de Castro Filho; *Da reconvenção no direito brasileiro* (1958), de Moacyr Amaral Santos; os *Estudos sobre os embargos de nulidade e infringentes do julgado previstos no Código de Processo Civil* (1959), de Egas Dirceu Moniz de Aragão; o *Ensaio sobre a jurisdição voluntária* (1959), de José Frederico Marques; *A nulidade no processo civil* (1959) e *A ação no direito processual civil brasileiro* (1960), de José Joaquim Calmon de Passos; *Da preclusão*

e a atividade processual das partes (1959), de José de Moura Rocha; *A autoridade da coisa julgada e a imutabilidade da motivação da sentença* (1963), de José Ignácio Botelho de Mesquita; o *Sistema de normas gerais dos recursos cíveis* (1963), de Alcides de Mendonça Lima; *Da contumácia no processo civil brasileiro* (1964), de Rogério Lauria Tucci; as *Questões prejudiciais e coisa julgada* (1967) e *Juízo de admissibilidade no sistema dos recursos civis* (1968), ambos de José Carlos Barbosa Moreira; e a *Contribuição ao estudo da coisa julgada civil* (1970), de Celso Neves⁵⁰⁹.

No final da década de sessenta, fato fundamental para o impulso da ciência brasileira foi o advento da Reforma Universitária, que, dentre outras medidas de política educacional, instituiu a autonomia universitária, substituiu o regime de cátedras pelo de departamentos, instaurou o princípio da indissociabilidade entre ensino e pesquisa e implantou, formalmente, nos moldes norte-americanos, os cursos de pós-graduação no País⁵¹⁰. Contemplados em dois níveis independentes – o mestrado e o doutorado⁵¹¹ –, os cursos de pós-graduação foram decisivos, nos anos que se seguiram, para o desenvolvimento da ciência e da cultura processual. Submetida a um conjunto consistente de políticas que lhe permitiu gradualmente crescer e, ao mesmo tempo, auferir qualidade, a pós-graduação estimulou o desenvolvimento da pesquisa científica e a maior divulgação do conhecimento científico produzido por meio de publicações em livros e revistas. Não por acaso, a partir da Reforma Universitária, uma parcela significativa da literatura processual brasileira é oriunda de dissertações, teses e artigos escritos por pós-graduandos e por docentes vinculados a programas de pós-graduação⁵¹². Natu-

⁵⁰⁹ Veja-se a relação completa, incluindo os concursos a que correspondem esses títulos, em COSTA, Moacyr Lobo da. *Breve notícia histórica do direito processual brasileiro e de sua literatura*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Universidade de São Paulo, 1970. p. 125-129.

⁵¹⁰ Compreendendo o Parecer nº 977/1965, do Conselho Federal de Educação, redigido por Newton Sucupira, o Decreto-Lei nº 53/1966, o Decreto-Lei nº 262/1967, e a Lei nº 5.540/1968, a Reforma Universitária também acabou por restringir os concursos para livre-docência, que, por muitos anos, funcionara como elemento seletivo da carreira docente, sendo exigida pelas faculdades oficiais como condição para a obtenção da cátedra. Desde a reforma, poucas universidades mantêm, com regularidade, o concurso de livre-docente. Uma delas é a Universidade de São Paulo, na qual a livre-docência constitui requisito para a candidatura para professor titular e o livre-docente, quando já pertencente ao quadro da Universidade, recebe o título de professor-associado.

⁵¹¹ Com base no artigo 69 da Lei de Diretrizes e Bases, o chamado Parecer Sucupira considera cursos de pós-graduação apenas o mestrado e o doutorado. Cursos de aperfeiçoamento, extensão e especialização não são considerados, *stricto sensu*, de pós-graduação.

⁵¹² Na década de oitenta, os cursos de mestrado e de doutorado passaram a se articular em áreas de concentração, inclusive em Direito Processual. A estruturação dos cursos de pós-graduação

ralmente, o foco dessa pesquisa passou a ser, na década de setenta, o novo Código de Processo Civil, promulgado em 1973, a partir do anteprojeto elaborado por Alfredo Buzaid.

Imediatamente à promulgação, foram publicadas algumas obras, reunindo estudos com as primeiras análises sobre o novo Código, como os *Aspectos e inovações do Código de Processo Civil: processo de conhecimento* (1974), de Luís Antônio de Andrade; os *Estudos sobre o novo Código de Processo Civil*, de José Carlos Barbosa Moreira; o *Direito processual civil* (1974), de Ada Pellegrini Grinover; e os *Estudos sobre o novo Código de Processo Civil* (1974), obra coletiva coordenada por Péricles Luiz Medeiros Prado, da qual participaram vários juristas, dentre os quais Pontes de Miranda, José Frederico Marques, Arruda Alvim, Celso Neves e Galeno Lacerda. Das obras de comentários ao Código de 1973, a pioneira foi o *Código de Processo Civil comentado*, em cinco tomos, de Sergio Sahione Fadel, publicada originalmente em 1974 pelo editor José Konfino⁵¹³. Mas as principais foram as publicadas pelas editoras Forense e Revista dos Tribunais, escritas conjuntamente por vários processualistas, além dos *Comentários ao Código de Processo Civil* (1973-1978), em dezessete tomos, escritos por Pontes de Miranda no final de sua vida, a partir do aproveitamento de sua obra congênere relativa ao Código de Processo Civil de 1939. Participaram dos *Comentários ao Código de Processo Civil*, publicado pela editora Forense⁵¹⁴, Celso Agrícola Barbi (1975, v. I, t. I e II), Egas Dirceu Moniz de Aragão (1974, v. II), José Joaquim Calmon de Passos (1974, v. III), Moacyr Amaral Santos (1976, v. IV), José Carlos Barbosa Moreira (1974, v. V), Alcides Mendonça Lima (1974, v. VI, t. I e II), Celso Neves (1975, v. VII), Galeno Lacerda (1980, v. VIII, t. I), Galeno Lacerda e Carlos Alberto Alvaro de Oliveira (1988, v. VIII, t. II), Adroaldo Furtado Fabrício (1980, v.

em programas aconteceu na década seguinte, em uma tentativa de estimular a flexibilização curricular.

⁵¹³ Esta obra tem sido objeto de reedição, em dois volumes, pela editora Forense, com atualizações de José Eduardo Carreira Alvim e sua filha, Luciana Gontijo Carreira Alvim.

⁵¹⁴ Pela editora Forense foi publicada outra obra coletiva de comentários ao Código de 1973, com idêntica designação, escrita por um grupo de processualistas mineiros: Ronaldo Cunha Campos (1979, v. I), Edson Prata (1987, v. II, t. I), Jacy de Assis (1979, v. II, t. II), Ernane Fidélis dos Santos (1980, v. III, t. I), Humberto Theodoro Júnior (1978, v. IV; 1978, V), Ernane Fidélis dos Santos (1978, v. VI) e Edson Prata (1978, v. VII). Esta obra não restou completa por ter faltado a publicação de um segundo tomo do volume III, que seria realizado pelo professor Jacy de Assis, dedicado aos artigos 476 a 565.

VIII, t. III), Hamilton de Moraes e Barros (1974, v. IX) e José Olympio de Castro Filho (1976, v. X)⁵¹⁵.

Dos *Comentários ao Código de Processo Civil*, publicados pela editora Revista dos Tribunais sob a coordenação de Sergio Bermudes, participaram Hélio Tornaghi (1974, v. I; 1975, v. II), Wellington Moreira Pimentel (1974, v. III), João Carlos Pestana de Aguiar (1974, v. IV), Roberto Rosas e Paulo Cezar Aragão (1975, v. V), Luís Eulálio de Bueno Vidigal (1974, v. VI), Sergio Bermudes (1974, v. II), Amílcar de Castro (1974, v. VIII), José de Moura Rocha (1974, v. IX), José Joaquim Calmon de Passos (1984, v. X, t. I), Clóvis do Couto e Silva (1977, v. XI, t. I; 1982, v. IX, t. II), Alcides de Mendonça Lima (1982, v. XII) e Haroldo Valladão (1974, v. XIII). Essa obra jamais se completou, uma vez que José Joaquim Calmon de Passos, convidado para suceder José Frederico Marques na redação do décimo volume, publicou apenas o seu primeiro tomo⁵¹⁶. No final da década de noventa, diante da defasagem dessa obra após sucessivas reformas do Código, a editora Revista dos Tribunais decidiu publicar, com novos juristas, outra edição, agora sob a coordenação de Ovídio Batista da Silva. Participaram desses *Comentários ao Código de Processo Civil*, compostos por quinze volumes, todos publicados entre 2000 e 2001, Ovídio Batista da Silva (v. I e XIII), Antonio Dall'Agnol (v. II), Fábio Gomes (v. III), Joel Dias Figueira Junior (v. IV), Luiz Guilherme Marini e Sérgio Cruz Arenhart (v. V), Sérgio Gilberto Porto (v. VI), Manoel Caetano Ferreira Filho (v. VII), Teori Albino Zavascki (v. VIII), Araken de Assis (v. IX), Edson Ribas Malachini e Araken de Assis (v. X), Alcides Munhoz da Cunha (v. XI), Victor A. A. Bomfim Marins (v. XII), Gerson Fischmann (v. XIV) e João Paulo Lucena (v. XV).

Também foram publicadas, em volume único, obras comentando, anotando ou interpretando o Código de Processo Civil de 1973. Desse gênero, nos mais de quarenta anos de vigência, destacam-se o *Código de Processo Civil e legisla-*

⁵¹⁵ Essa obra permanece sendo parcialmente reeditada até hoje, sob a coordenação de José Carlos Barbosa Moreira. Em razão do passamento de Celso Agrícola Barbi, o seu volume vem sendo atualizado por Bernardo Pimentel de Souza. Já Moacyr Amaral Santos, Alcides Mendonça Lima e Hamilton de Moraes e Barros restaram sucedidos, respectivamente, por Antonio Carlos de Araujo Cintra, Araken de Assis e Paulo Cezar Pinheiro Carneiro, o qual dividiu o volume IX em dois tomos.

⁵¹⁶ O plano inicial da obra era que os volumes X, XI e XII fossem de autoria de José Frederico Marques, Torquato Castro e Martinho Garcez Neto. Os dois últimos foram substituídos, respectivamente, pelos gaúchos Clóvis do Couto e Silva e Alcides de Mendonça Lima.

ção processual em vigor (1974), de Theotônio Negrão; o *Código de Processo Civil anotado* (1984), de Sálvio de Figueiredo Teixeira; o *Código de processo civil e legislação extravagante: anotações de jurisprudência e doutrina* (1985), de José Manoel de Arruda Alvim; o *Código de Processo Civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo* (1993), de Antônio Cláudio Machado da Costa; o *Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor* (1995), de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery; o *Código de Processo Civil anotado* (1995), de Humberto Theodoro Júnior et alii; o *Código de Processo Civil interpretado* (2004), de Antonio Carlos Marcato (Coord.); o *Código de Processo Civil comentado artigo por artigo* (2008), de Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero; e o *Código de Processo Civil comentado* (2011), de José Miguel Garcia Medina.

Assim como as reformas do Código, multiplicaram-se, ao longo dos anos, as publicações examinando a legislação alteradora, *verbi gratia*, *O novo regime do agravo* (1991), de Teresa Arruda Alvim Wambier; *A reforma do Código de Processo Civil* (1995), de Sergio Bermudes⁵¹⁷; *As inovações no Código de Processo Civil* (1995), de Humberto Theodoro Júnior; *A reforma do Código do Processo Civil* (1995), de Cândido Rangel Dinamarco; *as Atualidades sobre o processo civil: a reforma do Código de Processo Civil brasileiro de dezembro de 1994* (1995), de Nélson Nery Junior; *as Inovações do Código de Processo Civil* (1996), de José Carlos Teixeira Giorgis et alii; *A segunda etapa da reforma processual civil* (2001), de Luiz Guilherme Marinoni, Fredie Didier Junior et alii; os *Lineamentos da nova reforma do CPC* (2002), de José Rogério Cruz e Tucci; os *Breves comentários à 2ª fase da reforma do Código de Processo Civil* (2002), de Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier; *Os poderes do juiz e as reformas do processo civil* (2002), de José Carlos Baptista Puoli; *A reforma da reforma* (2002), de Cândido Rangel Dinamarco; os *Breves comentários à nova sistemática processual civil* (2005), de Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina; *A nova execução: comentários à lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005*, de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira et alii; *A nova etapa da*

⁵¹⁷ Em 2010, pela Saraiva, foi lançada uma terceira edição dessa obra, sob o título *As reformas do Código de Processo Civil*, abrangendo as alterações posteriores à primeira e segunda edição, de 1995 e 1996, respectivamente.

reforma do Código de Processo Civil (2006), de Cassio Scarpinella Bueno; *As novas reformas do Código de Processo Civil* (2006) e *A reforma da execução do título extrajudicial* (2007), ambos de Humberto Theodoro Júnior; o *Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais* (2008), de Dierle José Coelho Nunes; e, por fim, os *Estudos sobre as reformas do Código de Processo Civil* (2009), de José Maria Rosa Tesheiner e Mariângela Guerreiro Mi-lhoranza.

Dentre os manuais editados após o Código de 1973, destacam-se o *Manual de direito processual civil* (1974 a 1976), em quatro volumes, de José Frederico Marques; *O novo processo civil brasileiro* (1975), em dois volumes⁵¹⁸, de José Carlos Barbosa Moreira; as *Primeiras linhas de direito processual civil* (1977), em três volumes, de Moacyr Amaral Santos⁵¹⁹; o *Manual de direito processual civil* (1977), em dois volumes, de Arruda Alvim; o *Direito processual civil brasileiro* (1981), em três volumes, de Vicente Greco Filho; o *Manual de direito processual civil* (1985), em cinco volumes⁵²⁰, de Ernane Fidélis dos Santos; o *Curso de direito processual civil* (1985 a 1989), em três volumes, de Humberto Theodoro Júnior; o *Curso de processo civil* (1987 a 1993), em três volumes, de Ovídio A. Baptista da Silva; o *Curso didático de direito processual civil* (1998), de Elpidio Donizetti Nunes; as *Lições de direito processual civil* (1998), em dois volumes⁵²¹, de Alexandre Freitas Câmara; o *Curso de direito processual civil* (2001), de Luiz Fux; as *Instituições de direito processual civil* (2001 a 2004), em quatro volumes, de Cândido Rangel Dinamarco; o *Curso de processo civil* (2001 a 2009), em cinco volumes, de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart; o *Curso sistematizado de direito processual civil* (2007 a 2011), em cinco volumes⁵²², de Cassio Scarpinella Bueno⁵²³.

⁵¹⁸ Esta obra restou condensada em um único volume, a partir da 4ª edição em 1980.

⁵¹⁹ A primeira edição das *Primeiras linhas de direito processual civil*, denominação atribuída em homenagem à clássica obra de Joaquim José Caetano Pereira e Sousa, data de 1962. Até sua quarta edição, de 1973, esta obra se referia ao Código de Processo Civil de 1939. A partir da quinta edição, de 1977, a obra foi adaptada para o Código de 1973. Mesmo após o seu falecimento, em 1983, as *Primeiras linhas de direito processual civil* seguem sendo reeditadas, com atualizações de Aricê Moacyr Amaral Santos (até a 24ª edição) e de Maria Beatriz Amaral Santos Köhnen (a partir da 25ª edição).

⁵²⁰ Esta obra restou condensada em três volumes, a partir da 4ª edição, em 1996.

⁵²¹ Essa obra foi ampliada para três volumes a partir da 8ª edição, em 2002.

⁵²² O volume dois dessa obra é composto de três tomos.

⁵²³ Quanto aos manuais dedicados à parte geral ou a temáticas específicas do direito processual civil publicados na vigência do Código de 1973, merecem destaque a *Teoria geral do processo*

Quanto às monografias publicadas a partir da edição do Código de 1973 até o final da década de oitenta, ressaltam-se, entre tantas, *As ações cautelares e o novo processo civil* (1973), de Ovídio A. Baptista da Silva; os *Embargos infringentes* (1973), de Egas Dirceu Moniz de Aragão; a *Execução civil* (1973), de Cândido Rangel Dinamarco; *Do julgamento conforme o estado do processo* (1975), de Rogério Lauria Tucci; *A ação declaratória incidental* (1976), de Adroaldo Furtado Fabrício; o *Poder cautelar geral do juiz: no processo civil brasileiro* (1978), de Sydney Sanches; os *Honorários advocatícios* (1978), de Youssef Said Cahali; *O processo em sua unidade* (1978), de Ada Pellegrini Grinover; *O novo direito processual civil e os feitos pendentes* (1978), de Galeno Lacerda; a *Sentença e coisa julgada* (1979), de Ovídio Baptista da Silva; a *Audiência de instrução e julgamento* (1979) de Athos Gusmão Carneiro; a *Jurisdição e competência* (1982) e *Intervenção de terceiros* (1982), de Athos Gusmão Carneiro; o *Litisconsórcio* (1984) e os *Fundamentos do processo civil moderno* (1986), de Cândido Rangel Dinamarco; os *Procedimentos especiais* (1986), de Antonio Carlos Marcato; *Da cognição no processo civil* (1987), de Kazuo Watanabe; *A instrumentalidade do processo* (1987); de Cândido Rangel Dinamarco; as *Nulidades da sentença* (1987), de Teresa Arruda Alvim Wambier; os *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir* (1988) e a *Ação civil pública* (1989), ambos de Rodolfo de Camargo Mancuso.

A multiplicação de pesquisadores com a proliferação, por todo o País, de cursos de pós-graduação em Direito, muitos com área de concentração em direito processual, aliada à intensa atividade legislativa em matéria processual após a Constituição Federal de 1988, mantendo os doutrinadores com constantes responsabilidades pela inovação da ordem jurídica e pelas novas necessidades que o horizonte descortinava, elevou o número de publicações, a partir de 1990, a um volume faustoso, de modo a tornar impossível relacionar, de forma suficiente, as obras de qualidade e notável valor científico dadas à luz desde então. Feita essa

(1974), de Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco; a *Teoria geral do processo civil* (1983), de Ovídio A. Baptista da Silva et alii; o *Manual do processo de execução* (1987), de Araken de Assis; a *Introdução ao processo civil* (1995), de Sergio Bermudes; o *Manual dos recursos* (2001), de Araken de Assis; o *Manual do processo coletivo* (2002), de Ricardo de Barros Leonel; a *Teoria geral dos recursos cíveis* (2003), de Flávio Cheim Jorge; o *Manual dos recursos cíveis* (2007), de Daniel Ustároz e Sérgio Gilberto Porto; e a *Parte geral e processo de conhecimento* (2009), José Miguel García Medina e Teresa Arruda Alvim Wambier.

ressalva, citam-se, em caráter exemplificativo, as seguintes monografias publicadas na década de noventa: as *Novas tendências do direito processual de acordo com a Constituição de 1988* (1990), de Ada Pellegrini Grinover; *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos* (1990), de Nelson Nery Junior; *Recurso extraordinário e recurso especial* (1990), de Rodolfo de Camargo Mancuso; os *Poderes instrutórios do juiz* (1991), de José Roberto dos Santos Bedaque; os *Princípios do processo civil na Constituição Federal* (1992), de Nelson Nery Junior; a *Ação popular* (1993), de Rodolfo de Camargo Mancuso; os *Elementos para uma teoria geral do processo* (1993) de José Maria Rosa Tesheiner; *A causa petendi no processo civil* (1993), de José Rogério Cruz e Tucci; *A arbitragem no processo civil brasileiro* (1993), de Carlos Alberto Carmona; o *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo* (1995), de José Roberto dos Santos Bedaque; o *Duplo grau de jurisdição no direito processual civil* (1995), Oreste Nestor de Souza Laspro; os *Princípios do processo civil*, de Rui Portanova; a *Antecipação da tutela* (1996), de Teori Albino Zavascki; os *Novos perfis do processo civil brasileiro* (1996), de Ernane Fidélis dos Santos; a *Tutela de segurança e tutela da evidência* (1996), de Luiz Fux; *Do formalismo no processo civil* (1997), de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira; a *Tutela jurisdicional* (1998), de Flávio Luiz Yarshell; a *Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença* (1997) e a *Tutela inibitória: individual e coletiva*, de Luiz Guilherme Marinoni (1998); o *Tempo e processo* (1997), de José Rogério Cruz e Tucci; a *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência* (1998), de José Roberto dos Santos Bedaque; e *O processo civil brasileiro no limiar do novo século* (1999), de Humberto Theodoro Júnior.

De 2000 até o presente ano, quicá o penúltimo ano de vigência do Código de 1973, podem ser citados, como exemplos de relevantes monografias processuais civis, a *Eficácia das decisões e execução provisória* (2000), de Paulo Henrique dos Santos Lucon; *A responsabilidade civil do juiz* (2000), de Oreste Nestor de Souza Laspro; *A exceção de pré-executividade* (2001), de Danilo Knijnik; *Da sentença liminar à nulidade da sentença* (2001), de Ovídio A. Baptista da Silva; *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil* (2001); o *Recurso de terceiro: juízo de admissibilidade* (2002), de Fredie Didier Junior; *Capítulos de sentença* (2002), de Cândido Rangel Dinamarco; o *Esboço de uma teoria das nulidades*

aplicada às nulidades processuais (2002), de José Joaquim Calmon de Passos; as *Ações coletivas no direito comparado e nacional* (2002), de Aluisio Gonçalves de Castro Mendes; *A Fazenda Pública em juízo* (2003), de Leonardo Carneiro da Cunha; as *Partes e terceiros no processo civil brasileiro* (2003), de Cassio Scarpi-nella Bueno; a *Técnica processual e tutela dos direitos* (2004), de Luiz Guilherme Marinoni; o *Processo e ideologia* (2004), de Ovídio A. Baptista da Silva; o *Prece-dente judicial como fonte do direito* (2004), de José Rogério Cruz e Tucci; a *Ação rescisória: juízos rescindente e rescisório* (2005), de Flávio Luiz Yarshell; a *Coisa julgada e sua revisão* (2005), de Eduardo Talamini; *O recurso especial e a revisão da questão de fato pelo Superior Tribunal de Justiça* (2005), de Danilo Knijnik; os *Pressupostos processuais e condições da ação* (2005), de Fredie Souza Didier Junior; o *Cumprimento da sentença* (2006), de Araken de Assis; a *Efetividade do processo e técnica processual* (2006), de José Roberto dos Santos Bedaque; os *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil* (2006), de José Rogério Cruz e Tucci; a *Proporcionalidade e processo: a garantia constitucional da proporcionalidade, a legitimação do processo civil e o controle das decisões judiciais* (2006), de Marcelo José Magalhães Bonicio; a *Preclusão processual civil* (2006), de Heitor Victor Mendonça Sica; o *Cumprimento da sentença civil* (2007), de Athos Gusmão Carneiro; a *Teoria e prática da tutela jurisdicional* (2008), de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira; o *Devido processo legal e proteção de direitos* (2009), de Sérgio Luís Wetzel de Mattos; a *Colaboração no processo civil* (2009), de Daniel Mitidiero; os *Precedentes obrigatórios* (2010), de Luiz Guilherme Mari-noni; as *Tutelas de urgência e cautelares* (2010), de Donaldo Armelin; a *Recla-mação constitucional* (2011), de Ricardo de Barros Leonel; a *Substancialização e efetividade no direito processual civil* (2011), de Jânia Maria Lopes Saldanha; *O direito de defesa no processo civil brasileiro* (2011), de Heitor Vitor Mendonça Si-ca; o *Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas* (2012), de Rodolfo de Camargo Mancuso; *A tutela coletiva de interesses individuais* (2013), de Sérgio Cruz Arenhart; e a *Coisa julgada e preclusões dinâmicas* (2013), de Antonio do Passo Cabral.

O fato é que, a partir da estada de Liebman no País no primeiro meado da década de quarenta, a Ciência Processual brasileira desprende-se daquela su-bordinação ao direito português medieval que remanesca desde o colonialismo.

Conectou-se, desde então, de forma definitiva, com a moderna Ciência Processual, não só europeia, mas também de países de toda a parte do mundo. A partir do final do século passado, essa troca de experiências assentou-se em grande medida com a globalização, quando se aprofundaram as integrações internacionais na área política, economia, social e cultural. Nesse panorama, a nova lógica do mundo científico rotinizou a internacionalização das instituições de ensino superior, a realização de eventos acadêmicos internacionais, a circulação de resultados de pesquisas científicas em escala global e a criação de entidades supranacionais, regionais ou globais, com o propósito de aprimorar e de difundir estudos científicos, podendo ser citados, no âmbito do Direito Processual, o Instituto Ibero-Americano de Direito Processual e a Associação Internacional de Direito Processual. Todo esse intenso fluxo de câmbio de ideias e de informações cresceu ainda mais, para um patamar sem precedente na história da humanidade, com as chamadas novas tecnologias de informação e de comunicação, especialmente a internet, repercutindo em todas as áreas do conhecimento, inclusive o Direito Processual Civil.

Porém, para se explicar a evolução e o amadurecimento da Ciência Processual brasileira nas últimas décadas e, por consequência de sua literatura processual, a esses fatores deve ser acrescido o triunfo da pós-graduação no País. A despeito das reconhecidas fragilidades existentes nos ensinamentos fundamental, médio e superior, um conjunto consistente de políticas bem-sucedidas desde o final da década de sessenta colocou a pós-graduação brasileira entre as mais importantes no mundo, seja pelo número de pós-graduandos, seja por sua qualidade (BALBACHEVSKY, 2005). Hoje, além de incontáveis cursos jurídicos de especialização, aperfeiçoamento e extensão, ditos de pós-graduação *lato sensu*, há, distribuídos entre as cinco regiões do País, cento e dezoito cursos de pós-graduação em Direito reconhecidos pelo Ministério da Educação. Desta soma, do qual grande parte mantém área de concentração específica no âmbito do Direito Processual, trinta são de doutorado; oitenta e sete, de mestrado acadêmico; e um, de mestrado profissional. Isso representa centenas de professores e de estudantes dedicados à pesquisa, fomentando, de forma extraordinária, o conhecimento científico e a sua disseminação mediante publicação em periódicos e livros por um mercado editorial amplo e desenvolvido. Tudo isso fez com que a literatura processual

brasileira chegasse a um patamar invejável, tanto em termos quantitativos como qualitativos, em nada ficando a dever à dos mais desenvolvidos países. É possível afirmar-se que, atualmente, a Ciência Processual Civil brasileira ocupa uma posição de destaque no cenário jurídico internacional, sendo reconhecida por sua excelência.

5 CONCLUSÕES

O sistema processual lusitano consolidado no início do século XIX não chegou a sofrer influência marcante do liberalismo e individualismo, alastrados em terras portuguesas a partir da Revolução do Porto. Em suma, assentava-se no *ordo solemnīs judiciorum* do direito comum, formado, fundamentalmente, por uma simbiose do direito processual romano justinianeu com o direito processual canônico, recepcionados por Portugal entre os séculos XIII e XV. Difundido por toda a Europa, primeiramente pela Escola dos Glosadores e, depois, pela Escola dos Comentadores, o direito romano justinianeu ingressou em Portugal mormente a partir do reinado de Dom Afonso III, por meio da tradução de obras e leis castelhanas. Ao mesmo tempo, penetrava o direito canônico pela força da Igreja Católica, que, na Idade Média, possuía a mais poderosa ordem jurídica europeia, além da mais coesa e extensa organização social, com várias escolas promovendo o ensino do *ius canonicum*. E à medida que o monarca português se fortaleceu, assumindo o papel de criador do direito, legislando de forma abundante à semelhança do *princeps*, esse sistema processual constituído de normas universais do *utrumque ius* passou a integrar a legislação régia e a ser aplicado subsidiariamente. No meado do século XV, quando se mostrou imprescindível determinar-se as fontes de direito vigariantes e sistematizá-las, o processo romano-canônico restou consagrado nas primeiras Ordenações do Reino, pioneira coletânea de leis da era moderna.

Concluída em 1446 e aprovada, provavelmente, em 1447, um ano antes de Dom Afonso V assumir o trono ao atingir a maioridade, esta compilação vigorou até o início do século XVI. Entre 1512 e 1513, durante o reinado de Dom Manuel, foram publicadas novas Ordenações devido à extensa atividade legislativa ulterior, revisando-se e atualizando-se as primeiras. No final daquele século, procedeu-se à outra revisão e atualização. No entanto, as novas Ordenações entraram em vigor tão somente em 1603, já no reinado de Filipe II, quando ele assinou a lei que as promulgou. Mesmo com a Revolução de 1640, que deu cabo ao subjugado castelhano, as Ordenações elaboradas durante a União Ibérica permaneceram em vigor, tendo sido ratificadas por Dom João IV. Dessarte, as últimas Orde-

nações se constituíram no mais duradouro monumento legislativo de Portugal, pois vigoram até o século XIX, quando passaram a ser gradualmente ab-rogadas pela promulgação de sucessivos códigos. Base da ordem jurídica de Portugal por séculos, as três Ordenações do Reino – respectivamente designadas, pela historiografia moderna, de Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, em referência os nomes dos reis nos tempos em que foram promulgadas – mantiveram, em síntese, aquele sistema processual oriundo do direito comum. No curso das centúrias, esse sistema foi objeto de aprimoramentos e alterações, como as realizadas no íterim de influência iluminista. Porém, na essência, mantiveram-se seus órgãos, técnicas e institutos jurídicos.

Durante os mais de três séculos de colonização portuguesa, aplicaram-se, no território brasileiro, as mesmas fontes de direito vigentes na Metrópole, ressalvadas as produzidas especificamente para o Brasil ou, de forma geral, para as colônias ultramarinas. Mas como foram parcas as disposições de cunho processual nessas fontes de direito específicas, o sistema processual vigente no Brasil Colônia foi, basicamente, aquele previsto no livro terceiro das Ordenações do Reino – primeiro das Manuelinas e, após, das Filipinas –, complementado pela legislação processual extravagante editada a par da compilação oficial. Por força de carta de lei promulgada por Dom Pedro I em 20 de outubro de 1823, mantendo a vigência da legislação vigente até 25 de abril de 1821, aquele direito processual lusitano continuou sendo aplicado no Brasil mesmo depois da proclamação da Independência. Posto que devesse assim permanecer apenas “enquanto se não organizar um novo Código, ou não forem especialmente alteradas” (BRASIL, 1887, v. I, p. 8), não se elaborou código de processo civil, tampouco se promoveram alterações significativas no sistema durante todo o período imperial. Até a queda do regime monárquico, em 1889, a onda do movimento codificador cingiu-se à edição de códigos penal (1830), processual penal (1832), comercial (1850) e processual comercial (1850). Embora não tenha sido assim qualificado, o Regulamento 737, como restou conhecido o Decreto nº 737, instituiu autêntico código de processo comercial, transformou-se na primeira codificação processual de natureza cível.

Para compensar a falta de código de processo civil, Dom Pedro II determinou a elaboração de uma compilação a fim de “consolidar todas as disposições

legislativas e regulamentares concernentes ao processo civil” (BRASIL, 1871, v. I, p. 139), encarregando para tal tarefa Antonio Joaquim Ribas. A *Consolidação das Disposições Legislativas e Regulamentares Concernentes ao Processo Civil* foi aprovada pela Resolução Imperial de 28 de Dezembro de 1876, adquirindo força de lei. Na sua elaboração, o advogado e ex-professor da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco reescreveu e sistematizou as disposições processuais civis previstas nas Ordenações Filipinas e nas leis esparsas posteriores. Sem embargo, a Consolidação de Ribas não vigeu por muito tempo. Proclamada a república, a despeito da inspiração americana na formatação do Estado, o processo civil permaneceu o mesmo, às exceções do judicialismo no controle de constitucionalidade e da instituição do recurso extraordinário, nos moldes do *writ of error*. Em razão do rendimento superior da tramitação dos processos comerciais nos foros imperiais, uma das primeiras medidas legislativas determinadas pelo governo republicano, ainda provisório, foi estender a aplicação do Regulamento 737 às causas cíveis em geral, ressalvadas algumas exceções. Como resumiu José Frederico Marques (1977), embora injustamente em tom depreciativo, o Regulamento 737 foi uma adaptação brasileira, simples, sintética e muito bem elaborada do Livro III das Ordenações Filipinas. O fato é que o legislador imperial absorveu o melhor das Ordenações, redigindo, a seu tempo, um código qualificado, dotado de apurada técnica, atos e formas simplificadas, bem como linguagem clara e precisa.

Outra medida incipiente do governo provisório republicano foi a instituição da Justiça Federal por meio do Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890, estabelecendo as regras de processo a serem observadas nas causas de sua competência. A dualidade de justiças e de direito processual foi mantida pela Constituição de 1891, estabeleceu-se a competência exclusiva da União para legislar sobre o processo da Justiça Federal, facultando aos demais entes federativos legislar em matéria processual no âmbito de suas respectivas Justiças. O direito processual aplicável às causas de competência da Justiça Federal estava disciplinado no próprio Decreto nº 848, entre os artigos 98 e 360: disposições que consistiam em uma evidente síntese do Regulamento 737. Essas disposições foram depois incorporadas à *Consolidação das Leis referentes à Justiça Federal*, que, aprovada em 1898, reuniu e sistematizou toda a legislação relativa à Justiça Fe-

deral. Quanto aos Estados-membros da Federação e ao Distrito Federal, não valorizaram, de início, a prerrogativa constitucional de legislar em matéria processual, devido à coexistência de vozes divergentes ao dualismo processual e, sobretudo, à resignação com o Regulamento 737, que permanecia regendo as causas cíveis e comerciais nas Justiças locais enquanto os Estados-membros e o Distrito Federal não promulgavam os seus respectivos códigos de processo. Nesse contexto, os Estados e o Distrito Federal tardaram muito a instituir os seus códigos. Os Estados de Alagoas, Amazonas, Goiás e Mato Grosso jamais editaram, tendo aplicado as disposições do Regulamento 737 até o fim da dualidade processual, em 1940.

Como sublinha Moacyr Lobo da Costa (1970), os códigos estaduais mantiveram, em suas linhas mestras, a contextura do velho Regulamento 737, que lhes serviu não só de modelo como de fonte de seus dispositivos, restando, por conta disso, parecidos uns com os outros. Ao invés de investigar os progressos realizados no campo do direito processual civil, para introduzir, nos códigos que se organizavam, preceitos atualizados e condizentes com a orientação doutrinária renovadora dos princípios e dos conceitos emergentes no alvorecer do século XX, os legisladores estaduais permaneceram-se apegados, salvo algumas exceções, à letra e ao espírito do tradicional estatuto editado no final da primeira metade do século XIX. A submissão dos códigos estaduais ao sistema do Regulamento 737 atesta a pequena penetração das modernas doutrinas processuais no pensamento jurídico brasileiro em pleno século XX. Isso ocorreu em razão da predominância do espírito conservador dos juristas da época e, quiçá, como corolário dessa cultura jurídica, porque os legisladores provincianos não se encontravam habilitados a promover modificações substanciais em matéria de processo civil. Essa aquiescência em relação ao praxismo vertido do Regulamento 737 também explica a lerdeza dos Estados e do Distrito Federal em editarem os seus respectivos códigos de processo, bem como a omissão dos Estados de Alagoas, Amazonas, Goiás e Mato Grosso.

A unidade processual restou restabelecida, a partir de projeto elaborado por Pedro Batista Martins, com o Código de Processo Civil de 1939. A principal contribuição para o processo civil brasileiro deste Código, além de pôr fim ao dualismo processual, foi a adoção da concepção publicística, conferindo ao juiz papel

de protagonismo na gestão processual. Não obstante as inovações que continha, e que a Exposição de Motivos alardeava, o Código de 1939 foi, como consigna Cândido Rangel Dinamarco (2005), uma herança cultural do velho sistema das Ordenações do Reino. Os princípios cardeais do Código de 1939 e as modernas codificações europeias que lhe serviram de inspiração permearam apenas a sua primeira parte, nos três primeiros livros relativos às disposições gerais, ao processo em geral e ao procedimento ordinário. Todo o restante, incluindo os procedimentos especiais, os recursos e a execução, permaneceu fiel à tradição lusitana medieval. E mesmo nessa primeira parte do Código, não houve transformação acentuada, seja porque foi mantida quase a totalidade dos institutos processuais de origem lusitana, seja porque o Código não consagrou, no seu teor, a concepção pública e a oralidade do processo na medida asseverada na Exposição de Motivos pelo Ministro da Justiça Francisco Campos. Ademais, por força da tradição e da inviabilidade de se efetivar a oralidade nos rígidos termos em que foi concebida, mesmo quando a norma estava permeada de concepção publicística e de oralidade, na prática a condução do processo dava-se como se fosse liberal e escrito.

Também o Código de Processo Civil de 1973, instituído pela Lei nº 5.869, a partir de projeto elaborado por Alfredo Buzaid, não realizou reforma substancial. Observando-se as suas linhas fundamentais, constata-se que não promoveu revolução metodológica, ideológica ou estrutural em relação ao precedente. Trouxe avanços importantes no que respeita à técnica processual, terminologia e estruturação dos institutos, mas não se afastou da velha estrutura ligada à tradição lusitana das Ordenações. Tampouco se apresentou como opção diferente, inspirada nas conquistas da ciência processual de seu tempo. Mesmo tendo sido elaborado com o manifesto intuito de se constituir em um novo estatuto, e não em meros retoques ao anterior, o Código de 1973 foi ainda o retrato do pensamento jurídico-processual tradicional. Embora revestindo de melhor aspecto estético alguns institutos, aperfeiçoando outros e introduzindo alguns progressos substanciais, o Código de 1973 consagra um modelo processual equivalente ao de 1939. É individualista e oferece o mesmo estilo de processo e procedimentos que o precedente (DINAMARCO, 1996). Com efeito, jungido à tradição do individualismo da tutela jurisdicional oriunda do direito romano, todos os institutos e o conjunto de catego-

rias processuais do Código foram concebidos para a tutela de direitos e interesses individuais.

Ácido em sua avaliação, Ovídio A. Baptista da Silva (1996, 2004) atribui, em dezenas de exemplos, às raízes e compromissos históricos com o processo romano-canônico herdado de Portugal as limitações das formas e dos instrumentos destinados à tutela jurisdicional do Código. Cita, por exemplo, a dificuldade, na linha do conceito romano de *jurisdictio*, para se admitir a possibilidade de a sentença ter efeitos executivos e mandamentais, o que foi alterado recentemente com as reformas processuais. Também critica a fidelidade do Código à tradição no delineamento do procedimento comum – composto pelos dois ramos coexistentes desde o século XIV: o ordinário e o sumário –, ao reproduzir sua estrutura lógica original: pressupõe uma obrigação como fonte da ação, a qual, por sua vez, depois de oportunizados o contraditório e a produção de provas, dá origem a uma sentença condenatória que será executada se não houve adimplemento. Desconsidera a ação para tutelas preventivas e outras espécies de sentença, salvo a declaratória. E, na estrutura do procedimento, o juiz somente pode julgar a lide mediante cognição exauriente, pois apenas depois do exame da prova o juiz teria a indispensável segurança para julgar, própria dos juízos de certeza. Como o direito comum medieval, o Código preteriu o contraditório diferido ou eventual, com o qual se inverte a estrutura da relação processual para antecipar algum efeito da sentença de mérito mediante cognição sumária, e eliminou a possibilidade de que haja decisões de mérito em provimentos liminares. Trata-se de extensão ideológica da matriz racionalista, que reduz a jurisdição à mecânica descoberta da vontade da lei.

Além do rito base e do rito sumário, este aplicável a determinadas causas em razão da matéria ou do valor da causa como concebido nas Ordenações Filipinas, o Código de 1973 seguiu subserviente ao antigo direito processual lusitano quanto aos ditos procedimentos especiais. Quase a totalidade dos previstos no Livro IV eram já conhecidos no vetusto sistema processual lusitano. Com amparo nas Ordenações, na legislação extravagante ou no direito comum, admitiam-se a ação de depósito, a ação de consignação judicial, a ação de contas, as ações possessórias, a ação de nunciação de obra nova, a ação de prescrição aquisitiva, a ação de divisão, a ação de demarcação, a ação de inventário, a ação de parti-

lha, os embargos de terceiro, a habilitação de herdeiros, a reformação de autos perdidos, a arbitragem, a ação de assinação de dez dias, a ação de separação, a abertura de testamentos, o codicilo, a herança jacente, os bens dos ausentes, a ação de interdição, a tutela de menores etc. A propósito, só a tradição justifica o fato de o Código de 1973 ter contemplado, sob o título de procedimentos especiais de jurisdição voluntária, a atividade eminentemente administrativa desempenhada por órgãos do Poder Judiciário. No que tange às cautelares específicas estatuídas no Livro III, também já eram conhecidos o arresto, o sequestro, a caução, a exibição, os alimentos provisionais, a posse em nome do nascituro, o atentado, entre outras medidas.

O fato de o Código de 1973 perpetuar a lógica processual e as características basilares do sistema processual lusitano do início do século XIX, do que, certamente, não se exclui a atividade executiva, explica, outrossim, a identidade principiológica existente entre os sistemas. Vários princípios do processo civil brasileiro contemporâneo podem ser facilmente reconhecidos no antigo sistema português, como o dispositivo, da escrita, da imparcialidade, da investidura, da aderência ao território, da demanda, da eventualidade, do contraditório, da ampla defesa, da preclusão, da instrumentalidade das formas, da probidade, do *iura novit curia*, da motivação, da sucumbência, do duplo grau de jurisdição, da recorribilidade em separado das decisões interlocutórias, entre tantos outros. Não menos numerosos são os institutos processuais que permanecem, até hoje, no patrimônio jurídico pátrio por herança lusitana. Citam-se, a título exemplificativo, a assistência, a oposição, a nomeação à autoria, a prevenção, a carta precatória, a conciliação, a arbitragem, a revelia, a reconvenção, a exceção, a réplica, a confissão, a inspeção judicial, as alegações finais, a sentença terminativa, o reexame necessário, a coisa julgada, a liquidação, a apelação, o agravo de instrumento, o agravo retido, os embargos de declaração, os embargos infringentes, os embargos à execução, os embargos de terceiro, a caução, a penhora, a adjudicação, a fraude à execução, a fraude a credores, o depósito judicial, a remição, o concurso de credores etc.

O número de técnicas processuais que mantiveram no sistema processual nacional, durante a evolução, é notável, estando-se proliferadas por todo o Código. Citam-se alguns exemplos para demonstrar essa afirmação. No tocante aos

atos processuais, as Ordenações Filipinas já previam, na contagem dos prazos, a exclusão do dia do começo e inclusão do dia de vencimento (OF, L. 3º, tít. 13), e a possibilidade de serem sanados, a qualquer tempo, os atos defeituosos do processo (L. 3º, tít. 63, §§ 1º e 2º), bem como a citação por oficial (L. 3º, tít. 1º, §§ 1º a 4º), por carta precatória (OF, L. 3º, títs. 1º, §§ 2º, 5º, e 11) e por edital (OF, L. 3º, tít. 1º, § 8º). No caso de revelia do réu citado por edital, como hoje, deveria ser-lhe nomeado um curador (SOUSA, 1836, t. I). E se o revel comparecesse em juízo, recebia o processo no estado em que se encontrasse (OF, L. 3º, tít. 15, § 1º). A falta ou vício de citação implicava nulidade do processo (CASTRO, MDCCXXXIX); porém, o comparecimento espontâneo em juízo do réu supria o defeito (SOUSA, 1836, t. I). Como no Código vigente, a regra geral de competência territorial era o foro de domicílio do réu (OF, L. 3º, tít. 11, pr.) e se admitia o litisconsórcio, o qual era obrigatório entre os cônjuges quando a causa versasse sobre bem imóvel (OF, L. 3º, tít. 47).

Também como hoje, o juiz devia tentar conciliar as partes (OF, L. 3º, tít. 20, § 1º) e podia interrogar as partes a qualquer tempo (FREIRII, 1859). Como previsto no artigo 295, a petição inicial podia rejeitada por inépcia, quando da narração dos fatos não se deduzisse a ação, o pedido ou não continha causa de pedir legítima (SOUSA, 1836, t. I), ou quando o autor não acostasse os documentos indispensáveis à propositura da demanda (OF, L. 3º, tít. 20, § 22). Depois que o réu era citado, a eventual venda do bem litigioso era inválida (ALMEIDA, 1869) e não podia o autor aditar ou alterar a petição inicial sem realizar nova citação do réu (OF, L. 3º, tít. 20, §§ 7º e 8º; SOUSA, 1836, t. I). A exemplo do artigo 333, a regra era que o ônus da prova pertencia ao autor (SOUSA, 1836, t. I). Entre outras hipóteses suspensivas, o processo era suspenso por exceção de suspeição oposta contra o juiz da causa (OF, L. 3º, tít. 21), pelo advendo das férias forenses (OF, L. 3º, tít. 18) e para produção de prova em outro juízo (OF, L. 3º, tít. 54). A sentença deveria julgar nos termos do libelo, condenando o réu ou o absolvendo no todo ou em parte, nada além do que havia sido pedido, e impondo ao vencido o dever de pagar as custas (OF, L. 3º, títs. 66, § 1º, e 67). A sentença deveria ser clara e certa quanto à quantidade ou à coisa litigiosa (OF, L. 3º, tít. 66, § 2º), permitia a constituição de hipoteca judicial se fosse condenatória (OF, L. 3º, tít. 81, § 14).

Era defeso ao magistrado proferir sentença condicional e retratar-se, salvo em sede de embargos ou para sanar eventuais dúvidas ou obscuridades em sua decisão (OF, L. 3º, tít. 66, §§ 4º e 6º). Se não se recorresse da sentença, havia coisa julgada e não poderiam as partes rediscutir a lide em outro processo. Contudo, se a sentença fosse terminativa (absolvição da instância), era lícito ao autor intentar novamente a mesma demanda contra o réu se pagasse as custas a que tinha sido condenado no feito anterior (OF, L. 3º, tít. 14, § 3º). As partes ou o terceiro prejudicado (OF, L. 3º, tít. 81, § 32) poderiam interpor apelação contra a sentença, a qual deveria ser recebida no duplo efeito (OF, L. 3º, títs. 70, 73 e 78, § 2º). Interposta apelação parcial, transitavam em julgado os capítulos da sentença que não haviam sido objeto do recurso (SOUSA, 1836, t. II, p. 47). Em caso de litisconsórcio, o provimento do recurso de um deles a todos aproveita (SOUSA, 1836, t. II). Se a apelação fosse recebida só no efeito devolutivo, era possível a execução provisória (OF, L. 3º, títs. 25, pr. e §§ 1º e 2º, 73, § 1º). E se sentença tivesse parte líquida e parte ilíquida, aquela poderia ser executada de imediato, enquanto tramitava a liquidação da parte ilíquida (OF, L. 4º, tít. 78, § 4º). A liquidação da sentença podia ser por artigos ou por arbitramento (OF, L. 3º, tít. 86, § 2º) e se reconhecer a preferência do credor que primeiro obtivesse a penhora em relação a outros eventuais credores do devedor (OF, L. 3º, tít. 91). Havia gradação legal para a penhora (OF, L. 3º, tít. 86, §§ 7º a 9º; Lei de 20 de Junho de 1774, §§ 22 e 27) e a venda dos bens penhorados em hasta pública (OF, L. 1º, tít. 62, § 45; L. 2º, tít. 53, § 2º; L. 3º, tít. 86, §§ 25 e 26).

Muitas disposições das Ordenações e, até, da velha doutrina portuguesa podem ser encontradas, quase *ipsis litteris*, no Código vigente. Confronte-se, por exemplo, o teor do artigo 219 do Código com a lição de Pereira e Sousa, em *Primeiras linhas sobre o processo civil*, publicadas originalmente entre 1810 e 1814, sobre os efeitos da citação: “são efeitos da citação I. obrigar o citado ao comparecimento II. fazer a coisa litigiosa III. interromper a prescrição IV. induzir a litispendencia, e V. o direito de prevenção” (1836, t. I, p. 58-59). Mas o que chama a atenção são as sucessivas reproduções, ao longo dos séculos, imunes ao espírito crítico, justificadas senão pela tradição. Veja-se, *verbi gratia*, a regra do Código de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros (art. 472). Como sublinha José Rogério Cruz e

Tucci (2006), a coisa julgada pode beneficiar terceiros. Sem embargo, este preceito romano, consolidado na *lex Saepe* (D. 42.1.63), é repetido desde as Ordenações Afonsinas, de 1446, as quais já referiam que “a sentença , e couza julgada aproveite , ou empeça rōmente aquelles , antre que he dada” e “nom póde prejudicar, nem empecer a quaelquer outros nō chamados” (PORTUGAL, 1984a, p. 324 e 326). E tantos outros exemplos poderiam ser dados, tais como a despicienda a perempção (CPC, art. 268, parágrafo único), fruto do preâmbulo do título 14 do Livro 3º das Ordenações Filipinas, e as curiosas limitações para a efetivação da citação previstas no artigo 217 do Código, as quais neste se encontram senão porque as Ordenações Filipinas prescreviam as mesmas restrições (L. 3º, tít. 9º, §§ 7º ao 10).

Paradoxalmente, o legado daquele direito processual português está de-
veras mais presente no Brasil do que em Portugal. Isso porque, enquanto o processo civil brasileiro seguiu a sua trajetória rente à tradição jurídica após a Independência, resistindo às transformações do pensamento jurídico ocorridas na Europa, o processo civil lusitano seguiu rumo evolutivo diverso, absorvendo intensamente as novas concepções políticas e preceitos dos códigos processuais editados por outras nações europeias no movimento codificador. Por uma coincidência histórica, a separação política do Brasil praticamente coincidiu com a penetração das ideias liberais em Portugal. Depois da Revolução de 1820, além do positivismo jurídico, sobretudo pela Escola da Exegese, permeou no processo civil português o individualismo crítico, expressão, no campo jurídico, do liberalismo político e do liberalismo econômico, difundidos por toda a Europa a partir da Revolução Francesa. Após ter enformado pelo mesmo princípio da liberdade e da autonomia da vontade que dominava o direito substantivo, o processo civil lusitano foi objeto, pela pena de José Alberto dos Reis, de forte influência do socialismo jurídico após o primeiro quartel do século XX. O Código de Processo Civil austríaco e a doutrina italiana nele inspirada inspiraram o Decreto nº 12.353, de 22 de setembro de 1926 e o Código de Processo Civil de 1939, que vigorou até 2013, não sem uma série de reformas visando a harmonizá-lo com a evolução científica com o passar dos anos. O fato é que, do cotejo do Código brasileiro em vigor com o novo Código de Processo Civil português, instituído pela Lei nº 41/2013, ou mesmo com o precedente, denota-se com clareza o condicionamento histórico

pátrio, na medida em que os dois modelos têm origem na mesma matriz jurídica processual.

Esse fato decorre de um extraordinário condicionamento histórico padecido pelo processo civil brasileiro. Desde a descoberta do território até a Resolução Imperial que deu força de lei à Consolidação de Ribas, foram trezentos e setenta e seis anos de vigência do direito processual civil lusitano no Brasil. Mesmo em 1876, não houve ruptura porque a *Consolidação das Disposições Legislativas e Regulamentares Concernentes ao Processo Civil* foi senão uma sistematização das disposições processuais civis das Ordenações Filipinas e leis esparsas posteriores. Tampouco houve com o Regulamento 737, que chegou a vigorar por quase noventa anos em um grande número de Estados brasileiros. Verdadeira adaptação simplificada e sintética do direito processual português anterior, o Regulamento 737 restou por perpetuar a tradição lusitana, na medida em que se transformou em um paradigma, servindo de modelo para o Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890, para os códigos estaduais e para o próprio Código de Processo Civil de 1939. E, em realidade, considerando a pífia evolução da Ciência Processual brasileira até então, não poderia ser diferente. Isso porque os processualistas brasileiros ainda se encontravam subjugados em relação àquele direito português medieval.

Esse condicionamento científico ficou evidente na análise da literatura processual. Depois da Independência, na falta de doutrina própria, da debilidade da maioria das pioneiras obras de autores nacionais e da continuidade do vigor do direito processual português, permaneceram sendo utilizadas no País as mesmas obras processuais lusitanas de outrora, inclusive as publicadas e reeditadas entre os séculos XVI e XVIII. O prefácio de Augusto Teixeira de Freitas em uma edição brasileira oitocentista das *Primeiras linhas sobre o processo civil*, de Joaquim José Caetano Pereira e Sousa, bem revela o prestígio da doutrina portuguesa no País à época. Afirmou Teixeira de Freitas (1879, p. VI) “não havêr quase um só dos nossos Processos, onde as LINHAS CIVIS DE PERÊIRA E SOUZA não sejam citadas uma e muitas vêzes, quando não transcriptas em suas passagens, para convencêr os Magistrados da primêira e da segunda Instancia na rectidão de seus julgamentos”. Acrescentou que a clássica obra de Pereira e Sousa eram o mais seguro guia na solução das dúvidas forenses e, mesmo com a publicação da

Consolidação de Ribas, “ninguém autorisa-se no Fôro com êsse trabalho official sem amenidade, continuando-se á citar do Mêsmo modo as – LINHAS CIVIS – do vêlho – *Perêira e Souza* –; como se nenhum Livro o houvera substituido, como se por espontaneidade de opinião sêja o nosso – CODIGO DO PROCESSO CIVIL” (1879, p. VII).

E mesmo depois da proclamação da República e alcançado o século XX, seguiram em voga no País os autores portugueses. Apesar da renovação dos estudos de processo no século passado, sobretudo de juristas franceses, italianos e alemães, em uma marcante manifestação de conservadorismo e de ensimesmamento da cultura jurídica, as principais obras processuais lusitanas do período final de influência do iluminismo continuaram as mais fortes referências nos foros e na doutrina nacional, inclusive sendo reeditadas com adaptações para a legislação brasileira. Assim, por força de um condicionamento histórico, até o início da década de quarenta, a doutrina processual brasileira se encontrava completamente desatualizada do ponto de metodológico. Permanecia vinculada à velha escola meramente procedimentalista, estudando o processo por meio da dinâmica dos atos do procedimento, sem depreender a existência de uma relação jurídica processual distinta da relação jurídica de direito material objeto da causa a ser apreciada pelo juiz. Esse condicionamento ao direito português, que impedia a recepção da renovação científica iniciada na Europa desde meados do século XIX, em consequência da histórica polêmica entre os romanistas alemães Windscheid e Muther, culminada na célebre obra *Die lehre von den processeinreden und die processvoraussetzungen*, de Oskar von Bülow, publicada em 1868, findou com a chegada de Liebman ao Brasil. A presença de Enrico Tullio Liebman constituiu um marco para a história do processo civil brasileiro, na medida em que proporcionou o ingresso do método científico e a atualização da Ciência Processual pátria, que, a partir de então, desconectou-se de vez do direito processual português medieval.

Apesar desse desprendimento da Ciência Processual brasileira, o Código de Processo Civil de 1973 vergou-se à tradição, não logrando dissolver, por força de um condicionamento histórico, o continuísmo do direito lusitano desde a colonização. Como referia Ovídio A. Baptista da Silva (1996, 2004) o direito processual civil brasileiro não conseguiu superar o paradigma racionalista. Com o padrão

epistemológico preso ao passado, ancorado em pressupostos equívocos, o sistema paralisou no tempo, dogmatizando-se sem que a doutrina e mesmo a prática forense fossem liberadas para acompanhar as transformações ocorridas nos dois séculos que nos separam dos movimentos liberais que culminaram na Revolução Francesa. Essa ascendência restou notadamente mitigada com as reformas processuais realizadas após a edição da Constituição Federal de 1988, quando iniciou o fenômeno da constitucionalização do direito processual civil brasileiro, objetivando alinhar o sistema processual ao modelo constitucional de processo e à metodologia atual. Não obstante, persiste um flagrante descompasso entre o Código de Processo Civil vigente e a Ciência Processual brasileira atual, que ocupa uma posição de destaque no cenário jurídico mundial. Faz-se necessária a edição de um novo Código de Processo Civil, à altura da cultura da processualista de hoje; consentâneo com a ordem constitucional e que contemple as novas tecnologias e as necessidades da sociedade brasileira contemporânea. Espera-se que o projeto de novo Código de Processo Civil, em tramitação no Congresso Nacional, alcance esse objetivo. Mas isso será um novo capítulo da história do processo civil brasileiro.

REFERÊNCIAS

ABAURRE; M. Bernadete; PFEIFFER, Claudia; AVELAR, Juanito (Orgs.). *Fernão de Oliveira: um gramático na história*. Campinas: Pontes, 2009.

ABREU, Pedro Manuel. *Acesso à justiça e juizados especiais: o desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil*. 2.ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

ACADEMIA DAS CIÊNCIAS DE LISBOA/ACADEMIA BRASILEIRA DE LETRAS. *O iluminismo luso-brasileiro: sessão conjunta de membros da Academia das Ciências de Lisboa e da Academia Brasileira de Letras (19, 20 e 21 de outubro de 2006)*. Lisboa: Imprensa Nacional, Casa da Moeda, 2007.

ALBUQUERQUE, Ruy de; ALBUQUERQUE, Martim de. *História do direito português: 1140-1415*. 12.ed. Lisboa: Sintra, 2005.

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. *Estudios de teoría general e historia del proceso: 1945-1972*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1974. 2t.

_____. La scuola processuale di San Paolo del Brasile. *Rivista Trimestrale di Diritto e di Procedura Civile*, Milano, Giuffrè, p. 865-869, 1956.

ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico: servindo de appendice á decima quarta edição do Código Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal*, recopiadas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869.

_____. Bibliographia: legislação e obras jurídicas citadas nesta obra. In: PORTUGAL. *Código Philippino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal: recopiadas por mandado d'el-rey D. Philippe I*. 14.ed., por Candido Mendes de Almeida. Rio de Janeiro: Instituto Philomathico, 1870.

ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. *Direito judiciário brasileiro*. 2.ed. Rio de Janeiro: Batista de Souza, 1918.

_____. *Exposição preliminar das bases para a reforma judiciaria do Estado de São Paulo*. São Paulo: Espindola, Siqueira, 1901.

_____. *As formas organicas da praxe forense*. São Paulo: Maciel, 1897.

_____. *Plano de reforma judiciaria*: submetido ao Congresso Legislativo do Estado de São Paulo pelo Dr. Francisco de Paula Rodrigues Alves, presidente do mesmo Estado. São Paulo: Siqueira, 1912. 3v.

_____. *Programma do curso de direito judiciário*: leccionado na Faculdade de Direito de São Paulo. São Paulo: Hennies Irmãos, 1910.

_____. *A uniformidade, a simplicidade e a economia do nosso processo forense*. São Paulo: Siqueira, 1915.

ALVES, José Carlos Moreira. As bases romanísticas do direito brasileiro. In: TAVARES, Ana Lúcia de Lyra (Org.). *Direito público romano e política*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 9-21.

AMARAL, António Caetano do. Memorias sobre a fórma do governo , e cosftumes dos póvos que habitaraõ o terreno lufitano , deſde os primeiros tempos conhecidos , até ao eſtabelecimento da monarquia portugueza. In: *Memorias de litteratura portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXCII. t. I. p. 16-30.

_____. *Memória para a história da legislação e costumes de Portugal*. Edição preparada e organização por M. Lopes de Almeida e César Pegado. Porto: Civilização, 1945.

AMARAL, Oswaldo Pinto do. *Código de Processo Civil brasileiro comentado*. São Paulo: Saraiva, 1941. v. V.

AMERICANO, Jorge. *Comentários ao Código de Processo Civil do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1940-1943. 4v.

_____. *Comentários ao Código do Processo Civil e Commercial do Estado de São Paulo*. São Paulo: Saraiva, 1934.

_____. *Processo civil e commercial no direito brasileiro: phases probatoria, decisoría e executoria*. São Paulo: Saraiva, 1925.

ANDRADE, Luís Antônio de. *Aspectos e inovações do Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1974.

_____. A justiça no tempo de D. João e de D. Pedro I. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 240, p. 5-10, 1972.

ANDRADE, Odilon de. *Código do Processo civil e Commercial do Districto Federal*. Decreto n. 16.752 de 31 de dezembro de 1924. Rio de Janeiro: O Social, 1927-1930. 2v.

_____. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1946. v. IX.

_____. _____. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1964. v. VII.

ANSELMO, Antonio Joaquim. *Bibliografia das obras impressas em Portugal no século xvi*. Lisboa: Biblioteca Nacional, 1926.

ARAGÃO, António Barnabé de Elescano Barreto e. *Demetrio moderno*, ou o bibliografo juridico portuguez, o qual em huma breve dissertação hiftorica , e critica propóem , e dá huma clara , e diftincta ideia de todas as preciosas reliquias , e authenticos monumentos antigos , e modernos da legislação portugueza... Lisboa: Officina de Lino da Silva Godinho, MDCCLXXXI.

ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. *Estudo sobre os embargos de nulidade e infringentes do julgado previstos no Código de Processo Civil*. Curitiba: Litero-Técnica, 1959.

ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *Las Acciones en el derecho privado romano*. Traducción de Faustino Gutiérrez-Alviz. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1945.

ARARIPE JUNIOR, Tristao de Alencar. *Classificação das leis do processo criminal e civil do Imperio do Brazil ou código do processo*: posto em ordem de materiais com toda a legislação referente nas suas partes: criminal e civil. Rio de Janeiro: Laemmert, 1884. 3v.

ARAÚJO, Fernando. *Aspectos da história do direito no Brasil: opressão e bacharelismo: a gênese do positivismo no Brasil*. Recife: Nossa Livraria, 2003.

ARAÚJO, Justino Magno. Características do processo civil brasileiro ao tempo do Império. *Revista da AJURIS: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 20, p. 124-138, 1980.

ARMITAGE, John. *História do Brasil: desde o período da chegada da família de Bragança, em 1808, até a abdicação de D. Pedro I, em 1831, compilada à vista dos documentos públicos e outras fontes originais formando uma continuação da História do Brasil de Southey*. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: Edusp, 1981.

AROUCA, João Frederico de Gusmão Corrêa; CAMPOS, Fernanda Maria Guedes de. *Bibliografia das obras impressas em Portugal no século XVII*. Lisboa: Biblioteca Nacional, 2001-2011. 4v.

ARQUIVO NACIONAL. *As Câmaras Municipais e a Independência*. Rio de Janeiro: Conselho Federal de Cultura, 1972. 2v.

AZEVEDO, Luiz Carlos de. *O direito de ser citado: perfil histórico*. São Paulo: Resenha Universitária, 1980.

_____; COSTA, Moacyr Lobo da. *Estudos de história do processo: recursos*. São Paulo: FIEO; Joen, 1996.

_____. História do direito, ciência e disciplina. *Revista da Faculdade de Direito*, São Paulo, Universidade de São Paulo, v. 92, p. 31-49, 1997.

_____. *Introdução à história do direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. *Origem e introdução da apelação no direito lusitano*. São Paulo, FIEO, 1976.

BAHIA. *Código do Processo do Estado da Bahia: anotado por Eduardo Espínola*. Salvador: C. Melchiades, 1916. 2v.

BALBACHEVSKY, Elizabeth. A pós-graduação no Brasil: novos desafios para uma política bem-sucedida. In: BROCK, Colin; SCHWARTZMAN, Simon (Orgs.). *Os desafios da educação no Brasil*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2005, v. I. p. 285-314.

BALEEIRO, Aliomar. *Constituições brasileiras: 1891*. Brasília: Senado Federal, 2001. (Constituições Brasileiras, v. 2)

_____; LIMA SOBRINHO, Barbosa. *Constituições brasileiras: 1946*. Brasília: Senado Federal, 2001. (Constituições Brasileiras, v. 5)

BANDECCHI, Pedro Brasil. *Elementos de história do direito brasileiro*. 2.ed. São Paulo: Pannartz, 1984.

BANDEIRA FILHO, A. H. de. *O recurso de graça segundo a legislação brasileira: contendo a indicação e analyse das leis, decretos, avizos do governo e consultas do conselho de estado sobre a materia*. Rio de Janeiro: Typographia do Imperial Instituto Artistico, 1878.

BAPTISTA, Francisco de Paula. *Compendio de theoria e pratica do processo civil comparado com o commercial: para uso das faculdades de direito do Imperio*. 3.ed. Pernambuco[Recife]: Academica, 1872.

_____. *Compendio de theoria e pratica do processo civil comparado com o commercial e de hermeneutica juridica: para uso das faculdades de direito do Brasil*. 7.ed. melhorada com um appendice, prologo e anotações pelo Dr. Vicente Ferrer de Barros W. Araujo. Lisboa: Livraria Classica, 1910.

BARBOSÆ, Petri. *Commentarii ad interpretationem tituli pandectarum de judiciis*. Coloniae Allobrogum: Pelissari, MDCCXXXVII.

BARRETO, Vicente. *A ideologia liberal no processo de Independência*. Brasília: Câmara dos Deputados, 1973.

BARROS, Hamilton de Moraes e. *A revista no sistema do Código de Processo Civil*. [S.l.: s.n.], 1960.

BARROS, Henrique da Gama. *Historia da administração publica em Portugal dos seculos xii a xv*. 2.ed. dirigida por Torquato de Sousa Soares. Lisboa: Sá da Costa, 1945-1955. 11t.

BASDEVANT-GAUDEMET, Brigitte; GAUDEMET, Jean. *Introduction historique au droit : xiii^e-xx^e siècles*. Paris: L.G.D.J., 2000.

BAUR, Fritz. Transformações do processo civil em nosso tempo. Tradução de José Carlos Barbosa Moreira. *Revista Brasileira de Direito Processual*, Uberaba, Vitória, v. 7, p. 57-68, 1976.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. São Paulo: Malheiros, 2006.

BERMUDES, Sergio (Coord.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974-1982. 13v.

_____. *A reforma do Código de Processo Civil: observações às leis 8.950, 8.951, 9.952, 8.953 de 13 de dezembro de 1994*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995.

BESSELAAR, José van den. *Introdução aos estudos históricos*. 4.ed. São Paulo: EPU, EDUSP, 1974.

BETTI, Emilio. *Corso di istituzioni di diritto romano*. Padova: CEDAM, 1931. v. II.

BEVILAQUA, Clovis. *História da Faculdade de Direito do Recife*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1927. 2v.

BIBLIOTECA NACIONAL (Brasil). *Documentos para a história da independência*. Rio de Janeiro: Biblioteca Nacional, 1923. v. I.

BIBLIOTECA NACIONAL (Brasil). *Documentos históricos: Revolução de 1817*. Apresentação de José Honorário Rodrigues. Rio de Janeiro: Divisão de Obras Raras e Publicações; Ministério da Educação e Cultura, 1954. v. CV-CVI.

BLOCH, Marc. *Apologie pour l'histoire ou métier d'historien*. 6^e.éd. Paris: Armand Colin, 1967.

BONUMÁ, João. *Direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1946. 3v.

BOXER, C. R. *The portuguese seaborne empire: 1415-1825*. London: Hutchinson, 1969.

BRAGA, Theophilo. *Historia do direito portuguez: os foraes*. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1868.

BRASIL. Alvará de 10 de Setembro de 1811. Manda estabelecer nas capitães dos governos e capitanias dos domínios ultramarinos juntas, para resolver aquelles negocios que antes se expediam pelo recurso á Mesa do Desembargo do Paço. *Collecção das leis do Brazil de 1811*. Reimpressa pelo 1º escripturario do Thesouro Nacional, Joaquim Isidoro Simões. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890a. v. I.

BRASIL. Carta de lei de 20 de Outubro de 1823. Declara em vigor a legislação pela qual se regia o Brazil até 25 de Abril de 1821 e bem assim as leis promulgadas pelo Senhor D. Pedro, como Regente e Imperador daquela data em diante, e os decretos das Cortes Portuguezas que são especificados. *Collecção das leis do Brazil de 1823*. Reimpressa pelo 1º escripturario do Thesouro Nacional, Joaquim Isidoro Simões. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1887. v. I. p. 7-8.

BRASIL. *Código Commercial*. *Collecção das leis do Imperio do Brazil de 1850*. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1851a. v. I.

BRASIL. *Código de Processo Civil (1939)*. Com índice alfabético e analítico por Pedro Baptista Martins e Victor Nunes Leal. Precedido da exposição de motivos do Ministro Francisco Campos e da defesa do ante-projeto de Código de Processo Civil por Pedro Baptista Martins. Rio de Janeiro: José Olympio, 1939a.

BRASIL. *Código de Processo Civil (1973)*. Coordenação e supervisão de Adriano Campanhole. São Paulo: Atlas, 1973a.

BRASIL. *Código de Processo Civil e Constituição Federal (1973/1988)*. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com colaboração de Luiz Roberto Curia, Livia Céspedes, Juliana Nicoletti. 44.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. *Consolidação das disposições legislativas e regulamentares concernentes ao processo civil* pelo Dr. Antonio Joaquim Ribas: aprovada pela Resolução

Imperial de 28 de Dezembro de 1876 e impressa por ordem do Governo Imperial. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1878.

BRASIL. *Constituição Federal (1934)*. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. *Diário Oficial da União*, Rio de Janeiro, DF, 16 jul. 1934. Suplemento.

BRASIL. *Constituição Imperial (1824)*. Constituição Política do Império do Brasil. IN: BUENO, José Antonio Pimenta, Marquês de São Vicente. *Direito publico brasileiro e analyse da Constituição do Império*. Rio de Janeiro: J. Villeneuve, 1857. p. 497-521. Apêndice.

BRASIL. Decreto nº 359, de 26 de abril de 1890. Revoga as leis que exigem a tentativa da conciliação preliminar ou posterior como formalidade essencial nas causas cíveis e commerciaes. *Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brazil*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890b. v. I.

BRASIL. Decreto nº 737, de 25 de novembro de 1890. Determina a ordem do juizo no processo commercial. *Collecção das leis do Imperio do Brazil de 1850*. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1851b. v. II.

BRASIL. Decreto nº 738, de 25 de novembro de 1890. Dá o regulamento aos Tribunaes do Commercio, e para o processo das quebras. *Collecção das leis do Imperio do Brazil de 1850*. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1851c. v. II.

BRASIL. Decreto nº 763, de 19 de setembro de 1890. Manda observar no processo das causas cíveis em geral o regulamento n. 737 de 25 de novembro de 1850, com algumas excepções e outras providencias. *Decretos do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brazil*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890c. v. I.

BRASIL. Decreto nº 2.684, de 23 de outubro de 1875. Dá força de lei no Imperio a assentos da Casa da Supplicação de Lisboa e competencia ao Supremo Tribunal de Justiça para tomar outros. *Collecção das leis do Imperio do Brazil de 1875*. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1876. v. I.

BRASIL. Decreto nº 19.711, de 18 de fevereiro de 1931. Aposenta ministros do Supremo Tribunal Federal. *Coleção das leis de 1931: atos do Governo Provisório*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1942. v. I: Decretos de janeiro a abril.

BRASIL. Decreto nº 51.005, de 20 de julho de 1961. Dispõe sobre a Comissão de Estudos Legislativo do Ministério da Justiça e Negócios Interiores. *Coleção das leis de 1961: atos do Poder Executivo*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1961. v. VI: Decretos de julho a setembro.

BRASIL. Lei nº 261, de 3 de setembro de 1811. Reforma o Código do Processo Criminal. *Collecção das leis do Imperio do Brasil de 1841*. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1842. t. 4.

BRASIL. Lei nº 2.033, de 20 de setembro de 1871. Altera diferentes disposições da legislação judiciária. *Collecção das leis do Imperio do Brazil de 1871*. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1871. v. 1.

BRASIL. Congresso. Secretaria da Câmara dos Deputados. *Falas do Trono desde 1823 até o ano de 1889: acompanhadas dos respectivos votos de graça da Câmara Temporária*. Prefácio de Pedro Calmon. Brasília: Instituto Nacional do Livro, 1977.

BRASIL. Imprensa Nacional. *Diário da Assembléia Geral Constituinte e Legislativa do Império do Brasil 1823*. Edição fac-símile dos originais de 1823. Brasília: Senado Federal, 1973b. 3v.

BRASIL. *Lex*: coletânea de legislação e jurisprudência (legislação federal e marginalia). Organizada segundo o plano de autoria de Dr. Pedro Vicente Bobbio. São Paulo: Lex, 1937-1988.

BRASIL. Ministério da Justiça e Negócios Interiores. Gabinete do Ministro. *Anteprojeto de Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1939b.

BRASIL. Ministério da Justiça e Negócios Interiores. *Anteprojeto de Código de Processo Civil*. Apresentado ao Exmo. Sr. Ministro da Justiça e Negócios Interiores pelo Professor Alfredo Buzaid. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1964.

BRAVO LIRA, Bernardino. *Formación del derecho occidental*. Santiago: Jurídica de Chile, 1970.

BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2006. 2v.

BUENO, José Antonio Pimenta, Marquês de São Vicente. *Apontamentos sobre as formalidades do processo civil*. 2.ed. correcta, e augmentada. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1858.

_____. *Direito publico brasileiro e analyse da Constituição do Império*. Rio de Janeiro: J. Villeneuve, 1857.

BÜLOW, Oscar Von. *La teoria de las excepciones procesales y los presupuestos procesales*. Tradução de Miguel Angel Rosas Lichetschein. Buenos Aires: EJEJA, 1964.

BUZAID, Alfredo. *Do agravo de petição no sistema do Código de Processo Civil*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1956.

_____. Exposição de motivos. In: BRASIL. Ministério da Justiça e Negócios Interiores. *Anteprojeto de Código de Processo Civil*. Apresentado ao Exmo. Sr. Ministro da Justiça e Negócios Interiores pelo professor Alfredo Buzaid. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1964.

_____. Exposição de motivos. In: BRASIL. *Código de Processo Civil (1973)*. Coordenação e supervisão de Adriano Campanhole. São Paulo: Atlas, 1973a.

_____. A crise do Supremo Tribunal Federal. *Revista de Direito Processual Civil*, São Paulo, v. 6, p. 25-58, 1962.

_____. Ensaio para uma revisão do sistema de recursos no Código de Processo Civil. *Justitia*, São Paulo, v. 37, p.7-32, 1962.

_____. *Estudos e pareceres de direito processual civil*. Notas de adaptação ao direito vigente de Ada Pellegrini Grinover e Flávio Luiz Yarshall. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. *Grandes processualistas*. São Paulo: Saraiva, 1982.

_____. A influência de Liebman no direito processual civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 27, p. 12-26, 1982.

_____. L'influenza di Liebman sul diritto processuale civile brasiliano. In: STUDI in onore di Enrico Tullio Liebman. Milano: Giuffrè, 1979. v. 1. p. 5-30.

_____. *Paula Batista: atualidades de um velho processualista*. São Paulo: [s.n.], 1950

_____. A renovação da ordem jurídica positiva. *Arquivos do Ministério da Justiça*, Rio de Janeiro, v. 118, p.1-22, 1971.

_____. *Rui Barbosa processualista civil e outros estudos*. São Paulo: Saraiva, 1989.

_____. Sistema judiciário brasileiro. *Arquivos do Ministério da Justiça*, Rio de Janeiro, v. 120, p. 1-9, 1971.

CABRAL, Antonio Vanguerve. *Pratica judicial*, muyto util, e necessaria para os que principiaõ os officios de julgar, & advogar, & para todos os que folicitaõ caufas nos auditorios de hum, & outro foro, tirada de varios authores praticos, & dos eftylos mais praticados nos auditorios: com a nova reformaçam da justiça, novamente impressa, correcta, emendada e accrelcentado hum novo indice geral alphabetico de toda a obra, athequi não impreffo. Coimbra: Officina de Antonio Simoens Ferreyra, MDCCXXX.

CABRAL, Osvaldo R. A organização das Justiças na Colônia e no Império e a história da Comarca de Laguna. Porto Alegre: Santa Terezinha, 1955.

CAETANO, Marcello. *O Conselho Ultramarino: esboço da sua história*. Rio de Janeiro: Sá Cavalcante, 1969.

_____. *História do direito português*. Lisboa: Verbo, 1981. v. I: Fontes-Direito Público (1140-1495).

_____. *Lições de história do direito português*. Coimbra: Coimbra, 1962.

_____. Prefácio. In: PORTUGAL. *Regimento dos oficiais das cidades, vilas e lugares destes reinos*. Edição facsimilada do texto impresso por Valentim Fernandes em 1504 e neste ano de 1955 reimpresso pela Fundação Casa de Bragança. Lisboa: Fundação de Casa de Bragança, 1955.

_____. *Subsídios para a história das cortes medievais portuguesas*. Lisboa: Universidade de Lisboa, 1963.

CALAMANDREI, Piero. La funzione della giurisprudenza nel tempo presente. In: _____. *Studi sul processo civile*. Padova: CEDAM, 1957. v. 6.

_____. *Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*. Padova: CEDAM, 1936.

_____. *Istituzioni di diritto processuale civile*: secondo il nuovo codice. 2. ed. Padova: CEDAM, 1943. v. I-II.

_____. Il nuovo processo civile e la scienza giudiziaria. In: _____. *Studi sul processo civile*. Padova: CEDAM, 1947. v. V.

_____. *Opere giuridiche*. A cura di Mauro Cappelletti. Napoli: Morano, 1970-1983. v. IV-VI/IX.

_____. *Processo e democrazia*: conferenze tenute alla facoltà de diritto dell'Università Nazionale del Messico. Padova: CEDAM, 1954.

CALASSO, Francesco. *Medio evo del diritto*. Milano: Giuffrè, 1954. v. I.

CALMON [Moniz de Bittencourt], Pedro. *História da civilização brasileira*. 6.ed. São Paulo: Nacional, 1958.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Juizados Especiais Cíveis estaduais e federais*: uma abordagem crítica. 5.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CÂMARA, José Gomes Bezerra. *Estudos jurídicos e de história*. Rio de Janeiro: Barrister's, 1987.

CAMARINHAS, Nuno. *Juízes e administração da justiça no antigo regime*: Portugal e o império colonial, séculos xvii e xviii. Lousã: Fundação Calouste Gulbenkian e Fundação para a Ciência e a Tecnologia, 2010.

CAMINHA, Gregorio Martins. *Tractado da fórma dos libellos*, das allegações judiciais, do processo do juizo secular e ecclesiastico, e dos contractos, com suas glossas. Reformado com addições e annotações de João Martins da Costa, advogado na Corte e Casa da Supplicação. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1824.

CAMPOS, Francisco. Exposição de motivos. In: BRASIL. *Código de Processo Civil* (1939). Com índice alfabético e analítico por Pedro Baptista Martins e Victor Nunes Leal. Precedido da exposição de motivos do Ministro Francisco Campos e da defesa do ante-projeto de Código de Processo Civil por Pedro Baptista Martins. Rio de Janeiro: José Olympio, 1939a. p. vii-xxv.

CAPPELLETTI, Mauro (Dir.). *Accès a la justice et État-providence*. Préface de René David. Paris: Economica, 1984.

_____. (Ed.). *Access to justice*. Alphen aan den Rijn: Sijthoff & Noordhoff; Milan: Giuffrè, 1978-1979. 4v.

_____; GARTH, Bryant. Access to justice: the worldwide movement to make rights effective: a general report. In: _____ (Ed.). *Access to justice*. Alphen aan den Rijn: Sijthoff & Noordhoff; Milan: Giuffrè, 1978. v. I.

_____. Appunti per una fenomenologia della giustizia nel XX secolo. In: *Studi in onore di Enrico Tullio Liebman*. Milano: Giuffrè, 1979. v. 1, p. 153-210.

_____. *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee*. Bologna: Il Mulino, 1994.

_____. *Diritto e processo*. Napoli: Morano, 1958.

_____. Problemas de reforma do processo civil nas sociedades contemporâneas. Tradução de José Carlos Barbosa Moreira. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 65, p. 127-143, jan./mar. 1992.

_____. O processo civil italiano no quadro da contraposição “civil law”-“common law”: apontamentos histórico-comparativos. Traduzido por Daniel Ustároz e Handel Martins Dias. *Revista da AJURIS: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n. 100 (edição histórica), p. 409-442, 2005.

_____. *Processo e ideologie*. Bologna: Il Molino, 1969.

CARDOSO, José. *A geografia da Ibéria segundo Estrabão*: introdução, versão em vernáculo, comentários e anotações gramaticais ao texto grego do Livro III dos Estudos geográficos, históricos e antropológico-culturais. Braga: APPACDM, 1994.

CARLOS, Adelino da Palma. *Linhas gerais do processo civil português*. Lisboa: Cosmos, 1991.

CARNEIRO, Manuel Borges. *Additamento geral das leis, resoluções, avisos, &c. desde 1603 até o presente* : que não entrarão no Indice Chronologico , nem no Extracto de Leis , e seu Appendice, pelo author destes Manuel Borges Carneiro, Secretario da Junta do Codigo Criminal Militar. Lisboa: Impressão Regia, 1817.

_____. *Direito civil de Portugal*: contendo três livros, I das pessoas, II das cousas, III das obrigações e acções. Lisboa: Typ. de Antonio José da Rocha, 1839.

_____. *Extracto das leis, avisos, provisões, assentos, e editaes, e de algumas notaveis proclamações, acordãos e tratados* publicados nas cortes de Lisboa, e Rio de Janeiro desde a época da partida d'el-rei nosso senhor para o Brazil em 1807 até julho de 1816 : para servir de subsidio a jurisprudencia, e a historia portuguezas. Lisboa: Impressão Regia, 1816a.

_____. *Mappa chronologico das leis, e mais disposições de direito portuguez, publicadas desde 1603 até 1817*, por Manoel Borges Carneiro, Secretario da Junta do Codigo Criminal Militar. Lisboa: Impressão Regia, 1816b.

_____. *Resumo chronologico das leis mais uteis no foro e uso da vida civil , publicadas até o presente anno de 1818* , composto e dedicado ao ill.^{mo} e ex.^{mo} senhor Ricardo Raimundo Nogueira, do conselho de s. magestade , reitor do Real Collegio de Nobres , hum dos governadores do Reino. Lisboa: Impressão Regia. 1818-1820. 3t.

_____. *Segundo additamento geral das leis, resoluções, avisos, &c. desde 1603 até 1817* : que pela maior parte não tem sido impressas, nem entrarão no Additamento I, no Extracto, e seu Appendice, nem o Indice chronologico, pelo author daquelles Manoel Borges Carneiro. Lisboa: Impressão Regia, 1818.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. José Carlos Barbosa Moreira: o mestre e sua obra. In: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado (Coord.). *Meios de impugnação ao julgado civil: estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 1-13.

CARNELUTTI, Francisco. *Diritto e processo*. Napoli: Morano, 1958.

_____. *Istituzioni del processo civile italiano*. 4.ed. Roma: Foro Italiano, 1951. 3v.

_____. *Progetto del Codice di Procedura Civile*. Padova: CEDAM, 1926. 2v.

CARPENA, Márcio Louzada. *Do processo cautelar moderno*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

CARRILLO, Carlos Alberto; SANTOS, Gérson Pereira dos (Coords.). *Memória da justiça brasileira*. Salvador: Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 1993. 3v.

CARVALHO, Alberto Antonio de Moraes. *Praxe forense ou directorio pratico do processo civil brasileiro: conforme a actual legislação do Imperio*. Rio de Janeiro: Laemmert, 1850. 4v.

_____. _____. 3. ed., acomodada á legislação actual pelo Dr. Levindo Ferreira Lopes. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1910. 4v.

CARVALHO, José Pereira de. *Primeiras linhas sobre o processo orphanologico*. 2.ed., augmentada, corrigida e melhorada. Lisboa: Lacerdina, 1816.

_____. *Primeiras linhas sobre o processo orphanologico*: por José Pereira de Carvalho, bacharel formado em leis e advogado nos auditorios da Villa de Covilhã, e additamentos do Dr. Levindo Ferreira Lopes. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1915.

CARVALHO, Luiz Antonio da Costa. Breve histórico da Justica colonial e da Justica imperial brasileiras. *Jurídica*, Rio de Janeiro, v. 116, p. 271-278, 1972.

_____. *O espirito do Codigo de Processo Civil: estudo critico-analitico do Decreto-lei n. 1608, de 18 de setembro de 1939*. Rio de Janeiro: Labor, 1941.

CASTILLA. *Fuero real del rey Don Alonso el sabio*. Copiado del código de El Escorial y cotejado con varios códigos de diferentes archivos por la Real Academia de la Historia. Madrid: Imprenta Real, 1836.

CASTILLA. *Las siete partidas del rey Don Alfonso el sabio*, cotejadas con varios codices antiguos por la Real Academia de la Historia. Madrid: Imprenta Real, 1807. t. I-III.

CASTILLA. *Las siete partidas del sabio rey don Alonfo el nono*, nueuamente gloriadas por el licenciado Gregorio Lopez del Confejo Real de Indias de su magestad. Salamanca: Andrea de Portonaris, impreffor de su magestad, MDLV-1555. v. I-III

CASTRO, Amílcar de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1940. v. X.

_____. _____. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1963. v. X, t. I-II.

CASTRO, Emmanuele Mendes de. *Practica lusitana...* Conimbricæ: Typog. Antonii Simoens Ferreyra, MDCCXXXIX.

CASTRO, Flávia Lajes de. *História do direito geral e Brasil*. 6.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CASTRO, Manuel de Oliveira Chaves e. *Estudos sobre a reforma do processo civil ordinario portuguez*: desde a proposição da acção até a sentença de primeira instancia. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1866.

CAVALCANTI, Themistocles Brandão; BRITO, Luiz Navarro; BALEEIRO, Aliomar. *Constituições brasileiras*: 1967. Brasília: Senado Federal, 2001. (Constituições Brasileiras, v. 6).

CENTURIÃO, Luiz Ricardo Michaelson. *A cidade colonial no Brasil*. Porto Alegre: Edipucrs, 1999.

CHEVALLIER, Jean-Jacques. *L'Etat de droit*. Paris: Montchrestien, 1995.

_____. *Histoire de la pensée politique*. Paris: Payot, 1979. v. I.

CHIOVENDA, Giuseppe. *La condanna nelle spese giudiziali*. Torino: Fratelli Bocca, 1901.

_____. *Instituições de direito processual civil*. 3.ed. Traduzido por J. Guimarães Menegale e notas de Enrico Tullio Liebman. São Paulo: Saraiva, 1969. 3v.

_____. *Principii di diritto processuale civile*. 4.ed. Napoli: Jovene, 1928.

_____. *Saggi di diritto processuale civile (1900-1930)*. Nuova edizione considerevolmente aumentata dei Saggi e dei Nuovi Saggi. Roma: Foro Italiano, 1930-1931. 2v.

CHORÃO, Maria José Mexia Bigotte. *Os forais de D. Manuel: 1496-1520*. Lisboa: ANTT, 1990.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 29.ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

CINTRA, Geraldo de Ulhoa. *História da organização judiciária e do processo civil*. Rio de Janeiro: Jurídica; São Paulo: Universitária, 1970.

COMISSÃO INTERESTADUAL DE RACIONALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS JUDICIÁRIOS. *Racionalização da Justiça*. Colaboração do Programa Nacional da Desburocratização. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1986.

COMISSÃO DE HISTORIA DA ACADEMIA REAL DAS SCIENCIAS DE LISBOA (Org.). *Collecção de livros ineditos de historia portugueza*, dos reinados de D. Dinis, D. Affonso IV, D. Pedro I e D. Fernando. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCCXVI (Collecção de Livros Ineditos de Historia Portugueza, t. IV).

COMISSÃO DE HISTORIA DA ACADEMIA REAL DAS SCIENCIAS DE LISBOA (Org.). *Collecção de ineditos de historia portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCCXXIV (Collecção de Livros Ineditos de Historia Portugueza, t. V).

CORPUS JURIS CIVILIS romani, in quatuor partes distinctum, Dionysio Gothofredo, JC. auctore, cum appendice, seu auctario eorum, quæ prioribus hujus formæ editionibus defuerunt... Lipsiæ: Sumptibus Jo. Friderici Gleditschii et Friderici Knochii, MDCCV.

CORPVS IVRIS CANONICI. Emendatvm et notis illvstratvm: Gregorii XIII Pontif. Max. Ivssv editvm. Indicibvs variis, et novis, & appendice Pavli Lancelotti... Lvgdvni: [s.n.], MDCXIV.

CORRÊA, António Augusto Mendes. *Os povos primitivos da Lusitânia: geografia, arqueologia, antropologia*. 2.ed. Porto: A. Figueirinhas, 1924.

CORREIA, João; PIMENTA, Paulo; CASTANHEIRA, Sérgio. *Introdução ao estudo e à aplicação do Código de Processo Civil de 2013*. Coimbra: Almedina, 2013.

COSTA, Alfredo de Araújo Lopes da. *Direito processual civil brasileiro: Código de 1939*. Rio de Janeiro: José Konfino, 1943-1948. 4v.

COSTA, Emilio. *Profilo storico del processo civile romano*. Roma: Athenaeum, 1918.

COSTA, Mário Júlio de Almeida. *Debate jurídico e solução pombalina*. Lisboa: [s.n.], 1982 (Separata da Revista Brotéria, v. 115, n. 2 a 4, p. 143-169, ago.-out. 1982).

_____. *História do direito português*. 3.ed. Coimbra: Almedina, 2002.

_____. Nota de apresentação. In: PORTUGAL. *Ordenações Afonsinas*. Reprodução fac-similar da edição feita na Real Imprensa da Universidade de Coimbra no ano de 1792. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1984. Livro I. p. 5-11.

COSTA, Moacyr Lobo da. *O agravo no direito lusitano*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1974.

_____. *Assistência: processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1968.

_____. *Breve notícia histórica do direito processual brasileiro e de sua literatura*. São Paulo: Revista dos Tribunais/Edusp, 1970.

_____. *Origem do agravo no auto do processo*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1976.

_____. *Origem dos embargos no direito lusitano*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1973.

_____. Pereira e Sousa e o direito processual. *Revista de Processo*, São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 7, n. 26, p. 132-139, abr.1982.

_____. *A revogação da sentença: gênese e genealogia*. São Paulo: EDUSP, Ícone, 1995.

COULANGES, Numa-Denys Fustel de. *La cité antique*. Paris: Librairie Hachette, 1900.

CRUZ, Guilherme Braga da. *O direito subsidiário na história do direito português*. Coimbra: Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra, 1975. (Separata da Revista Portuguesa de História Tomo XIV - Homenagem ao Prof. Paulo Merêa).

_____. A formação histórica do moderno direito privado português e brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito*, São Paulo, Universidade de São Paulo, v. 50, p. 32-77, jan. 1955.

_____. *História do direito português*. Coimbra: [s.n.], 1955.

CUNHA, Luciana Gross. *Juizado especial: criação, instalação, funcionamento e a democratização do acesso à justiça*. São Paulo: Saraiva, 2008.

CUNHA, Oscar da. *Breves considerações sobre o Código de Processo Civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Typ. do Jornal do Commercio, 1935.

CURA, António Alberto Vieira. *Direito romano e história do direito português: casos práticos resolvidos e textos*. 2.ed. Coimbra: Coimbra, 2009.

CURTO, Diogo Ramada (Coord.). *Bibliografia da história do livro em Portugal: séculos xv a xix*. Lisboa: Biblioteca Nacional, 2003.

DAMAŠKA, Mirjan R. *The faces of justice and state authority: a comparative approach to the legal process*. New Haven, London: Yale University Press, 1996.

DAVID FILHO, José. *Código de Processo Civil brasileiro comentado*. São Paulo: Saraiva, 1944. v. III.

DANTAS, San Tiago. *Figuras do direito*. Rio de Janeiro: José Olympio, 1986.

DEL PRIORE, Mary Lucy Murray; VENANCIO, Renato. *Uma breve história do Brasil*. São Paulo: Planeta do Brasil, 2010.

DIAS, Carlos Malheiro (Dir. lit.); VASCONCELOS, Ernesto de (Dir. cart.); GAMEIRO, Roque (Dir. art.). *História da colonização portuguesa do Brasil*. Edição monumental comemorativa do primeiro centenário da Independência do Brasil, sob o patrocínio do Governo Português. Porto: Litografia Nacional, 1921-1924. 3v.

DIAS, Handel Martins. A influência do processo canônico no processo civil brasileiro. *Intertemas: Revista da Toledo*. Presidente Prudente, 2011, v. 16, p. 277-296.

DIAS, João José Alves. *Gentes e espaços: em torno da população portuguesa na primeira metade do século XVI*. Lisboa: Calouste Gulbenkian/Junta Nacional de Investigação Científica e Tecnológica, 1996. v. I.

_____. *Ordenações Manuelinas 500 anos depois: os dois primeiros sistemas (1512-1519)*. Lisboa, Biblioteca Nacional de Portugal e Centro de Estudos Históricos, 2012.

_____. A primeira impressão das Ordenações Manuelinas, por Valentim Fernandes. In: MARQUES, A. H. de Oliveira (Coord.). *Portugal-Alemanha-África: do imperialismo colonial ao imperialismo político: Actas do IV Encontro Luso-Alemão*. Lisboa: Colibri, 1996. p. 31-42.

DIAS, Luiz Fernando de Carvalho (Compil.). *Forais manuelinos do Reino de Portugal e do Algarve: conforme o exemplar do Arquivo Nacional Torre do Tombo*. Beja: [s.n.], 1961-1969. 5v.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 4.ed. São Paulo: Malheiros, 2004. v. I.

_____. *A instrumentalidade do processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

_____. Liebman e a cultura processual brasileira. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Mauricio Zanoide (Orgs.). *Estudos em Homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ, 2005.

_____. *Nova era do processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. *A reforma do Código de Processo Civil*. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

_____. *A reforma da reforma*. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. Sobre o desenvolvimento da doutrina brasileira no processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1982. v.27, p. 27-31.

_____. Sugli sviluppi della dottrina brasiliana del processo civile. In: STUDI in onore di Enrico Tullio Liebman. Milano: Giuffrè, 1979. v. 1. p. 31-40.

DISTRICTO FEDERAL. *Código do Processo Civil e Commercial para o Districto Federal*: Decreto 16.752 de 31 de dezembro de 1924. Annotado e seguido de índice alphabetico-remissivo por João Graça. Rio de Janeiro: A. Coelho Branco Filho, 1936.

DOZY, Reinhart Pieter Anne. *Histoire des musulmans d'Espagne: jusqu'à la conquête de l'Andalousie par les Almoravides (711-1110)*. Leiden: Brill, 1932. 3t.

EGAS, Eugenio de Andrada; PUJOL, Alfredo. *Manual de audiência: processo civil e comercial*, Regulamento n. 737 de 1850, commentado e annotado segundo a jurisprudencia dos tribunaes. São Paulo: Espinola, Siqueira, 1898.

ENGELMANN, Arthur et al. *A history of continental civil procedure*. Translated and edited by Roberto Winess Millar. With Introductions by William Searle Holdsworth and Samuel Williston. Boston: Little Brown, 1927 (The continental legal history series, v. VII).

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. Os equívocos da Reforma do Judiciário. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, Forense, v. 378, p. 3-9, mar./abr. 2005.

FADEL, Sergio Sahione. *Código de Processo Civil comentado*. Rio de Janeiro: José Konfino, 1974. 5v.

FAGUNDES, Miguel Seabra. A deterioração do recurso extraordinário. *Revista da Ordem dos Advogados do Brasil*, Rio de Janeiro, v. 2, n. 3, p. 123-127, 1970.

_____. *Dos recursos ordinários em matéria civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1946.

_____. Reforma do Poder Judiciário. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, v.41, p.37-52, 1975.

FAORO, Raymundo (Int.). *O debate político no processo de Independência*. Rio de Janeiro: Conselho Federal de Cultura, 1973.

_____. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. 2.ed. Porto Alegre: Globo, 1975. 2v.

FARIA, Antonio Bento de. *Processo commercial e civil: Decreto n. 737 de 25 de novembro de 1850: anotado de accordo com a legislação, a doutrina e a jurisprudencia e seguido de um appendice*. 4.ed. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1914.

FARIA, José Eduardo Campos de Oliveira. *A sociologia jurídica no Brasil*. Porto Alegre: Fabris, 1991.

FAUSTO, Boris (Dir.). *História geral da civilização brasileira*. São Paulo: DIFEL, 1975-1977. t. III, v. I-II.

_____. _____. Rio de Janeiro: Bertrand, 1997-2004. t. III, v. III-IV.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FERREIRA, José de Azevedo. *Afonso X, Foro Real*: edição, estudo, glossário e concordância da versão portuguesa. Lisboa: Instituto Nacional de Investigação Científica, 1987. 2v.

FERREIRA, Waldemar Martins. *O direito público colonial do Estado do Brasil sob o signo pombalino*. São Paulo: Nacional, 1960.

_____. *História do direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1951-1955. 4v.

FIGUEIREDO, José[Jozé] Anastasio de. Memoria sobre qual feja o verdadeiro fentido da palavra façanhas , que expreſſamente fe achaõ revogadas em algumas leys , e cartas de doações , e confirmações antigas , como ainda fe acha na Ord. liv. II. tit. 35. §. 26. In: *Memorias de litteratura portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXCII. t. I. p. 61-73.

_____. Memoria sobre qual foi a epoca certa da introducção do direito de Juftiniano em Portugal , o modo da fua introducção , e os grãos de auctoridade , que entre nós adquirio: por cuja occaſião fe traeta toda a importante materia da Ord. liv. III. tit. 64. In: *Memorias de litteratura portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXCII. t. I. p. 258-338.

_____. Memoria sobre a origem dos noſſos juizes de fóra. In: *Memorias de litteratura portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXCII. t. I. p. 31-60.

_____. *Synopsis chronologica de subsidios ainda os mais raros para a historia e estudo critico da legislação portugueza* : mandada publicar pela Academia Real das Sciencias de Lisboa. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXC. 2t.

FIÚZA, César (Coord.). *Direito processual na história*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

FRANCO, Afonso Arinos de Melo. *História do povo brasileiro*. São Paulo: J. Quadros, 1967. v. IV.

FRANCO, Sérgio da Costa. Instituições municipais, policiais e judiciárias no período regencial. *Revista da Procuradoria Geral do Estado*, Porto Alegre, v.43, p.39-43, 1986.

FRÉDÉRIC, Mauro (Coord.). *O império luso-brasileiro: 1520-1750*. Lisboa: Estampa, 1991.

FREIRII, Paschalis Josephi Mellii. *Historiae juris civilis lusitani*: liber singularis. 4.ed. Conim-bricae: Typis Academicis, 1845.

_____. *Institutiones juris civilis lusitani*: cum publici tum privati. Editio quinta in usum Auditorii Conimbricensis, juxta primam ann. 1815, et secundam ann. 1827. Conimbricae: Typis Academicis, 1859.

FREITAS, Augusto Teixeira de. *Regras de direito*: selecção classica, em quatro partes, renovada para o império do Brazil até hoje. Rio de Janeiro: Garnier, 1882.

FREITAS, José Lebre de. *Introdução ao processo civil*: conceito e princípios gerais à luz do novo código. 3.ed. Coimbra: Coimbra, 2013.

FREYRE, Gilberto. *Casa-grande & senzala*: formação da família brasileira sob o regime de economia patriarcal. 3. ed. Rio de Janeiro: Schmidt, 1938.

_____. *Interpretação do Brasil*: aspectos da formação social brasileira como processo de amalgamento de raças e culturas. Introdução e tradução do inglês por Olívio Montenegro. Prefácio de José Osório de Oliveira. Edição portuguesa, revista e actualizada pelo autor. Lisboa: Livros do Brasil, 1951.

_____. *Vida social no Brasil nos meados do século XIX*. Tradução do original em inglês por Waldemar Valente. 2.ed. em língua portuguesa revista com alguns acréscimos e prefaciada pelo autor. Rio de Janeiro: Artenova; Recife: Instituto Joaquim Nabuco de Pesquisas Sociais, 1977.

GALVÃO, Enéas. *Organização judiciária*: estudo de legislação comparada. Rio de Janeiro: Jornal do Brasil, 1896.

GAMMA, Antonii de. *Decisionum Svpreni Senatvs Lvsitaniæ*, centuriæ iv, omnibus iuris pontificij & cæfarei profefforibus, iudicibus, & advocatis perutilies & necessariæ, ad casus cum canonicos, tum civiles; feudales quoque, & criminales plenè cognoscendos... Antverpiæ: Viduam et Filium Joannis Baptistæ Verduſſe, MDCXCIX.

GAUER, Ruth Maria Chittó. *A construção do Estado-Nação no Brasil: a contribuição dos egressos de Coimbra*. Curitiba: Juruá, 2001.

_____. A influência da Universidade de Coimbra no moderno pensamento jurídico brasileiro. *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, Procuradoria-Geral de Justiça, n.40, p.17-45, 1998.

GILISSEN, John. *Introdução histórica ao direito*. Tradução de A. M. Hespanha e L. M. Macaísta Malheiros. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003.

GOMES, Alexandre Caetano. *Manual pratico judicial, civil e criminal*, em que se descrevem recompiladamente os modos de proceſſar em hum , e outro juizo : acçoens fummarias , ordinarias, execuçoens , agravos , e appellaçoens , a que accrefcem acçoens de embargos a' primeira , arremataçoens de real por real , acçoens *in faſtum* , e huma obſervação fobre as reviftas das ſentenças finaes : obra muito util , e neceſſaria para juizes no foro eccleſiaſtico , e ſecular. Lisboa: Officina de Domingos Gonsalves, MDCCLI.

_____. _____. Acrescentado com a practica do juizo dos orfãos e correcto e emendado de muitos e enormes erros, de que abundaõ as precedentes impressões. Lisboa: Officina de João Antonio da Silva, 1792.

GOMES, Joaquim Ferreira. Pombal e a reforma da universidade. In: ANTUNES, Manuel et al. *Como interpretar Pombal?* Lisboa: Brotéria; Porto: A. I., 1983. p. 235-251.

GOMES NETO, José Mário Wanderley. *O acesso à justiça em Mauro Cappelletti: análise teórica desta concepção como 'movimento' de transformação das estruturas do processo civil brasileiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005.

GORDO, Joaquim José Ferreira. *Fontes proximas da compilação filippina* , ou indice das ordenações , e extravagantes , de que proximamente se derivou o Código Filippino : publicadas de ordem da Academia Real das Sciencias de Lisboa. Lisboa: Academia Real das Sciencias, MDCCXCII.

GRAES, Isabel. *Contributo para um estudo histórico-jurídico das cortes portuguesas entre 1481-1641*. Coimbra: Almedina, 2005.

GRAEFF JUNIOR, Cristiano. A vigência parcial do título único do Código Comercial e do Regulamento nº 737/1850. *Revista da AJURIS: Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 60, p. 225-234, 1994.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Direito processual civil*. São Paulo: José Bushatsky, 1974.

_____. O magistério de Enrico Tullio Liebman no Brasil. *Revista da AJURIS: Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul*. Porto Alegre, 1987. v. 39, p.80-83

_____. Mudanças estruturais para o novo processo civil. In: CARNEIRO, Athos Gusmão; CALMON, Petrônio (Orgs.). *Bases Científicas para um Renovado Direito Processual*. 2.ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

GROSSI, Paolo. Diritto canonico e cultura giuridica. In: *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno*. Milano: Giuffrè, 2003. v. 32, p.373-389.

_____. *El orden jurídico medieval*. Traducción de Francisco Tomás y Valiente y Clara Álvarez. Madrid: Marcial Pons, 1996.

_____. *Le situazioni reali nell'esperienza giuridica medievale*: corso di storia diritto. Padova: CEDAM, 1968.

GUIZOT, François. *Histoire de la civilisation en Europe*: depuis la chute de l'Empire Romain jusqu'à la Révolution Française. 6^e.éd Paris: Didier, 1859.

GUSMÃO, Helvecio de. *Codigo do Processo Civil e Commercial para o Districto Federal*: mandado executar pelo Dec. n. 16.752, de 31 de dezembro de 1924, anotado com a doutrina, as legislações federal e estadual e com a jurisprudência dos tribunaes. Rio de Janeiro: J. Ribeiro dos Santos, 1931.

GUSMÃO, Manoel Aureliano de. *Coisa julgada*: no cível, no crime e no direito internacional. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1922.

_____. *Processo civil e commercial*: explanação de um programma. São Paulo: Saraiva, 1921.

GUSMÃO, Paulo Dourado de. Panorama do pensamento jurídico contemporâneo In: _____; GLANZ, Semy (Coord.). *O direito na década de 1990: novos aspectos: estudos em homenagem ao Prof. Arnaldo Wald*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

_____. *O pensamento jurídico contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 1955.

HANDELMANN, Gottfried Henrich. *História do Brasil*. Tradução brasileira feita pelo Instituto Historico e Geographico Brasileiro. Rio de Janeiro: [J. Leite], 1931.

HERCULANO, Alexandre. *Historia de Portugal: desde o começo da monarchia até o fim do reinado de Affonso III*. 6.ed. Lisboa: Tavares Cardoso & Irmão, MCMI-1903. t. I-III.

_____. _____. 5.ed. Lisboa: Tavares Cardoso & Irmão, 1900. t. IV.

_____. *Opusculos: controversias e estudos historicos*. Lisboa: Bertrand: [entre 1908 e 19--]. t. I-III.

_____. *Opusculos: questões públicas*. Lisboa: Bertrand: [entre 1908 e 19--]. t. I-VI.

_____. (Org.). *Portugaliae monumenta historica: a saeculo octavo post christum usque ad quintumdecimum: leges et consuetudines*. Olisipone: Academia Scientiarum Olisiponensis, MDCCCLVI-MDCCCLXVIII. 2v.

HESPANHA, António Manuel. *Apontamentos de história do direito português: complemento às Lições do direito português do Doutor G. Braga da Cruz*. Coimbra: [s.n.], 1970-1971.

_____. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. Florianópolis: Boiteux, 2005.

_____. *História das instituições: épocas medieval e moderna*. Coimbra: Almedina, 1982.

_____. *As vésperas do Leviathan: instituições e poder político em Portugal (século XVII)*. Coimbra: Almedina, 1994.

HESPANHA, Benedito. *Historia da lei e da codificação do direito. Justica do Direito*: UPF, Passo Fundo, v.10, p. 23-78, 1996.

HOLANDA, Sérgio Buarque (Dir.). *História geral da civilização brasileira*. Rio de Janeiro, São Paulo: Difel, 1977-1981. t. I, v. I-II.

_____. _____. São Paulo: Difusão Européia, 1967-1972. t. II, v. I-V.

_____. *Raízes do Brasil*. 3.ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1956 (Documentos Brasileiros).

HOMEM, António Pedro Barbas. *História do pensamento jurídico: relatório de uma disciplina apresentado no concurso para professor associado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*: Lisboa: Coimbra, 2003.

_____. *Judex perfectus: função jurisdicional e estatuto judicial em Portugal: 1640-1820*. Coimbra: Almedina, 2003. (Coleção teses).

_____. *O movimento de codificação do direito em Portugal no século XIX: aspectos gerais*. Lisboa: AAFDL, 2007.

_____ (Coord.). *O perfil do juiz na tradição ocidental: seminário internacional*. Lisboa: Almedina, 2007.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). *Brasil: 500 anos de povoamento*. Rio de Janeiro: IBGE, Centro de Documentação e Disseminação de Informações, 2000.

INSTITUTO HISTÓRICO E GEOGRÁFICO DE SÃO PAULO. *Juristas brasileiros*. São Paulo: 1960.

JACOBO [DE LAS LEYES, RUIZ], Maestro. *Obra dels alcayts e dels jutges* (versión catalana del siglo xiii, hasta ahora inédita, de las flores de las leyes). Anotada y publicada con un estudio preliminar por Pompeyo Claret Martí. Barcelona: Santiago Vives, [19--].

_____; BONILLA Y SAN MARTÍN, Adolfo (Ed. lit.); UREÑA Y SMENJAUD, Rafael de (Ed. lit.). *Obras del Maestro Jacobo de las Leyes*: jurisconsulto del siglo xiii. Madrid: Reus, 1924.

JOHNSON, Harold; SILVA, Maria Beatriz Nizza da (Coords.). *O império luso-brasileiro: 1500-1620*. Lisboa: Estampa, 1992.

JUNTA DE PROVIDENCIA LITERARIA. *Compendio historico do estado da Universidade de Coimbra* no tempo da invasão dos denominados jesuitas e dos estragos feitos nas sciencias e nos professores, e directores que regiam pelas maquinações, e publicações dos novos estatutos por eles fabricados. Lisboa: Regia Offinina Typografica, MDCCLXXI.

JUNTA DE PROVIDENCIA LITERARIA. *Estatutos da Universidade de Coimbra*, compilados debaixo da immediata e suprema inspecção de Elrei D. José I, nosso senhor pela Junta de Providencia Literaria creada pelo mesmo senhor para a restauração das sciencias, e artes liberaes nestes reinos, e todos seus dominios ultimamente roborados por sua magestade na sua Lei de 28 de agosto deste presente anno. Lisboa: Regia Officina Typografica, MDCCLXXII. 2v.

KASER, Max. *Derecho romano privado*. Versión directa de la 5ª edición alemana por Jose Santa Cruz Teijeiro. Madrid: Reus, 1968.

_____. El derecho romano-vulgar tardio. In: *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, t. XXX, 1960.

KEMMERICH, Clóvis Juarez. *O direito processual na Idade Média*. Porto Alegre: Fabris, 2006.

KLABIN, Aracy Augusta Leme. *História geral do direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

KRUEGER, Paulus; MOMMSEN, Theodorus; SCHOELL, Rudolfus; KROLL, Guilelmus. *Corpus iuris civilis*. Berolini: Weidmannos, MDCCCXCV. 3v.

LACERDA, Galeno Vellinho de. *Despacho saneador*. Porto Alegre: Sulina, 1953.

LACERDA, João Manoel Carneiro. *Código de Processo Civil brasileiro comentado*. São Paulo: Saraiva, 1941. v. IV.

LALINDE ABADÍA, Jesús. *Derecho histórico español*. 3.ed. Barcelona: Ariel, 1983.

LAYTANO, Dante de. Amenidades; sesquicentenário da Revolução Farroupilha; a organização da Justiça na República de Piratini (1835-1845). *Informativo Ajuris*, Porto Alegre, v. 38, p.33-45, 1985.

LE GOFF, Jacques. *A civilização do ocidente medieval*. Tradução de José Rivair de Macedo. Bauru: Edusc, 2005.

LEAL, Antonio Luiz da Câmara. *Código do Processo Civil e Commercial do Estado de São Paulo commentado*. São Paulo: Saraiva, 1930-1932. 4v.

_____. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1940. v. V.

LEÃO, Sinaida de Gregório. A influência da lei hebraica no direito romano, canônico e brasileiro. *Doutrina*: Instituto de Direito, Rio de Janeiro, v. 1, p.457-469, 1996.

LEITÃO, Arthur de Freitas. *Notas ao processo civil e commercial: Regulamento n.º 737 de 1850: commentado e anotado segundo a jurisprudencia dos tribunaes*. São Paulo: C. Teixeira, 1920.

LEITÃO, Mateus Homem. *Do direito lusitano dividido em três tratados: agravos, carta de seguros, inquirições*. Tradução de Fernando Lugório Vaz da obra publicada em latim em 1745. Prefácio e revisão técnica de António Manuel Hespanha. Coimbra: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009.

LEONEL, Ricardo de Barros. *Manual do processo coletivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LESSA, Pedro Augusto Carneiro. *Do poder judiciário: direito constitucional brasileiro*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1915.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença* e outros escritos sobre a coisa julgada. Com aditamentos relativos ao direito brasileiro e tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Rio de Janeiro: Forense, 1945.

_____. *Embargos do executado: oposição de mérito no processo de execução*. Tradução da 2ª edição italiana por J. Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, 1952.

_____. *Estudos sobre o processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1947.

_____. Istituti del diritto comune nel proceso civile brasiliano. In: *Studio in onore di Enrico Redenti nel xl anno del suo insegnamento*. Milano: Giuffrè, 1951. v. I, p. 579-607.

_____. *Manuale di diritto processuale civile*. 3.ed. Milano: Giuffrè, 1973-1976. 3v.

_____. *Processo de execução*. São Paulo: Saraiva, 1946.

LIMA, Alcides de Mendonça. A primazia do Código de Processo Civil e Comercial do Rio Grande do Sul. In: _____. *Direito processual civil*. São Paulo, José Bus-hatsky, 1977.

LIMA, Alexandre Delfim de Amorim. *Código de Processo Civil brasileiro comentado*. São Paulo: Saraiva, 1941. v. II.

LIMA, Herotides da Silva. *Código de Processo Civil brasileiro comentado*. São Paulo: Saraiva, 1940. v. I.

LIMA, Ignacio Medina. *Breve antologia procesal*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1986.

LIMA, [Manuel] Oliveira. *Dom João VI no Brasil*. Prefácio de Octávio Tarquínio de Sousa. Rio de Janeiro: José Olympio, 1945. 3v. (Documentos Brasileiros).

_____. *O movimento da independencia: 1821-1822*. São Paulo: Melhoramentos, 1922.

LINO NETTO, A. *Historia dos juizes ordinarios e de paz*. Coimbra: França Amado, 1898.

LOBÃO, Manuel de Almeida e Sousa de. *Collecção de dissertações e tratados varios* em supplemento ás Segundas linhas sobre o processo civil e ás notas a elles relativas. Lisboa: Impressão Regia, 1828.

_____. *Notas de uso pratico e criticas*, addições, illustrações e remissões á imitação das de Muller a Struvio sobre todos os títulos e paragraphos do livro primeiro das Instituições do direito civil lusitano, do doutor Paschoal José de Mello Freire. Lisboa Imprensa Nacional, 1868. Parte I.

_____. *Segundas linhas sobre o processo civil* ou antes addições as primeiras do bacharel Joaquim José Caetano Pereira e Sousa. Lisboa: Impressão Regia, 1855.

_____. *Tratado encyclopedico pratico e critico sobre as execuções* que procedem por sentenças e de todos os incidentes n'ellas desde o seu ingresso até á ultima e pacifica posse dos arrematantes e adjudicatarios dos bens executados, e até á ultima decisão do concurso dos credores, e sua preferencia sobre os dinheiros, productos dos mesmos bens, etc. Lisboa: Imprensa Nacional, 1865.

_____. *Tractado pratico compendiario de todas as acções summarias*, sua indole, e natureza em geral , e em especial das summarias, summarissimas, preparatorias, provisionaes, incidentes, preceitos comminatorios, etc., e requisitos respectivos , e excepções dos réos em cada huma das ditas acções , e preceitos; e prática destes contra erros vulgares ; com hum appendice de dissertações. Lisboa: Impressão Régia, 1816.

_____. *Tractado pratico do processo executivo summario* : por privilegio da Real Fazenda : por graça que communique este privilegio , e ad instar: por direito commum, e estylo forense. Lisboa: Impressão Impressão Regia, 1817.

LOPES, José Reinaldo de Lima; QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo; ACCA, Thiago dos Santos. *Curso de história do direito*. São Paulo: Método, 2006.

_____. *O direito na história*: lições introdutórias. 2.ed. São Paulo: Max Limonad, 2002.

LÓPEZ ORTIZ, José. *Derecho musulmán*. Barcelona; Buenos Aires: Labor, 1932.

LOUREIRO, Antonio Fernandes Trigo de. *Manual de appellações e agravos ou deducção systematica dos princípios mais solidos e necessarios relativo á sua materia: fundamentada nas leis do Imperio do Brasil*. [2.ed.]. Rio de Janeiro: Eduardo & Henrique Laemmert, 1872.

MACHADO, Alcantara et al. *Projecto do Código de Processo Civil e Commercial do Estado de São Paulo*. São Paulo: Diário Oficial, 1922. 4v.

MACHADO, Diogo Barbosa. *Bibliotheca Lusitana hiltorica*, critica, e cronologica, na qual se comprehende a noticia dos authores portuguezes, e das obras, que compuerão delde o tempo da promulgação da ley da graça até o tempo prezente: offerecida à Augusta Magestade de D. Joaõ V, nosso senhor. Lisboa Occidental: Antonio Isidoro da Fonseca, MDCCXL-MDCCLIX.

MALHEIROS, Aristides (Org.). *Código do Processo Civil e Commercial do Estado de São Paulo: lei nº 2.421 de 14 de janeiro de 1930*. São Paulo: Revista dos Tribunaes, 1930.

MANCINI, Pasquale Stanislao. Nozioni storiche preliminar intorno al sistema generale del processo civile. In: _____; PISANELLI; SCIALOJA. *Comentario del Codice di Procedura Civile del Regno d'Italia*. Napoli: [s.n.], 1875. v. I, p. I-LV.

MANSO, Manuel da Costa. *Casos julgados: decisões proferidas na Comarca da Casa Branca (1903 a 1918)*. São Paulo: Saraiva, 1920.

_____. *O processo na segunda instancia e suas applicacoes a primeira*. São Paulo: Saraiva, 1923.

_____. *Votos e accordams: julgamentos proferidos no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. São Paulo: Saraiva, 1922.

MARCOS, Rui Manuel de Figueiredo. *A história do direito e o seu ensino na escola de Coimbra*. Coimbra: Almedina, 2008.

_____. *A legislação pombalina: alguns aspectos fundamentais*. 2.ed. Coimbra: Almedina, 2006.

_____. *Rostos legislativos de D. João VI no Brasil*. Coimbra: Almedina, 2008.

MARQUES, José. D. Afonso IV e as jurisdições senhoriais. In: CENTRO DE HISTÓRIA DA UNIVERSIDADE DO PORTO (Org.). *Actas da II Jornadas Luso-Espanholas de História Medieval*. Braga: Correio do Minho, 1990. v. IV. p. 1527-1566.

MARQUES, José Frederico. *O direito processual em São Paulo*. São Paulo: Saraiva, 1977.

_____. *Instituições de direito processual civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1958-1959. 5v.

_____. *Manual de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1975-1977. 4v.

_____. Três grandes processualistas mineiros. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 269, p. 457-458, 1980.

MARQUES, Mário Reis. *História do direito português medieval e moderno*. 2.ed. Coimbra: Almedina, 2002.

MARTINS, Ana Luiza; BARBUY, Heloisa. *Arcadas: história da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco (1827-1997)*. São Paulo: Alternativa, 1998.

MARTINS, Ives Gandra da Silva; LEITE, Diego Leite (Coords.). *O direito contemporâneo em Portugal e no Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2004.

MARTINS, [Joaquim Pedro de] Oliveira. *Historia de la civilizacion ibérica*. Revisión y prólogo de Xavier Boveda: Buenos Aires: El Ateneo, 1944.

MARTINS, Pedro. *Historia geral do direito romano, peninsular e português*. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1909.

MARTINS, Pedro Antonio Baptista. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1940-1941. v. I-III.

MARTINS JUNIOR, J. Izidor. *Historia do direito nacional*. Rio de Janeiro: Typographia da Empresa Democratica, 1895.

MATHIAS, Carlos Fernando. *Notas para uma história do judiciário no Brasil*. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2009.

MATO GROSSO. *Consolidação do direito judiciário vigente no Estado de Matto Grosso em 31 de dezembro de 1925*, por João Beltrão de Andrade Lima, desembargador em disponibilidade. Rio de Janeiro: O Social, [1926].

MATTOSO, José. *Identificação de um país: ensaio sobre as origens de Portugal (1096-1325)*. Lisboa: Estampa, 1985. 2v.

MELLO, Alfredo Pinto Vieira de. O Poder Judiciário no Brasil. *Revista do Supremo Tribunal Federal*, Rio de Janeiro, v. 43, p. 213-265, 1922.

MELLO FILHO, Joaquim Baptista de. *Organização judiciária e applicacao da lei: em face da Constituição da República, de 10 de novembro de 1937, e do Código de Processo Civil brasileiro, de 18 de setembro de 1939*. São Paulo: Livraria Brasil, 1940.

MENDONÇA, Marcos Carneiro de (Org.). *Raízes da formação administrativa do Brasil*. Rio de Janeiro: Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro, Conselho Federal de Cultura, 1972. 2t.

MENDONÇA, Luis Correia. Vítus autoritário e processo civil. *Revista Julgar*, Lisboa, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, n. 1, p. 67-98, 2007.

MENESES, Tobias Barreto. *Estudos de direito*. Prólogo e organização por Sylvio Romero. Rio de Janeiro: Laemmert, 1892.

MERÊA, Manuel Paulo. *Estudos de direito hispânico medieval*. Coimbra: Ordem da Universidade, 1952. t. I.

_____. *Estudos de história do direito*. Lisboa: Imprensa Nacional; Casa da Moeda, 2007.

_____. *Estudos de história do ensino jurídico em Portugal (1772-1902)*. Lisboa: Imprensa Nacional; Casa da Moeda, 2005.

_____. *Lições de história do direito português*. Coimbra: Coimbra, 1923.

_____. *Resumo de história do direito português: feitas no ano lectivo de 1924-1925*. Coimbra: Coimbra, 1925.

_____. *A versão portuguesa das “Flores de las leyes” de Jácome Ruiz*. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1918.

MERRYMAN, John Henry. *La tradición jurídica romano-canónica*. 2.ed. Traducción de Carlos Sierra. México: Fondo de Cultura Económica, 1989.

MILLAR, Robert Wyness. The formative principles of civil procedure. In: ENGELMANN, Arthur et al. *A history of continental civil procedure*. Translated and edited by Roberto Winess Millar. With Introductions by William Searle Holdsworth and Samuel Williston. Boston: Little Brown, 1927. (The continental legal history series, v. VII).

MINAS GERAIS. *Código do Processo Civil*: com anotações de Arthur Ribeiro de Oliveira. Belo Horizonte: Imp. Oficial, 1922.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Secretaria da Reforma do Judiciário. *Diagnóstico do Poder Judiciário*. Elaborado pela Fundação Getúlio Vargas, Brasília, 2004.

MIRANDA, Luiz. Custas forenses ou compilação das leis, decisões dos tribunaes, regulamentos, avisos, assentos, doutrinas dos praxistas sobre custas, sentenças, recursos, execuções sobre ellas; acções dos empregados e outras disposições. Rio de Janeiro: Garnier, 1879.

MIRANDA, [Francisco Cavalcanti] Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958-1962. 15t.

_____. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1973-1978. 17t.

_____. *Embargos, prejudgados e revista no direito processual brasileiro: côrte suprema e lei n. 319, de 25 de novembro de 1937, relativa às côrtes de apelação de todo o Brasil*. Rio de Janeiro: A. Coelho Branco Filho, 1937.

MONCADA, L. de Cabral de. *Estudos de história do direito*. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1948-1950. 3v.

MONTEIRO, João Pereira. *Programma do curso de processo civil* ou apontamentos para as lições da 3ª cadeira do 4º anno da Faculdade de Direito de S. Paulo. São Paulo: Industrial de S. Paulo, 1899-1901. 3v.

_____. _____. 5.ed. São Paulo: Academica, 1936. 3v.

_____. *Organização judiciaria*: parecer sobre o projecto da organização judiciaria de São Paulo, apresentada ao Senado Paulista. São Paulo: [s.n.], 1891.

MORAES, José Rubens de. *Evolução histórica da execução civil no direito lusitano*. São Paulo: Edusp, 2009.

_____. *Sociedade e verdade: evolução histórica da prova*. 2008. 502p. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008.

MORAES, Silvestro Gomes de. *Tractatus de executionibus instrumentorum et sententiarum...* 2.ed. Conimbricæ: Ludovicum Secco Ferreyra: MDCCXXIX. t. I.

_____. *Tractatus de executionibus instrumentorum et sententiarum*. Editio ultima. Conimbricæ: Ludovicum Secco Ferreyra: MDCCXLII. t. II-III.

MORATO, Francisco (Org.) *Processo oral*. Rio de Janeiro: Forense, 1940.

MOREIRA, José Carlos Barbosa (Coord.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974-1988. 10v.

_____. *Estudos sobre o novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1974.

MOTA, Carlos Guilherme (Org.) *1822: dimensões*. São Paulo: Perspectiva, 1972.

MUÑOZ-ARRACO, José Manuel Pérez-Prendes. *Interpretación histórica del derecho*. Madrid: Universidad Complutense, 1996.

NASCIMENTO, José Gaspar de Oliveira. *A língua portuguesa no século xv*: Fernão Lopes. Sorocaba: TCM, 2001.

NAVES, Candido. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1941. v. VI.

NERY JUNIOR, Nelson. *Atualidades sobre o processo civil: a reforma do Código de Processo Civil brasileiro de dezembro de 1994*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

_____. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NESTOR, Odilon. *Faculdade de Direito do Recife: traços de sua historia*. 2.ed. Recife: Imprensa Industrial, 1930.

NEVES, Alfredo Castanheira. *O problema da constitucionalidade dos assentos: comentário ao Acórdão nº 810/93 do Tribunal Constitucional*. Coimbra: Coimbra, 1994.

NILSSON, Jurandyr. *Jurisprudência de processo civil: 1959-1963*. São Paulo: Max Limonad, 1963. v. IV-VII.

_____. *Nova jurisprudência de processo civil*. São Paulo: Max Limonad, 1975-1984. v. I-XVIII.

NOGUEIRA, José Duarte. *Lei e poder régio: I – as leis de Afonso II*. Lisboa: AAFDL, 2006.

NOGUEIRA, Octaciano. *Constituições brasileiras: 1824*. 2.ed. Brasília: Senado Federal e Ministério da Ciência e Tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2001. (Constituições Brasileiras, v. 1).

NOGUEIRA, Ricardo Raymundo. *Prelecções sobre a historia do direito patrio*: feitas pelo Doutor Ricardo Raymundo Nogueira ao curso do quinto anno juridico da Universidade de Coimbra no ano de 1795 a 1795. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1866.

NORONHA, Ibsen José Casas. *Aspectos do direito no Brasil quinhentista*: consonâncias do espiritual e do temporal. Coimbra: Almedina, 2008.

NUNES, Dierle José Coelho. *Processo jurisdicional democrático*: uma análise crítica das reformas processuais. Curitiba: Juruá, 2008.

NUNES, Eduardo Borges. Os manuscritos das Ordenações Afonsinas e a edição de 1792. In: *Ordenações Afonsinas*: livro I. Edição fac-similada. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1984. p 13-23.

OLIVEIRA, A. de Almeida. *A assignação de dez dias no foro commercial e civil*. 2.ed. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1883.

_____. *O beneficio de restituição in integrum*: trabalho theorico e practico, em tudo acomodado ás necessidades do foro. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1886.

_____. *A lei da execução ou consolidação e concordancia das disposições*, que, segundo a Lei n. 3272 de 5 de outubro de 1885 e o Regulamento n. 9549 de 23 de janeiro de 1886, regem as acções hypothecaria e de penhor agricola e as execuções commerciaes e civis em geral. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1887.

OLIVEIRA, Arthur Ribeiro de. *Commissão do Projecto doCodigo do Processo Civil e Commercial da Republica dos Estados Unidos do Brasil*: trabalho apresentado pelo Sr. Ministro Arthur Ribeiro de Oliveira. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1935.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Do formalismo no processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. Procedimento e ideologia no direito brasileiro atual. *Revista da AJURIS*: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, v. 33, p. 79-85, 1985.

_____. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Revista da AJURIS: Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 90, p. 55-84, ago. 2003.

OLIVEIRA, Fernão de. *Grammatica da lingoagem portuguesa*. 3.ed. feita de harmonia com a primeira (1536) sob a direção de Rodrigo de Sá Nogueira, seguida de um estudo e de um glossário de Aníbal Ferreira Henriques. Lisboa: José Fernandes Júnior, 1933.

OLIVEIRA FILHO, Candido de. *Curso de pratica do processo*. Rio de Janeiro: Jornal do Commercio, 1911-1920. 2v.

_____. *Estagio judiciario: dos academicos de direito e dos bachareis recém-formados*. Rio de Janeiro: [s.n.], 1933.

_____. *Pratica civil: formulario dos actos mais importantes do Codigo Civil*. Rio de Janeiro: C. De Oliveira, 1926-1944. v. I-XVI.

_____. *Theoria e pratica dos embargos*. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunaes, 1918.

PACHECO, José da Silva. *Evolução do processo civil brasileiro* (evolução história, desde as origens até o advento de novo Código, que deverá regular o processo no ano 2.000: discussão e crítica sôbre o projeto do prof. Alfredo Buzaid). Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

PALMA, Virgilina Edi Gularte dos Santos Fidelis de. A organização da justiça na Vila do Rio Grande: um enfoque sobre a atividade judiciária e religiosa. *Justiça & História*, Porto Alegre, v.6, n.12, p. 215-237, dez. 2006.

PARENTONI, Leonardo Netto. Brevíssimos pensamentos sobre as linhas mestras do novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 36, n. 193, p. 281-318, mar. 2011.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. Até quando abusarás, o Catilina? Cautelares e liminares catástrofe nacional. *Revista do Advogado*. São Paulo, AASP, 1993. v. 40, p.76-79.

PAULA, Alexandre de. *O processo civil à luz da jurisprudência* (com o texto do decreto-lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939, alterado pelo decreto-lei n. 4.565, de 11 de agosto de 1942). Rio de Janeiro: Forense, 1958. 37v.

PAULINO, José Soares de Souza, Visconde do Uruguai. *Estudos praticos sobre a administração das provincias no Brasil*. Rio de Janeiro: Garnier, 1865. 2v.

PEGAS, Emmanuelis Alvarez. *Additiones ad comentaria 1 & 2 lib. Ordinationis typis jam mandata*. Ulyssipone: Sereniffimi Regis, MDCCIII.

PENIZ, José Inácio da Rocha. *Elementos da pratica formularia ou breves ensaios sobre a praxe do foro portuguez escriptos no anno lectivo de 1807 para 1808*. Lisboa: Regia Typografia Silviana, 1816.

PEREIRA, Nilo. *A Faculdade de Direito do Recife (1927-1977): ensaio biográfico*. Prefácio de Gilberto Freyre. Recife: Universitária, 1977. v. I-II.

PERES, Damião. *Como nasceu Portugal*. 3.ed. Porto: Portucalense, 1946. (Coleção Histórica).

_____; CERDEIRA, Eleutério (Dirs.). *História de Portugal*: edição monumental comemorativa do 8º centenário da fundação da nacionalidade. Porto: Portucalense, MCMXXVIII-MCMXXXVII. 8v.

PÉREZ MARTÍN, Antonio. *El derecho procesal del "ius commune" en España*. Murcia: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Murcia, 1999.

PERTILE, Antonio. *Storia del diritto italiano*: dalla caduta dell'impero romano alla codificazione. Collaborazione di Pasquale del Giudice; compilazione di Ludovico Eusebio. 2.ed. Torino: Unione, 1892-1900. v. VI (Storia della Procedura).

PESSOA, Vicente Alves de Paula. *Codigo do Processo Criminal de Primeira Instancia do Brazil*: com a Lei de 3 de dezembro de 1841, n.º 261, Regulamento n.º 120 de 31 de janeiro de 1842, disposição provisoria e Decreto de 15 de março de 1842, com todas as reformas que lhes seguiram, até hoje, explicando, revogando e alterando muitas de suas disposições. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1899.

PICARDI, Nicola; NUNES, Dierle José Coelho. O Código de Processo Civil brasileiro: origem, formação e projeto de reforma. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 48, n. 190, p. 93-120, t. II, abr./jun. 2011.

PINTO, Antonio Joaquim de Gouvêa. *Manual de appellações , e aggravos , ou deducção systematica dos principios mais solidos , e necessarios , relativos á sua materia , fundamentada nas leis deste Reino , para uso , e utilidade da magistratura , e advocacia*. Lisboa: Of. de Simão Thaddeo Ferreira, MDCCCXIII.

_____. *Manual de appellações e aggravos*: nova edição acomodada á legislação brasileira por Trigo Loureiro. Lisboa: Livraria Clássica, 1914.

POLETTI, Ronaldo. *Constituições brasileiras*: 1934. Brasília: Senado Federal, 2001. (Constituições Brasileiras, v. 3).

PORTANOVA, Rui. *Princípios do processo civil*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

PORTO, Wagner Costa. *Constituições brasileiras*: 1937. Brasília: Senado Federal, 2001. (Constituições Brasileiras, v. 4).

PORTUGAL. *Codigo Philippino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal*: recopiladas por mandado d'el-rey D. Philippe I. 14.ed., por Candido Mendes de Almeida. Rio de Janeiro: Instituto Philomathico, 1870.

PORTUGAL. *Codigo de Processo Civil (2013)*: Lei nº 41/2013, de 26 de junho. Coimbra: Almedina, 2013.

PORTUGAL. *Collecção chronologica dos assentos das casas da supplicação e do cível*. 2.ed. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1817. (Collecao da legislação antiga e moderna do Reino de Portugal. Parte II: Da Legislação Moderna).

PORTUGAL. *Collecção chronologica dos assentos das casas da supplicação e do cível*. 3.ed. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1842. (Collecao da legislação antiga e moderna do Reino de Portugal. Parte: Da Legislação Moderna).

PORTUGAL. *Collecção chronológica da legislação portugueza*, compilada e annotada por José Justino de Andrade e Silva. Lisboa: Imprensa de J. J. A. Silva, 1854-1859. 10v.

PORTUGAL. *Collecção da legislação antiga e moderna do Reino de Portugal*. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1796. Parte I: Da Legislação Antiga.

PORTUGAL. *Collecção da legislação antiga e moderna do Reino de Portugal* : da legislação antiga. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1797. 5t. em 3v.

PORTUGAL. *Collecção da legislação portugueza* desde a ultima compilação das ordenações , offerecida a elrei nosso senhor pelo desembargador António Delgado da Silva: legislação de 1811 a 1820. Lisboa: Maigrense, 1825.

PORTUGAL. *Collecção da legislação portugueza* desde a ultima compilação das ordenações , offerecida a elrei nosso senhor pelo desembargador António Delgado da Silva: legislação de 1802 a 1810. Lisboa: Maigrense, 1826.

PORTUGAL. *Collecção da legislação portugueza* desde a ultima compilação das ordenações , redegida pelo desembargador António Delgado da Silva: legislação de 1791 a 1801. Lisboa: Maigrense, 1828a.

PORTUGAL. *Collecção da legislação portugueza* desde a ultima compilação das ordenações , redegida pelo desembargador António Delgado da Silva: legislação de 1775 a 1790. Lisboa: Maigrense, 1828b.

PORTUGAL. *Collecção da legislação portugueza* desde a ultima compilação das ordenações , redegida pelo desembargador António Delgado da Silva: legislação de 1763 a 1774. Lisboa: Maigrense, 1829.

PORTUGAL. *Collecção da legislação portugueza* desde a ultima compilação das ordenações , redegida pelo desembargador António Delgado da Silva: legislação de 1750 a 1762. Lisboa: Maigrense, 1830.

PORTUGAL. Decreto nº 12.353, de 22 de setembro de 1926. *Diário da República*, Lisboa, n. 211, Série I, de 22 set. 1926, p. 1359-1370.

PORTUGAL. *Leis extravagantes e repertório das ordenações de Duarte Nunes do Lião*. Reprodução fac-similar da edição “princeps” impressa em 1569. Nota de apresentação de Mário Júlio de Almeida Costa. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1987.

PORTUGAL. *Livro das leis e posturas*. Organizado e introduzido por Nuno J. Espinosa Gomes da Silva. Leitura paleográfica e transcrição de Maria Teresa Campos Rodrigues. Lisboa: Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, 1971.

PORTUGAL. *Ordenações afonsinas*: reprodução fac-similar da edição feita na Real Imprensa da Universidade de Coimbra no ano de 1792. Nota de apresentação de Mário Júlio de Almeida Costa. Nota textológica de Eduardo Borges Nunes. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1984a. 5v.

PORTUGAL. *Ordenações del-rei Dom Duarte*: reprodução fac-similar do Cód. 9164 dos Reservados da Biblioteca Nacional de Lisboa. Edição preparada por Martim de Albuquerque e Eduardo Borges Nunes. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1988.

PORTUGAL. *Ordenações filipinas*: reprodução fac-símile da edição feita por Candido Mendes de Almeida, Rio de Janeiro, 1870. Nota de apresentação de Mário Júlio de Almeida Costa. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1985. 3v.

PORTUGAL. *Ordenações e leys do Reyno de Portugal*, confirmadas , e estabelecidas pelo Senhor Rey D. João IV , e agora impressas por mandado do muyto alto , e poderoso Rey D. João V. 5.ed. Lisboa Oriental: Patriarcal Officina da Musica, 1727. 3v.

PORTUGAL. *Ordenações manuelinas*: reprodução em fac-símile da edição de Valentim Fernandes (Lisboa, 1512-1513). Introdução de João José Alves Dias. Lisboa: Centro de Estudos Históricos e Universidade Nova de Lisboa, 2002. 5v.

PORTUGAL. *Ordenações manuelinas*: reprodução fac-similar das Ordenações Manuelinas de 1521, com base no original publicado em 1797 pela Real Imprensa da Universidade de Coimbra. Nota de apresentação de Mário Júlio de Almeida Costa. Nota textológica de Eduardo Borges Nunes. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1984b. 5v.

PORTUGAL. *Regimento dos oficiais das cidades, vilas e lugares destes reinos*. Edição facsimilada do texto impresso por Valentim Fernandes em 1504. Prefácio do Professor Doutor Marcello Caetano. Lisboa: Fundação de Casa de Bragança, 1955.

PORTUGAL. *Supplemento á collecção da legislação portugueza do desembargador António Delgado da Silva*. Lisboa: Luiz Correa da Cunha, 1842-1847. 3v.

PRADO JUNIOR, Caio. *Formação do Brasil contemporâneo: colônia*. São Paulo: Martins, 1942.

PRATA, Edson. Apontamentos para a história do processo: Direito processual civil romano e romano-barbárico. *Revista Brasileira de Direito Processual*, Uberaba, v. 40, p. 25-56, 1983.

_____. História do processo civil e sua projeção no direito moderno. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

PUGLIESE, Giovanni. *Il processo civile romano*. Roma: Ricerche, 1961-2. v. I.

_____. _____. Milano: Giuffrè, 1963. v. II.

QUADROS, Jânio; FRANCO, Afonso Arinos de Melo et al. *História do povo brasileiro*. São Paulo: J. Quadros, 1967. 6v.

RAMALHO, Joaquim Ignacio, Barão de Ramalho. *Posttilas de pratica: collecção completa das lições de pratica do anno de 1865, precedidas de cinco lições de hermeneutica juridica e seguidas de dez de processo criminal inteiramente correctas*. 2. ed. São Paulo: Americana, 1872.

_____. *Practica civil e commercial*. São Paulo: Joaquim Roberto de Azevedo Marques, 1861.

_____. *Praxe brasileira*. São Paulo: Ypiranga, 1869.

_____. _____. 2.ed., augmentada com anotações pelo Dr. Pamphilo D'Assumpção. São Paulo: Duprat, 1904.

RAMOS, Manoel. O Condado Portucalense. In: PERES, Damião; CERDEIRA, Eleutério (Dir.). *História de Portugal: edição monumental*. Porto: Portucalense, MCMXXVIII. v. I. parte VIII.

_____. A consolidação da independência. In: PERES, Damião; CERDEIRA, Eleutério (Dir.). *História de Portugal*: edição monumental. Porto: Portucalense, MCMXXIX. v. II. parte I. cap. I.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Fuero juzgo*: en latin y castellano, cotejado con los mas antiguos y preciosos códigos. Madrid: Ibarra, 1815.

REALE, Ebe. *Faculdade de Direito do Largo de São Francisco*: a velha e sempre nova Academia. Rio de Janeiro: AC&M, 1996.

REALE, Miguel. *O direito como experiência*. São Paulo: Saraiva, 1968.

_____. *Horizontes do direito e da história*. São Paulo: Saraiva, 2000.

_____. O pensamento filosófico-jurídico europeu no Brasil. *Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas*, Rio de Janeiro, v. 2, p.123-128, 1991.

REIS, José Alberto dos. *Código de Processo Civil anotado*. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 1948-1953. 6v.

_____. Código de Processo Civil brasileiro. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, Forense, v. 88, p. 288-295, out. 1941.

RENDON, [Tenente General] José Arouche de Toledo. *Elementos de processo civil, precedidos de instruções para os juizes municipaes*. São Paulo: Typographia do Governo, no Palácio, 1850.

REYNOSO, Michael de. *Observationes practicæ*, in quibus multa, quæ per controversiam in forenlibus judiciis adducuntur, felici stylo pertractantur, opus non solum iudicibus, causarum patronis, sed omnibus in foro tam ecclesiastico, quam sæculari verfantibus apprimè, & maximè necessarium: in hac ultima editione, novissimis, nec antea in lucem editis, additionibus auctum, & illustratum, ac decifionibus nonnullis roboratum. Conimbricæ: Typ. Benedictum Secco Ferreyra, MDCCXXXIV.

REZENDE FILHO, Gabriel José Rodrigues de. *Curso de direito processual civil*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 1953-1968. 3v.

RIBAS, Antonio Joaquim; RIBAS, Julio. *Consolidação das leis do processo civil: commentada*. Rio de Janeiro: Dias da Silva Junior, 1879. 2v.

_____. *Da posse e das acções possessórias: segundo o direito patrio comparado com o direito romano e canonico*. 2. ed. São Paulo: M. Melillo, 1901.

RIBEIRO, Arthur. *Código do Processo Civil e Commercial da República. Justiça*, Porto Alegre, Centro da Boa Imprensa, v. 8, p.1-17, 1935-1936.

RIBEIRO, Darcy. *Os brasileiros: teoria do Brasil*. 2.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1975. (Estudos de Antropologia da Civilização, IV).

_____. *O povo brasileiro: evolução e o sentido do Brasil*. 2.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

_____. *O processo civilizatório: etapas da evolução sócio-cultural*. 8.ed. Petrópolis: Vozes, 1985. (Estudos de Antropologia da Civilização, I).

RIBEIRO, João Pedro. *Additamentos, e retoques á synopse chronologica*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, 1829.

_____. *Dissertação historica juridica e economica sobre a reforma dos foraes no reinado do senhor D. Manoel*. Lisboa: Impressão Regia, 1812.

_____. Memoria sobre o assumpto proposto pela Academia Real das Sciencias de Lisboa no anno de 1792 , qual feja a época da introducção do direito das decretaes em Portugal , e o influxo que o mefmo teve na legislação portugueza. In: *Memorias de litteratura portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXCVI. t. VI. p. 5-34.

_____. *Indice chronologico remissivo da legislação portugueza posterior à publicação do Código Filippino com um appendice*, dado a luz por ordem da Academia R. das Sciencias de Lisboa, pelo seu socio João Pedro Ribeiro. Segunda impressão. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, 1805. Parte I: Desde a mesma publicação até o fim do reinado do Senhor D. João V.

_____. *Indice chronologico remissivo da legislação portugueza posterior à publicação do Código Filippino com um appendice*, dado a luz por ordem da Academia R. das Sciencias de Lisboa, pelo seu socio João Pedro Ribeiro. Segunda impres-

são. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, 1806. Parte II: Desde o principio do reinado do Senhor D. José I até o fim do anno de 1805.

_____. *Indice chronologico remissivo da legislação portugueza posterior à publicação do Código Filippino com um appendice*, dado a luz por ordem da Academia R. das Sciencias de Lisboa, pelo seu socio João Pedro Ribeiro. Segunda impressão. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, 1807a. Parte III: Continuação de additamentos desde a aclamação do Senhor D. João IV até o anno de 1807.

_____. *Indice chronologico remissivo da legislação portugueza posterior à publicação do Código Filippino com um appendice*, dado a luz por ordem da Academia R. das Sciencias de Lisboa, pelo seu socio João Pedro Ribeiro. Segunda impressão. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, 1807b. Parte IV: Continuação de additamentos desde o reinado da Senhora D. Maria I até o anno de 1807.

_____. *Indice chronologico remissivo da legislação portugueza posterior à publicação do Código Filippino com um appendice*, dado a luz por ordem da Academia R. das Sciencias de Lisboa, pelo seu socio João Pedro Ribeiro. Segunda impressão. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, 1818. Parte V: Contêm novos additamentos e retoques aos volumes antecedentes, e a continuação desde 26 de novembro de 1807 ao anno de 1818.

_____. *Indice chronologico remissivo da legislação portugueza posterior à publicação do Código Filippino com um appendice*, dado a luz por ordem da Academia R. das Sciencias de Lisboa, pelo seu socio João Pedro Ribeiro. Segunda impressão. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, 1820. Parte VI.

RIO GRANDE DO SUL. *Codigo do Processo Civil e Commercial do Estado do Rio Grande do Sul*: Lei n. 65 de 15 de janeiro de 1908. Porto Alegre: A Federação, 1908.

RIO GRANDE DO SUL. *Projecto do Codigo do Processo Civil e Commercial*: parecer e projecto substitutivo da Comissão de Lentes da Faculdade Livre de Direito. Porto Alegre: A Federação, 1910.

RIO DE JANEIRO. *Codigo da Organizacao Judiciaria e do Processo Penal, Civil e Commercial do Estado do Rio de Janeiro*: Lei n. 1.137 de 20 de dezembro de 1912. Rio de Janeiro: Jornal do Commercio, 1913.

ROCHA, Manuel António Coelho da. *Ensaio sobre a historia do governo e da legislação de Portugal*, para servir de introdução ao estudo do direito pátrio. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1841.

_____. *Instituições de direito civil portuguez*. 6.ed. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1886. 2t.

RODRIGUES, Celso. *Tradição e modernidade na formação do Estado-Nação no Brasil: a Assembléia Constituinte de 1823*. 1998. 196p. Dissertação (Mestrado em História), Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 1998.

RODRIGUES, Fernando Pereira. *O novo processo civil e os princípios estruturantes*. Coimbra: Almedina, 2013.

RODRIGUES, Lêda Boechat. *A Côrte Suprema e o direito constitucional americano*. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

_____. *História do Supremo Tribunal Federal*. Rio de Janeiro: 1965.

_____. A Suprema Corte dos Estados Unidos e sua contribuição ao direito constitucional brasileiro. In: *O Poder Judiciário e a Constituição*. Porto Alegre: AJURIS, 1977. p. 185-216. (Coleção Ajuris 4).

RODRIGUES, Manuel Augusto. A Universidade de Coimbra e a elite intelectual brasileira na última fase do período colonial. *Revista de História das Ideias*, Coimbra, v. 12, 1990.

RODRIGUEZ PANIAGUA, José Maria. *Historia del pensamiento jurídico*. Madrid: Universidad Compluense de Madrid, 1992.

ROSA, Eliézer. *Cadernos de processo civil: notas de historia, filosofia e doutrina do processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Rio, 1972.

_____. *Capítulos de história do direito processual civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Rio, 1975.

_____. *Dicionário de processo civil*. 2.ed. São Paulo: Bushatsky, 1974.

_____. Fatos da literatura processual civil brasileira. *Jurídica*, n. 99-100, Rio de Janeiro, 1967-1968.

_____. Variações sobre fatos da literatura processual civil brasileira. *Revista de Direito da Procuradoria Geral* [do Estado da Guanabara], Rio de Janeiro, n. 15, p. 99-136, jan./dez. 1966.

ROSA, Inocencio Borges da. *Nulidades do processo*: compreendendo nulidades do processo civil e comercial, nulidades do processo penal e nulidades em matéria eleitoral (novos horizontes jurídicos). Porto Alegre: Globo, 1935.

_____. *Processo civil e comercial brasileiro*: obra de teoria e prática sobre o Código do Processo Civil e Comercial do Brasil (Dec.-lei n. 1608 de 18 de setembro de 1939). Porto Alegre: Globo, 1940-1942. 5v.

RUBIN, Fernando. Do código Buzaid ao projeto para um novo Código de Processo Civil: uma avaliação do itinerário de construções/alterações e das perspectivas do atual movimento de retificação. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 7, n. 41, p. 48-72, mar./abr. 2011.

RUSSELL-WOOD, A. J. R. *Fidalgos e filantropos: a Santa Casa da Misericórdia da Bahia, 1550-1755*. Tradução de Sérgio Duarte. Brasília: UnB, 1981.

SAINT-HILAIRE, August. *Viagem à província de São Paulo e resumo das viagens ao Brasil, província cisplatina e Missões do Paraguai*. Tradução, prefácio e notas de Rubens Borba de Moraes. São Paulo: Martins; Edusp, 1972.

SAMPAIO, Francisco Coelho de Sousa e. *Prelecções de direito patrio publico e particular*, offerecidas ao serenissimo Senhor D. João Principe do Brasil. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, MDCCXCIII-MDCCCV.

SANCHES, Sydney. *Poder cautelar geral do juiz: no processo civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978.

SÁNCHEZ-ALBORNOZ Y MENDUIÑA, Claudio. *La Curia Regia portuguesa: siglos xii y xiii*. Madrid: Centro de Estudios Históricos, 1920.

SANT'ANNA, José Joaquim de. *Ensaio sobre o processo civil: por meio de jurados e juizes de direito*. Porto: Viuva A. Ribeiro, 1833.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *O discurso e o poder: ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica*. Porto Alegre: Fabris, 1988.

SANTOS, Ernane Fidelis dos. *Novos perfis do processo civil brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

SANTOS, Igor Raatz dos; SANTANNA, Gustavo da Silva. Elementos da história do processo civil brasileiro: do código de 1939 ao código de 1973. *Justiça & História*, Porto Alegre, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, v. 9, n.17/18, p. 83-105, 2009.

SANTOS, [João Manuel de] Carvalho. *Código do Processo Civil do Estado de Minas Geraes: lei n. 830, de 7 de setembro de 1922*. Belo Horizonte: Imprensa Oficial, 1931.

_____. *Código de Processo Civil interpretado*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958-1959. 12v.

_____. *Doutrina e prática do processo civil*. Belo Horizonte: Imprensa Oficial, 1931.

_____. *Prática do processo civil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1943.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Contra o processo autoritário*. *Revista da Faculdade de Direito*, São Paulo, Universidade de São Paulo, v. 54, p. 212-229, 1959.

_____. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 4.ed. São Paulo: Max Limonad, 1972.

SÃO PAULO (Estado). *Decreto-lei n. 11.058 de 26 de abril de 1940 e anexos: reorganiza o serviço judiciário do Estado, para fins do artigo 1.049 do Código de Processo Civil brasileiro, e adota outras providências*. São Paulo: Imp. Oficial, 1940.

SÃO PAULO (Estado). *Projecto do Codigo do Processo Civil e Commercial do Estado de São Paulo*. São Paulo: Diario Official, 1893.

SÃO PAULO (Estado). *Codigo do Processo Civil e Comercial do Estado de São Paulo*: Lei n. 2.421 de 14 de janeiro de 1930. Org. Mario de Assis Moura. São Paulo: Saraiva, 1931.

SARAIVA, F. R. dos Santos. *Novissimo dictionario latino-portuguez*: etymologico, prosodico, historico, geographico, mythologico, biographico, etc. 7.ed. Rio de Janeiro, Paris: Garnier, [s.d.].

SARAIVA, Gastão Grossé. *A marcha do processo*: manual do Código do Processo Civil e Comercial Brasileiro: Decreto-Lei n.º 1.608/18 de setembro de 1939. São Paulo: Saraiva, 1940.

SCHOLZ, Johannes-Michael. *Legislação e jurisprudência em Portugal nos sécs. xvi a xviii*: fontes e literatura. Braga: Cruz, 1976 (Coleção Scientia Iuridica).

SCHWARTZ, Stuart B. *Sovereignty and society in Colonial Brazil*: the high court of Bahia and its judges, 1609-1751. Berkeley: University of California, 1973.

SCIALOJA, Vittorio. *Procedura civile romana*: esercizio e difesa dei diritti. Roma: Anonima Romana, 1936.

SERRÃO, Joaquim Veríssimo. *História breve da historiografia portuguesa*. Lisboa: Verbo, 1962.

SERRÃO, Joel (Dir.). *Dicionário de história de Portugal*. Lisboa: Iniciativas, [1971]. 8v.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. *O direito de defesa no processo civil brasileiro*: um estudo sobre a posição do réu. São Paulo: Atlas, 2011.

_____. *Preclusão processual civil*. São Paulo: Atlas, 2006.

SIDOU, José Maria Othon. *Os recursos processuais na história do direito*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

SILVA, António de Moraes. *Diccionario da lingua portugueza*. 7.ed., melhorada, e muito accrescentada com grande numero de termos novos usados no Brazil e no portuguez da India. Lisboa: Typographia de Joaquim Gemanio de Sousa Neves, 1877-1878. 2t.

SILVA, João José da. *Repertorio alphabetico e chronologico ou indice remissivo da legislação ultramarina: desde a epocha das descobertas ate 1902 inclusive*. Lisboa: J. F. Pinheiro, 1904.

SILVA, João Manuel Pereira da. *Historia da fundação do Imperio Brasileiro*. Rio de Janeiro: Garnier, 1864-1865. 3v.

SILVA, José Afonso da. *Do recurso extraordinário no direito processual brasileiro*. Prefácio de José Frederico Marques. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1963.

SILVA, José [Jozé] Virissimo [Verissimo] Alvares da. Introdução ao novo Código, ou dissertação crítica sobre a principal causa da obscuridade do nosso Codigo Authentico. Lisboa: Regia Officina Typographica, MDCCLXXX.

_____. Memoria sobre a fórma dos juizos nos primeiros anos primeiros seculos da monarquia portugueza. In: *Memorias de litteratura portugueza*. Lisboa: Academia Real das Sciencias de Lisboa, MDCCXCVI. t. VI. p. 35-100.

SILVA, Justino Adriano Farias da. A escola histórica do direito. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 332, p. 95-126, 1995.

[SILVA, Luís Joaquim Correia da]. Prefação. In: *Ordenações Afonsinas*: reprodução fac-similar da edição feita na Real Imprensa da Universidade de Coimbra no ano de 1792. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1984. Livro I. p. i-xxx.

SILVA, Maria Beatriz Nizza da. *A cultura luso-brasileira: da reforma da universidade à Independência do Brasil*. Lisboa: Estampa, 1999.

_____. (Coord.). *O império luso-brasileiro: 1750-1822*. Lisboa: Estampa, 1986.

_____. *Ser nobre na colônia*. São Paulo: UNESP, 2005.

SILVA, Mozart Linhares da. A modernidade luso-brasileira: entre o logos & o my-thos. In: *Ágora*. Santa Cruz do Sul: UNISC, v. 6, nº 1, 2001.

_____. *Formação da cultura jurídica moderna brasileira: os cursos de Olinda e São Paulo e o Código Criminal de 1830 no processo de estruturação do Estado-Nação*. 2001. 527p. Tese (Doutorado em História). Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2001.

SILVA, Nuno José Espinosa Gomes da. Algumas notas sobre a edição das Ordenações de 1512-1513. Braga: Livraria Cruz, 1977a (Separata da *Revista Scientia Iuridica*, Braga, tomo XXVI, nº 148-149, p. 575-593, set.-dez. 1977).

_____. *História do direito português*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1985. v. 1: Fontes do Direito.

_____. *Sobre o abreviamento dos cinco livros das ordenações ao tempo de D. João II*. Lisboa, [s.n.], 1981 (Separata do Boletim do Ministério da Justiça, nº 309).

_____. *Sobre os compiladores das Ordenações Filipinas*. Lisboa: [s.n.], 1977b (Separata do Boletim do Ministério da Justiça, nº 264).

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da (Coord.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000-2001. 15v.

_____. *Juizado de pequenas causas*. Porto Alegre: Lejur, 1985.

_____. *Jurisdição e execução na tradição romano-canônica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

_____. *Processo e ideologia: o paradigma racionalista*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SILVA, [Oscar Joseph] de Plácido. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3.ed. Curitiba: Guaíra, [1948]. 4v.

SOUSA, J. P. Galvão de. *Introdução à história do direito político brasileiro*. São Paulo: Reconquista, 1954.

SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e. *Esboço de hum dictionario juridico, theoretico, e practico*: remissivo às leis compiladas, e extravagantes. Lisboa: Rolandiana, 1825-1827. 3v

_____. *Primeiras linhas sobre o processo civil*. 4.ed. [Lisboa]: [Imprensa Nacional]: 1836. 4t. em 1v.

_____. _____. Coimbra: Imprensa Litteraria, 1872. 4 v. em 1v.

_____: accommodadas ao fôro do Brasil até o anno de 1877 por Augusto Teixeira de Freitas. Nova edição com um appendice contendo o Decreto nº 763 de 19 de setembro de 1890 e o Regulamento 737 de 25 de novembro de 1850. Rio de Janeiro: Garnier, 1906.

SOUZA, Bento Jordão de. *Código do Processo Civil e Commercial do Estado de São Paulo* (Lei n. 2.421 de 14 de janeiro de 1930) anotado com jurisprudência e Código Civil brasileiro. São Paulo: São Paulo, 1933.

SOUZA, Iara Lis Carvalho. *Pátria coroada*: o Brasil como corpo político autônomo (1780-1831). São Paulo: UNESP, 1998.

STEIN, Peter. *El derecho romano en la historia de Europa*: historia de una cultura jurídica. Tradução de César Hornero Méndez e Armando Romanos Rodríguez. Madrid: Siglo Veintiuno, 2008.

STRABO. *Strabonis geographica*. Editio stereotypa. Recognovit Augustus Meineke. Lipsiae: B.G. Teubner, 1904. v. III (Bibliotheca scriptorum graecorum et romanorum Teubneriana).

SUBTIL, José Manuel Louzada Lopes. *O Desembargo do Paço*: 1750-1833. Lisboa: Universidade Nova de Lisboa, 1994. 2v.

SURGIK, Aloísio. *Compêndio de direito processual canônico*. Curitiba: Livro é Cultura, 1988.

_____. *Lineamentos do processo civil romano*. Curitiba: Livro é Cultura, 1990.

_____. *A origem da conciliação*. 1984. 549p. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 1985.

SYLVA, Emmanuelis Gonçalves da. *Commentaria ad Ordinationes Regni Portugaliæ*: in quibus dilucide lingulæ leges explanantur, ac enucleantur fecundûm juris, ac praxis in utroque foro laico, & ecclesiastico theoricam continuando scilicet ex lib. 3 tit. 68... Ulyssipone Occidental: Antonii Pedrozo Galram, MDCCXXXIII. 4v.

TARDIF, Adolphe. *La procédure civile et criminelle aux XIIIe et XIVe siècles*: ou procédure de transition. Paris: Alphonse Picard, L. Larose et Forcel, 1885.

TARELLO, Giovanni. *Dottrine del processo civile*: studi storici sulla formazione del diritto processuale civile. Bologna: Il Mulino, 1989.

TEIXEIRA, António Braz. Iluminismo luso-brasileiro? In: *O iluminismo luso-brasileiro*: sessão conjunta de membros da Academia das Ciências de Lisboa e da Academia Brasileira de Letras (19, 20 e 21 de outubro de 2006). Lisboa: Imprensa Nacional, Casa da Moeda, 2007. p. 41-52.

TEIXEIRA, Antonio Ribeiro Liz. *Curso de direito civil portuguez*, ou commentario ás instituições do Sr. Paschoal José de Mello Freire sobre o mesmo direito. 2.ed. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1848. 2t.

TEIXEIRA, Luiz Candido. *Formulario de uma acção summaria geral*: de accôrdo com as disposições do Codigo de Processo Civil e Commercial do Estado. Porto Alegre: Globo, 1909.

TELLES, José Homem Corrêa. *Addições à doutrina das acções*: com um appendice contendo diversas regras de direito civil por ordem alfabetica e notas ás leis do registo hypothecario. 2.ed., correcta e augmentada com o elogio historico e o necrologio do auctor. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1850.

_____. *Commentario critico á Lei da Boa Razão*, em data de 18 de agosto de 1769. In. ALMEIDA, Candido Mendes. *Auxiliar jurídico*: servindo de appendice á decima quarta edição do Codigo Philippino ou Ordenações do Reino de Portugal, recopiladas por mandado de El-Rey D. Philippe I. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1869. p. 443-478.

_____. *Doutrina das acções accomodada ao foro de Portugal*. 2.ed. Coimbra: Impressão Regia, 1824.

_____. *Doutrina das acções: Accomodada ao fôro do Brazil por Augusto Teixeira de Freitas*. Nova edição melhorada. Rio de Janeiro/Paris: Garnier, 1880.

TENÓRIO, Oscar Acioli. A justica no tempo de Dom Joao VI e Dom Pedro I. *Revista de Jurisprudencia do Tribunal de Justica do Estado da Guanabara*, Rio de Janeiro, v. 30, p.1-13, 1973.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Um novo Código de Processo Civil para o Brasil. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 6, n. 37, p. 86-97, jul./ago. 2010.

THIBAUT, Anton Friedrich Justus. *La codificación: una controversia programática basada en sus obras sobre la necesidad de un derecho civil general para Alemania y de la vocación de nuestra época para la legislación y la ciencia del derecho*. Madrid: Aguilar, 1970.

THOMAZ, Manoel Fernandes. *Repertorio geral, ou indice alphabetico das leis extravagantes do Reino de Portugal*, publicadas depois das Ordenações, comprehendendo tambem algumas anteriores, que se achão em observância. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1815-1819. 2t.

TINÓCO, Antonio Luiz Ferreira. *Codigo Criminal do Imperio do Brazil*: anotado. Rio de Janeiro: Imprensa Industrial, 1886.

TRIPOLI, Cesar. *História do direito brasileiro: ensaio*. São Paulo: [s.n.], 1936. v. I: epoca colonial.

_____. _____. São Paulo: [s.n.], 1947. v. II: epoca imperial.

TROCKER, Nicolò. *Processo civile e costituzione: problemi di diritto tedesco e italiano*. Presentazione di Gian Antonio Micheli. Milano: Giuffrè, 1974.

TUCCI, José Rogério Cruz. *A causa petendi no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

_____. Eficácia do precedente judicial na história do direito brasileiro. *Revista do Advogado*: AASP, São Paulo, 2004, v. 78, p. 43-48, out. 2004.

_____. *Jurisdição e poder*: contribuição para a história dos recursos cíveis. São Paulo: Saraiva, 1987.

_____; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de história do processo civil lusitano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____; _____. *Lições de história do processo civil romano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001a.

_____; _____. *Lições de processo civil canônico: história e direito vigente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001b.

_____. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. *Lineamentos da nova reforma do CPC*. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. *Processo civil, realidade e justiça: 20 anos de vigência do CPC*. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____. Thibaut versus Savigny: (1814-1984). *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 298, p. 449-450, 1987.

TUCCI, Rogério Lauria. *Da contumácia no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1964.

_____. *Curso de direito processual: processo de conhecimento II*. São Paulo: Bushatsky, 1976.

_____. *Do julgamento conforme o estado do processo: estudo sobre uma das mais importantes inovações do Código de Processo Civil de 1973*. São Paulo: Bushatsky, 1975.

UNGER, Roberto Mangabeira. *O direito na sociedade moderna*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1976.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. Sistema Integrado de Bibliotecas da USP. *Diretrizes para apresentação de dissertações e teses da USP*: documento eletrônico e impresso; parte I. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Sistema Integrado de Bibliotecas da USP, 2009. (Cadernos de Estudos 9).

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito. *Resolução nº 3/2014*. Dispõe sobre as normas de regência dos elementos pré-textuais para o depósito dos projetos de qualificação, das teses e das dissertações, bem como revoga a Resolução nº 01/2002 e dá outras providências. São Paulo, 05 nov. 2014.

VALASCI, Alvari. *Decisionum consultationum, ac rerum judicatarum in Regno Lusitaniæ... Et in hac editione accedit vita ejusdem auctoris illustrissimo domino domno Francisco Almeyda*. Conimbricæ: Ludovicum Seco Ferreyra, MDCCXXX.

VALLADÃO, Haroldo. *História do direito especialmente do direito brasileiro*. Rio de Janeiro: [s.n.], 1972-1973. 2v.

VAMPRÉ, Spencer. Barão de Ramalho, sua vida e sua obra. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 36, 1920.

_____. *Memórias para a história da Academia de São Paulo*. São Paulo: Saraiva, 1924. v. I-II.

_____. *Repertório geral de jurisprudência*: doutrina e legislação, compreendendo o direito civil, commercial, criminal, constitucional administrativo, judiciário, e internacional público e privado, e extrahido das mais reputadas collecções de aréostos. São Paulo: Saraiva, 1925-1929. v. 7.

_____. *Três juristas*: Pimenta Bueno, Teixeira de Freitas e Lafayette Rodrigues Pereira. São Paulo: Siqueira, 1942.

_____. *Uma nova orientação de processo civil*: o processo dactylographado. São Paulo: Graphica Industrial, 1927.

VARNHAGEN, Francisco Adolfo de, Visconde de Porto Seguro. *História geral do Brasil: antes da sua separação e independência de Portugal*. 5.ed. São Paulo: Melhoramentos, 1956. t. I-VI.

_____. *A História da Independência do Brasil até o reconhecimento pela antiga Metrópole, compreendendo a dos sucessos ocorridos em algumas províncias*. São Paulo: Melhoramentos, 1957.

VEIGA, Gláucio. *História das idéias da Faculdade de Direito do Recife*. Recife: Universitária, 1980-1982. 3v.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. O Poder Judiciário: como torná-lo mais ágil e dinâmico: efeito vinculante e outros temas. *Revista Renovar*, Rio de Janeiro, v. 11, p. 01-21, maio/ago.1995.

_____. Poder Judiciário: reforma. A Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 378, p. 11-26, 2005.

VENANCIO FILHO, Alberto. *Das Arcadas ao bacharelismo* (150 anos de ensino jurídico no Brasil). 2.ed. São Paulo: Perspectiva, 1982.

VERGARA, Oswaldo. *Código do Processo Civil e Comercial do Estado do Rio Grande do Sul: com a jurisprudência do Superior Tribunal do Estado até 1931 e inúmeros comentários de doutrina com as modificações introduzidas pelo Código Civil brasileiro*. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Globo, 1936.

VERNEY, Luis António. *Verdadeiro metodo de estudar: para ser util à República , e à Igreja : proporcionado ao eftilo e neceflidade de Portugal...* Valensa: Oficina de Antonio Balle, MDCCXLVI. 2t.

VIANNA, Ataliba. *Inovações e obscuridades do Código de Processo Civil e Comercial brasileiro* (Decreto-lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939). São Paulo: Martins, 1940.

VIANNA, Gabriel Martins dos Santos. *Organização e distribuição da justiça no Brasil*. Rio de Janeiro: [s.n], 1923.

VIANNA, Oliveira. *O idealismo da constituição*. 2.ed. São Paulo: Companhia Nacional, 1939.

VIDIGAL, Luis Eulalio de Bueno. *Direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1965.

_____. Enrico Tullio Liebman e a processualística brasileira. *Revista de Processo*, São Paulo, v.11, n. 43, p. 178-185, jul. 1986

_____. Os mestres de direito judiciário civil na Faculdade de Direito de São Paulo. In: _____. *Direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1965.

VITERBO, Fr. Joaquim de Santa Rosa de. *Elucidário das palavras, termos e frases que em Portugal antigamente se usaram e que hoje regulamente se ignoraram*: obra indispensável para entender sem erro os documentos mais raros e preciosos que entre nós se conservam. Edição crítica baseada nos manuscritos e originais de Viterbo por Mário Fiúza. Porto: Civilização, 1962. 2v.

WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José C. de. *Direito e justiça no Brasil colonial: o Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

_____; _____. *Formação do Brasil colonial*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1994.

WIEACKER, Franz. *História do direito privado moderno*. Tradução de A. M. Bote-lho Hespanha. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1980.

WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). *Fundamentos de história do direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

_____. *Síntese de uma história das idéias jurídicas: da antiguidade clássica à modernidade*. 2.ed. Florianópolis: Boiteux, 2008.