



Universidade de Lisboa - Faculdade de Direito

## HISTÓRIA DO DIREITO PORTUGUÊS

18/07/2023 Exame da Época de Recurso Turma C

### I

Diga o que sabe sobre **um** dos seguintes temas, integrando na sua resposta o comentário à frase que a propósito se apresenta:

1. A proposta de Código Criminal de Mello Freire e o pensamento humanitarista.

“Nada interessa mais à humanidade do que hum bom Código Criminal: porém eu não sei onde o há. As leis antigas e modernas da Europa comparadas entre si são a maior prova desta verdade: porque em todas vemos decisões não só injustas e cruéis, mas inconsequentes (...)” (Pascoal de Mello Freire, *Código Criminal Intentado*)

Enquadramento cronológico da proposta de Código Criminal de Mello Freire: contexto universitário e as Instituições de Direito Criminal; revisão do livro V das Ordenações a pedido de D. Maria I; a “Questão do Novo Código” e as críticas de António Ribeiro dos Santos, nomeadamente de excessiva fidelidade ao Direito Penal das Ordenações. As ideias humanistas: o papel de Beccaria, o conteúdo do direito penal (desvinculação dos pressupostos ético-religiosos, função de tutela dos valores necessários à vida coletiva, ideia de necessidade como critério delimitador do direito penal); fins das penas: da retribuição e intimidação para a prevenção; substituição das penas medievais pela pena de prisão pública. Inclusão na resposta de um comentário ao excerto.

2. O direito subsidiário na Lei da Boa Razão.

“E mando (...) que aquela *boa razão*, que o sobredito preâmbulo determinou, que fosse na praxe de julgar subsidiária, não possa nunca ser a da autoridade extrínseca destes ou daqueles textos do Direito Civil, ou abstratos, ainda que com a concordância de outros” (Lei de 18 de agosto de 1769, § 9)

Enquadramento da Lei da Boa Razão no quadro geral do *racionalismo jurídico*. Aspiração a um direito certo, claro e seguro. Explicação das várias determinações que operaram a profunda modificação da hierarquia das fontes do direito subsidiário consagradas nas *Ordenações*: o direito romano sujeito ao crivo da boa razão, inserção de nova fonte subsidiária - as leis das *nações cristãs, iluminadas e polidas* da Europa; postergação do direito canónico, da Magna Glosa, da opinião de Bártolo e da opinião comum dos doutores. Dificuldades na aplicação prática do esquema de direito subsidiário e contributo dos Estatutos Pombalinos da Universidade para a sua implementação.

### II

Identifique **sinteticamente** a informação respeitante a **um** dos seguintes tópicos:

1. Relação entre o direito canónico e a lei régia nas leis da Cúria de 1211.

As Leis da Cúria Extraordinária de 1211 como primeiro “pacote legislativo” português, do reinado de D. Afonso II. O contexto das relações entre o Papa e os reis na *Respublica Christiana*. A Lei II e as suas interpretações: interpretação clássica, interpretação do professor Braga da Cruz e interpretação do professor José Duarte Nogueira.

## 2. As inovações dos Estatutos da Universidade de Coimbra de 1772.

Enquadramento dos Estatutos no quadro geral das reformas pombalinas e a influência do *racionalismo jurídico*. As novas exigências de entrada (idade e conhecimentos prévios). Redução do curso de 8 para 5 anos. As novas cadeiras de Direito Natural, Direito Pátrio e História do Direito. O novo método “sintético-demonstrativo-compêndiário”. A interpretação autêntica da LBR no tocante ao direito romano conforme à boa razão.

## 3. Integração de lacunas no Código de Seabra.

Enquadramento cronológico do Código Civil de Seabra de 1867. A revogação do sistema de fontes da Lei da Boa Razão. O artigo 16.º: mudança de paradigma do direito subsidiário para a integração de lacunas; o recurso quase-exclusivo à lei, entendida enquanto sistema (englobando letra, espírito e o recurso à analogia). O recurso aos “princípios de Direito Natural” e a polémica do julgamento pela equidade e a sua procura em legislação estrangeira. A contribuição do sistema de integração Código de Seabra para a afirmação do monismo jurídico.

## 4. Reforma dos forais.

Definição dos forais. Enquadramento da reforma no reinado de D. Manuel I e o seu sentido jurídico-político de afirmação do poder régio. As razões da desatualização dos forais e as alterações feitas por D. Manuel. A nova classificação em forais velhos, novos e novíssimos.

### III

Defina e confronte os seguintes conceitos, escolhendo somente **duas** alternativas:

#### 1. Justiça comutativa/Justiça distributiva;

Relevância do conceito de justiça na Idade Média. Aspectos comuns: modalidades da justiça Particular, com relevância no mundo intersubjetivo e orientada para a atribuição do *seu* a cada qual. A classificação aristotélica e tomista. Justiça comutativa: para as relações entre particulares, propugnando uma igualdade estrita entre o que se dá e o que se recebe. Justiça distributiva: para as relações entre a comunidade e os particulares, propugnando uma repartição proporcional de encargos e benefícios. Era valorizado se desse exemplos.

#### 2. Lei Divina/ Lei Natural;

Em comum: ordenamentos de direito suprapositivo na Idade Média e a sua conceção teológica. A construção da lei em S. Tomás de Aquino e a diferença em relação a S. Agostinho. Lei Divina como a revelação da Lei Eterna feita nas Sagradas Escrituras. Lei Natural como revelação pela participação da lei eterna na criatura racional que permite distinguir o bem e o mal. Os preceitos primários e secundários da Lei Natural.

#### 3. *Iura propria/Utrumque ius*;

Em comum: ordenamentos jurídicos típicos da Idade Média que antecederam a construção e afirmação do Estado Moderno e do seu direito. Os *Iura propria* como direito específico de uma unidade política territorial (costume, leis

próprias...); o trabalho desenvolvido pelos comentadores. *Utrumque ius* como a simbiose entre Direito Canónico e Direito Romano Medieval, fruto do seu estudo conjunto nas Universidades e *leges e canones*.

4. *Assentos pela ação do Chanceler / Assentos por dúvidas dos desembargadores;*

O instituto dos assentos: fixação de interpretação autêntica pela Casa da Suplicação que valeria para futuros casos; mencionados no elenco das modalidades de assentos da Lei da Boa Razão. Os assentos pela ação do Chanceler: instituídos nas Ordenações Filipinas (livro 1, título IV), Chanceler ao selar a sentença verificava se ia contra as Ordenações ou direito subsidiário, apunha uma glosa; levava aos juízes Desembargadores que a tinham feito, e se a dúvida permanecesse, fixava-se o assento; os assentos por dúvidas dos desembargadores: instituídos nas Ordenações Manuelinas (Livro V, título 58), quando se suscitasse uma dúvida interpretativa sobre as Ordenações, desembargadores levavam questão ao regedor, que reunia a “Mesa Grande” e fixava o assento;

5. *Leis Imperiais/ Santos Cânones.*

Em comum: designação dada pelas Ordenações do Reino aos ordenamentos jurídicos *supra regna* que eram aplicados como fonte subsidiária em Portugal. Leis Imperiais como o direito romano justiniano, compilado no *Corpus Iuris Civilis*. Santos Cânones como o Direito Canónico, compilado no *Corpus Iuris Civilis*.

#### IV

Caracterize o processo de “renascimento” do Direito Romano no período medieval e a sua receção em Portugal.

“Assim, se o direito romano se apresenta como *direito comum (ius commune)* ao longo dos séculos que decorrem de Irnério até ao fim da Idade Média, resulta isso não do poder imperial, mas do trabalho científico dos prudentes.” (Ruy de Albuquerque e Martim de Albuquerque, *História do Direito Português*)

O “renascimento” do Direito Romano no período medieval: a recuperação dos textos do direito romano justiniano como ordenamento capaz de responder aos problemas suscitados na Europa dos séculos XI e XII; as razões políticas, económicas e culturais que precipitaram o renascimento; a importância das escolas jurisprudenciais (como patente no excerto): o papel de Irnério; a escola dos glosadores: objetivos e metodologia; a importância de Acúrsio e da Magna Glosa; os pós-acursianos; os comentadores: objetivos e metodologia; a importância de Bártolo. A receção do Direito Romano em Portugal: o papel dos juristas, numa primeira fase através das Universidades estrangeiras, depois com a fundação da Universidade por D. Dinis; a proximidade entre os juristas e o poder régio; a recusa da *jurisdictio imperii*; menção às obras castelhanas de Direito Romano do período de Afonso X, “o Sábio” (nomeadamente as *Siete Partidas*); as Ordenações e a consagração do Direito Romano como direito subsidiário.

Duração da prova: **90 minutos**.

Cotações. I: 4 valores; II: 3 valores; III: 4 valores (2 cada); IV: 9 valores.