

Universidades Lusíada

Marcos, Rui Manuel de Figueiredo, 1958-

**Henrique da Gama Barros e a história do direito
no seu tempo**

<http://hdl.handle.net/11067/8001>

<https://doi.org/10.34628/Z56M-DV23>

Metadados

Data de Publicação	2025
Resumo	<p>O estudo procura retratar as concepções de História do Direito que preponderaram em Portugal desde a altura em que Gama Barros ingressou na Faculdade Direito de Coimbra até à data da publicação do último volume da História da Administração Pública nos séculos XII a XV que ocorreu em 1922....</p> <p>The study seeks to retrai the conceptions of Legal History that prevailed in Portugal from time Gama Barros entered the Faculty Law until the date of publication of the last volume of the History of Public Administration in the 12th to 15th occurred in 1922....</p>
Editor	Universidade Lusíada Editora
Palavras Chave	Barros, Henrique da Gama, 1833-1925 - Crítica e interpretação, Direito - Ensino e estudo - História - Portugal - Coimbra
Tipo	article
Revisão de Pares	Não
Coleções	[ULL-FD] LD, s. 2, n. 33 (2025)

Esta página foi gerada automaticamente em 2026-10-30T03:39:55Z com informação proveniente do Repositório

HENRIQUE DA GAMA BARROS E A HISTÓRIA DO DIREITO DO SEU TEMPO

HENRIQUE DA GAMA BARROS AND THE HISTORY OF LAW OF HIS TIME

Rui de Figueiredo Marcos¹

DOI: <https://doi.org/10.34628/Z56M-DV23>

Resumo: O estudo procura retratar as concepções de História do Direito que preponderaram em Portugal desde a altura em que Gama Barros ingressou na Faculdade Direito de Coimbra até à data da publicação do último volume da História da Administração Pública nos séculos XII a XV que ocorreu em 1922.

Palavras-chave: Gama Barros. História do Direito. Administração Pública. Faculdade de Direito de Coimbra.

Abstract: *The study seeks to portray the conceptions of Legal History that prevailed in Portugal from time Gama Barros entered the Faculty Law until the date of publication of the last volume of the History of Public Administration in the 12th to 15th occurred in 1922.*

Keywords: *Gama Barros. Legal History. Public Administration. Faculty of Law of Coimbra.*

Para o Senhor Professor Doutor José Artur Duarte Nogueira vão dirigidas as minhas primeiras palavras. De saudação e de louvor. O Doutor Duarte Nogueira é um Insigne Historiador do Direito, a quem me ligam laços de uma amizade definitiva e imaculada.

Do seu inquebrantável entusiasmo resultou o importante “Colóquio Internacional. De Gama Barros a Torquato de Sousa Soares. Um relance jurídico e histórico”. Da sua superlativa gentileza derivou o convite para a minha participação. Desejo que esta minha presença coenvoa também uma desprestenciosa Homenagem ao Doutor Duarte Nogueira.

¹ Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

Decidi eleger como tema para a minha intervenção “Gama Barros e a História do Direito do seu Tempo”. Não o elevarei decerto à derradeira minúcia, dada a amplitude do tema.

O meu propósito não vai além de retratar o ensino da História do Direito na Escola de Coimbra no arco temporal compreendido entre o seu ingresso na Faculdade de Direito de Coimbra e a publicação do quarto volume da *História da Administração Pública* nos séculos XII a XV. Por conseguinte, de 1848 a 1922. Como não se ignora, o volume inaugural da *História da Administração Pública* apareceu em 1885, o segundo em 1896, o terceiro em 1914 e o quarto em 1922.

Na verdade, Gama Barros lança-se nas letras jurídicas em meados do século XIX. Tomou o grau de bacharel em 1854. Preencheu diversos cargos, atingindo o auge da sua carreira de magistrado como Presidente do Tribunal de Contas durante a primeira década do século XX.

O triunfo do liberalismo desencadeou uma expressiva reforma dos cursos jurídicos que se traduziu na criação da Faculdade de Direito de Coimbra, resultante da fusão das duas Faculdades jurídicas tradicionais. É certo que os Estatutos Pombalinos haviam já esboçado a unificação, ao promoverem um conjunto de cadeiras comuns a leistas e a canonistas. No seio da política liberal, essa medida afeioou-se ao propósito de desvalorizar o ensino do direito canónico e eclesiástico.

Agitada em 1833, a ideia da reunião das Faculdades de Leis e de Cânones apenas se verificaria, após diversas vicissitudes, durante a ditadura setembrista de Passos Manuel. A Faculdade de Direito, por injunção do Decreto de 5 de Dezembro de 1836, substituiu as Faculdades de Direito e de Cânones. Em termos curriculares, a alteração de maior vulto tocou o ensino de direito pátrio, que se converteu em objecto quase exclusivo dos três últimos anos do curso, desdobrando-se em direito público, direito civil (duas cadeiras), direito comercial e direito criminal. Assinale-se ainda que a economia política encetou a sua promissora carreira nas Faculdades de Direito.

À história do direito, a fundação da moderna Faculdade trouxe algum esplendor, mais pelo mérito de um dos seus mestres insígnies do que pelo lugar de moderado destaque que o novo plano de ensino lhe atribuiu. Pretendemos aludir ao magistério notável de Manuel António Coelho da Rocha, que passou, é certo, como um meteoro pela regência da História do Direito. Afirmando cedo a inclinação de historiador na dissertação inaugural que apresentou em exame privado, a Faculdade confiou-lhe a cadeira nos lectivos de 1834-35 e 1836-37. Se bem que fugaz, conduziu a importantes modificações a passagem de Coelho da Rocha pela disciplina. Esta não encontrava há muito um prelector da sua

envergadura e, sobretudo, alguém que intencionalmente privilegiasse as matérias pertencentes à história do direito português, “por entender que, sendo elas um subsídio e preliminar indispensável para a inteligência das leis nacionais, deviam no ensino, obter a mesma preferência que a esta compete no estudo da jurisprudência”.

Tamanha profissão de fé na utilidade da história do direito incluiu-a Coelho da Rocha no pórtico do seu conhecido *Ensaio sobre a história do governo e da legislação de Portugal*. Representaria o sinal definitivo da fecundidade do autor enquanto orientou a cadeira. Após um período de maturação, teve a *editio princeps* em 1841 e constituiu uma obra a vários títulos primorosa que fez carreira, ao longo de décadas, como o compêndio oficial da história do direito pátrio na Faculdade de Direito de Coimbra. Não causa o mínimo reboço dizer que marcou de forma indelével o magistério da disciplina, praticamente até fins do século XIX, não deixando certamente de influir no espírito do estudante Gama Barros.

O ensaio de Coelho da Rocha tomou como referente de partida a velha *Historia Iuris Civilis Lusitani* de Mello Freire que substituiu. Mas não disfarçou os avanços que imprimiu à história do direito português. Preencheu omissões. Alterou o método de exposição dos temas e corrigiu entendimentos esmaltados pelo prisma traiçoeiro do entusiasmo político. Com o *Ensaio* de Coelho da Rocha era a própria concepção de história que progredia. Como bem o apreciou o exigente Alexandre Herculano, ao ponto de não hesitar no anúncio de que a grande revolução da ciência já chegara ao nosso país: “O primeiro grito de rebeldia contra a falsíssima denominação de história, dada exclusivamente a um complexo de biografia, de cronologia e de factos militares, soltou-o o autor do *Ensaio sobre a História do Governo e Legislação de Portugal*”.

Torna-se curioso assinalar, pelo inusitado da coincidência, que seria o sucessor de Coelho da Rocha na cadeira de história um dos elementos da comissão designada pela Faculdade de Direito de Coimbra que, a instâncias de Alexandre Herculano, iria examinar o volume IV da sua *História de Portugal*. Referimo-nos a Joaquim dos Reis, lente de “História do Direito Romano, Canónico e Pátrio”, que, em 1838, aí se fixou, precisamente quando Coelho da Rocha se deslocava para o direito civil, onde, aliás, estivera Joaquim dos Reis. Revelador de que a humildade intelectual sempre constitui apanágio dos verdadeiros homens de cultura, o episódio tem contornos conhecidos. Alexandre Herculano não recebeu formação jurídica. Ora, enfrentando naquela parte recuada da história do nosso país problemas complexos de natureza histórico-jurídica, decidiu submeter o mencionado volume à censura severa da Faculdade de Direito, reconhecendo que “a ella em particular compete fixar as doutrinas

históricas em relação ao antigo direito publico e privado de Portugal”. A indulgência esperada converteu-se num voto de rendido louvor. Ao Senhor Alexandre Herculano tocou a glória de dar a Portugal uma história crítica e filosófica, proclamava a comissão de saída da Faculdade de Direito, no juízo final de 3 de Maio de 1853 que emitiu sobre o volume IV da *História de Portugal*.

De outro ângulo, o julgamento benévolo que mereceu da parte de Alexandre Herculano o livro de Coelho da Rocha reveste-se de um enorme significado. É que Herculano, mau grado não afivelar em sentido técnico a máscara de historiador do direito, contribuiu em muito para o aperfeiçoamento da disciplina, quer pelos avanços transmitidos à ciência geral da história, quer pelo talento demonstrado na abordagem de vários temas histórico-jurídicos de indubitável relevo. Marca a obra de Herculano o novo espírito científico que se instalara. Deste modo, adopta um conceito historiográfico que reflecte os factos significativos da nação, valorizando a construção colectiva realizada ao longo dos séculos, a qual, doravante, importaria considerar segundo épocas histórico-culturais e não por reinados. Era tempo, como o próprio Alexandre Herculano escreveu quando apreciou o livro de Coelho da Rocha, de ser a história alguma coisa mais que uma data e um evangélico *autem-genuit* de nobiliário. O século já vai em meio. Somos coxos, mas não somos tolhidos. Não admira que saudasse jubilosamente o caminho trilhado pelo lente de Coimbra, pois “a sua história é a dos factos sociais, é da organização e desenvolvimento deste corpo moral chamado nação portuguesa”.

A despeito dos contributos pontuais de Alexandre Herculano para a evolução da historiografia jurídica, foi no domínio dos métodos e das concepções de uma história crítica e filosófica que o seu desempenho assumiu uma relevância de tal ordem que não mais o futuro o poderia ignorar. Do cimo da sua autoridade, bem contempladas as coisas, o patriarca romântico passara uma certidão de óbito à história feita de cronologias, descendências, e batalhas, no fundo, à história sem atestação científica, desprovida do poderoso alicerce heurístico das fontes.

Vamos agora entrar no recolhimento do claustro universitário para captar o percurso oferecido à história do direito pelas sucessivas reformas oitocentistas. A recente Faculdade de Direito não foi tão juvenil que esquecesse o passado. Em 1836, logo a primeira cadeira do curso tomava a designação de “História Geral da Jurisprudência, e a Particular do Direito Romano, Canónico e Pátrio”. Atravessou, sem novo baptismo, a reforma cabralista da instrução pública. De harmonia com o artigo 98º, § único, do Decreto de 20 de Setembro de 1844, a distribuição das cadeiras da Faculdade de Direito seria feita “pelo Conselho della, como mais convier ao

serviço e progresso do ensino”. Contrastando com o que sucedeu em outras escolas, a lei ditatorial assumiu um singular respeito pela autonomia da Faculdade de Direito. No uso daquela prerrogativa, estabeleceu-se, após um longo período de reflexão, um plano de estudos, cujas alterações não atingiam a disciplina histórica.

Voejando por influência estrangeira, surgia a ideia da introdução de uma cadeira de “Enciclopédia Jurídica”. Em Congregação de 29 de Julho de 1854, o Doutor Nunes de Carvalho solicitou que se considerasse “o pedido da criação de uma nova cadeira, que fosse preliminar a todo o estudo do Direito, como se pratica em outras Universidades”. Volvidos meses, secundaria a proposta Forjaz de Sampaio. Acabou por vingar em 1855 e daí veio a resultar o desmembramento da nossa disciplina em “História do Direito e Enciclopédia Jurídica”, ocupando esta última o lugar da história particular do direito romano na primeira cadeira do curso.

A situação só se alterou com a nova acomodação dos estudos jurídicos instaurada em 1865. Não apresenta dificuldades de reconstituição o processo que a ela conduziu. O governo, por Portaria de 21 de Janeiro de 1864, determinara que o Conselho da Faculdade de Direito fizesse ascender consulta sobre a reformulação do plano de estudos das ciências jurídicas, económicas e administrativas. De molde a cumprir a ordem que a portaria encerrava, a Faculdade criou uma comissão formada pelos Doutores Paes da Silva, Bernardo de Serpa e Barjona de Freitas. Este último, em breve, cederia a sua posição a Dias Ferreira. Do labor da referida comissão nasceu um projecto que, depois de aceso debate e consentindo algumas modificações, obteve vencimento em 1865. Ora, o discutido projecto continha uma mudança digna de subido registo para a história do direito. Sem receio de voltar atrás, suprimiu a “Enciclopédia Jurídica”, a fim de poder conferir maior desenvolvimento ao ensino da história e princípios gerais do direito civil pátrio.

Lúcido intérprete da Reforma de 1865 foi o Doutor José Dias Ferreira. Elaborou mesmo um extenso parecer sobre o assunto. Merecem especial destaque as observações certas que dirigiu ao esquema do primeiro ano jurídico. No seu elevado conceito, representaria, a exemplo das Universidades mais acreditadas, uma espécie de introdução geral ao direito em que deviam imperar matérias filosóficas e históricas. É que, acentuava Dias Ferreira, a história do direito constituía um elemento indispensável ao jurista, não só para entrar no conhecimento das instituições jurídicas, senão ainda para aprender na lição do passado o modo de preparar as reformas do futuro. A filosofia e a história surgiam proclamadas pelos filósofos da Escola Eclética como as duas avenidas de toda a ciência humana. Formavam uma aliança de que o jurisconsulto de maneira nenhu-

ma podia prescindir. Não admirava, portanto, que o decurso do primeiro ano jurídico ficasse inteiramente consagrado ao ensino da filosofia e da história do direito, numa primeira cadeira, habilitando o jurista com os dados filosóficos e históricos para o conhecimento do direito público, numa segunda cadeira, expondo os temas de direito romano afeiçoados à legislação pátria sob inspiração do método histórico dominante nas escolas da Alemanha, e, na terceira, proporcionando notícia, quer dos vários períodos que marcaram a evolução do direito civil português, quer das causas determinantes desse mesmo desenvolvimento.

A história do direito não iria viver um período de tranquilo respiro. Das tentativas de reconsideração dos estudos jurídicos que se esboçaram no último quartel do século XIX, apenas a que se fundava no parecer do Conselho da Faculdade de Direito de 4 de Fevereiro de 1867 não sugeriu qualquer alteração no núcleo histórico-jurídico. Mas ainda não findara o ano de 1880, já a Portaria de 20 de Dezembro sobressaltava a Faculdade, com a exigência da ascensão de uma consulta que contemplasse as reformas tidas por necessárias ao progresso do ensino. Uma vez mais, o Conselho da Faculdade de Direito resolveu nomear uma comissão, desta feita composta pelos Doutores Pedro Monteiro, Bernardo de Albuquerque e Lopes Praça. A Comissão ergueu, em 1883, um projecto de reforma do plano de ensino, em que reconhecia não ter ainda o nosso país dispensado à história a atenção que se impunha. Movida por tal entendimento, sustentava a criação de uma Faculdade de Letras e que o ensino da história aí professado devia constituir preparatório para a matrícula na Faculdade de Direito, se não se julgasse melhor conciliar a frequência das respectivas cadeiras com a dos três primeiros anos da Faculdade. Uma proposta que contribuiu poderosamente para que a comissão aceitasse o banimento da cadeira de direito romano, aquietando o fervor romanista através da exposição histórica e doutrinal do direito civil português nas cadeiras que lhe estavam destinadas.

À terceira cadeira recolheria a história do direito português, civil, numa ligação contubernal com uma abordagem introdutória ao direito civil assumindo a designação complexiva de “História do Direito Protuguez. Relações do direito civil com os outros ramos da sciencia social. Primeira parte doCodigo Civil. Capacidade Civil (artigos 1 a 358), prática extrajudicial respectiva”. No parecer que elaborou em apreciação ao projecto de 1883, Manuel de Oliveira Chaves e Castro, depois de relançar o sistema de ensino nas mais importantes Faculdades de Direito europeias, não se coíbiu de dardejear a solução encontrada para a terceira cadeira. Desde logo criticou a inclusão na disciplina das relações do direito civil com outros ramos da ciência social, matéria vista como própria de um

curso de enciclopédia ou de introdução ao estudo geral da ciência do direito que devia constituir a primeira cadeira. Além disso, uma vez que a primeira parte do Código Civil tratava da capacidade civil, não aplaudia o emprego simultâneo dos dois dizeres. Representava uma redundância estéril. Finalmente, falar de “*practica extrajudicial*” numa cadeira com a natureza da que se analisa e numa fase em que os alunos se acham desprovidos de habilitações para exercícios práticos não fazia sentido algum. Chaves e Castro, mau grado afirmasse o valor da história do direito como subsídio e preliminar fundamental para a inteligência do direito pátrio, consentia expressamente que a disciplina proposta de “*História do Governo e da Legislação de Portugal*” se combinasse com os princípios do direito civil e do direito internacional privado, e ainda, com parte do direito das pessoas.

Convirá lembrar que vinha de longe o consórcio privilegiado entre o direito civil e a história do direito, mas a união revelava-se prejudicial à segunda. Disso mesmo se fez eco o Doutor António dos Santos Pereira Jardim em sessão de 23 de Julho de 1885 do Conselho da Faculdade. Alvi-trou então, para melhorar o regime dos estudos, que “fosse desannexada da cadeira de Historia a parte do direito civil, para ser dado maior desenvolvimento aos estudos históricos das instituições jurídicas e que são os mais apropriados para levantar o espírito da mocidade”. No entanto, a ideia não achou terreno fértil e não vingou.

Idêntica sorte conheceriam as propostas de 1886 atinentes ao sector histórico-jurídico. A Faculdade de Direito perseverou no voto reflexivo acerca do aperfeiçoamento do seu ensino. Na sequência da Portaria de 5 de Junho de 1886 oriunda do gabinete de José Luciano, o Conselho voltava a designar uma outra comissão, à qual pertenceram os Doutores Avelino Calisto, Guimarães Pedrosa e Frederico Laranjo. Encarregada esta comissão de preparar um novo projecto que reformulasse os estudos professados na Faculdade de Direito, submeteu-o ao juízo severo da Congregação, em 16 de Outubro de 1886.

Apresentava poucas modificações e logo uma delas pretendia transformar todo o enquadramento do magistério histórico-jurídico. Antes de mais, começava por recomendar que a segunda cadeira – “*Exposição histórica do direito romano, accomodado à jurisprudencia patria*” – e a terceira – “*Historia e principios geraes de direito civil portuguez*” – se fundissem numa só. Ambas ficariam agora reunidas sob a epígrafe curricular de “*Historia externa e interna do direito romano, do da idade media e do direito portuguez até ao estabelecimento do regime liberal*”.

A justificação da nova cadeira decorria de algumas ideias que entreteram o pensamento dos reformadores. Assentava a orientação que se

delineou no esbatimento da importância do direito romano, cujo destino seria permanecer ao abrigo do senhorio da história. Na verdade, a comissão sustentou que o *ius romanum*, a despeito dos ilustres adeptos da manutenção, se deveria diluir na abordagem sistemática das diversas matérias de direito civil. E, servindo de antecâmara civilista, o direito romano perdia o interesse dogmático-prático que alicerçava a sua autonomia.

Abria-se assim o caminho para que a história se apoderasse do direito romano, rasgando uma via que, sem solução de continuidade, passaria pelo direito medieval e encontraria complemento adequado na história do direito português até à implantação do regime liberal. Gizada deste modo no amparo permanente do fluxo histórico, a coerência da cadeira era flagrante. Abrangia, como a própria comissão acentuava, “uma area de conhecimentos que se filiam uns nos outros, e formando um todo natural e harmonico.” De caso pensado, a mudança sugerida teria a consequência precípua de “desafrontar” o direito civil. Daí que se propusesse que a terceira cadeira ostentasse inscrição denunciativa de tal alargamento, a saber: “Exposição historica e doutrinal do direito civil portuguez (Codigo Civil, parte 1.^a e livro 1.^o da parte 2.^a, art. 1.^o a 640.^o); especialidades do direito colonial. Pratica extrajudicial”. Todavia, ao incluir na cadeira domínios estranhos ao direito civil, a comissão desatendeu à sensatez de pareceres anteriores que repudiavam, por desnecessária, tamanha promiscuidade.

A Universidade de Coimbra, ao romper do século XX, abraçava num vivo debate em torno da remodelação global do seu ensino. Instada a pronunciar-se pelo gabinete de Ernesto Rodolfo Hintze Ribeiro e não insensível ao apelo, a Faculdade de Direito designou uma comissão integrada por Dias da Silva, Guilherme Moreira e Marnoco e Sousa, com o encargo de elaborar um relatório sobre a parte concernente ao respectivo magistério. Aprovado sem alterações em Congregação extraordinária de 2 de Março de 1901, o parecer emitido forneceu as bases da reforma que o Decreto n.º 4, de 24 de Dezembro de 1901 coroou.

Ocupemo-nos apenas da história do direito. No domínio dos estudos jurídicos, respirava-se uma atmosfera nova. Desde há duas décadas atrás que se assistia a uma progressiva introdução das concepções positivistas e sociológicas em várias disciplinas. A história do direito não iria escapar à influência conformadora de semelhante orientação que a reforma de 1901 consagrou. O relatório da Faculdade de Direito que serviu de vestíbulo à lei já afirmara, sem rodeios, tal entendimento aplicado à história do direito. Proclamando que os avanços registados nos diversos ramos jurídicos se deviam principalmente ao uso constante da observação e comparação dos factos e ao emprego do método indutivo, exalçava-se a história jurídica como um vasto laboratório de experiências passadas.

Na ponderação do relatório, a história do direito encerrava um valor bifronte. Não só permitia a verdadeira explicação dos institutos jurídicos, mostrando as necessidades que os determinaram num pulsar harmónico com as condições do meio ambiente onde despontaram, mas também, ao indicar as leis que regulavam o desenvolvimento desses institutos, fornecia elementos seguros para a reforma do direito positivo em todas as suas modalidades. Eis a eloquente justificação por que a história do direito “é a melhor escola para a formação do espírito jurídico, visto se encontrarem nella os recursos mais próprios para interpretar correctamente a lei e apreciar as garantias de duração e de transformação das suas disposições”. Há aqui uma pequena nota digna de registo e que até agora tem passado despercebida. Pretendemos aludir à recepção literal deste precioso acerto glorificante da história do direito no Decreto de 1901 que, em boa verdade, transcreve o documento saído do labor da Faculdade.

Assumiu o Decreto de 1901 um voto confesso na ampliação do estudo da história do direito. Se, em virtude do triunfo das doutrinas positivas de Augusto Comte, das teorias transformistas de Darwin e do revolucionismo crítico de Herbert Spencer, a ideia de direito surgia enfeudada a uma concepção organicista e social, impunha-se que, para compreender o organismo jurídico, se examinasse a sua elaboração histórica. Divinizava o axioma do carácter eminentemente social dos fenómenos jurídicos numa espessa teia de conexões e de independências, de que a urdidura histórica constituía uma representação fiel.

Expressamente, o Decreto de 1901 tomava a lição de Hinojosa. À história do direito, por um lado, pertencia facilitar a interpretação dos preceitos jurídicos vigentes, dando a conhecer as causas que os originaram, as necessidades que vieram satisfazer e a intenção que imperou no ânimo do legislador ao promulgá-los. Por outro lado, cabia-lhe oferecer préstimos valiosos acerca do aperfeiçoamento das instituições jurídicas, revelando as leis que presidem à evolução geral do direito e ao peculiar de cada povo, sem esquecer a análise decisiva da influência benéfica ou nefasta das normas jurídicas na vida social. Ressaía assim a unidade de vistas entre o parecer da Faculdade de Direito e a reforma que se decretou em 1901.

Acompanhando a prometida expansão, o ensino da história jurídica espalhou-se por duas cadeiras: uma dedicada à “História Geral do Direito Romano, Peninsular e Português” e outra em que se professava a “História das Instituições do Direito Romano, Peninsular e Português”. Corresponhia, no pensamento do legislador, a uma nova forma de traduzir a velha *summa divisio* entre a história externa e história interna cuja autoria remontava a Leibnitz. A despeito de prenúncios em tentativas reformistas

anteriores, era agora que se consumava a contaminação do direito romano pela história. Cumpre explicar este particular senhorio.

O clima de louvor que incensava a história do direito colheu, de golpe, a vida do direito romano enquanto disciplina autónoma. Mas isso não envolvia desprimor algum em relação ao *ius romanun*. A lei que decretara a sua morte era a mesma que proferia um elogio nada condizente com a circunstância fúnebre, pois reconhecia conservar o direito romano uma importância excepcional. Aliás, o grande mentor do relatório da Faculdade de Direito, Marnoco e Sousa, enfileirava entre os fervorosos adeptos da autonomia do direito romano.

A raiz de tão insólita situação encontrava-se nas concepções que preenchiam o espírito da época. O direito romano aparecia inexoravelmente inscrito no imenso filão da história. Constituía, segundo a visão da reforma de 1901, uma fase natural da história peninsular, não se podendo, por isso, desprender esta história da influência daquele direito, mau grado os esforços de certos eruditos germanistas. O direito romano representava um simples elemento do *iter evolutionis* no plano jurídico. Daí que se considerasse justamente indicado ligá-lo ao processo evolutivo anterior e posterior do nosso direito português.

Observemos, por fim, que, na nomenclatura adoptada pela reforma de 1901, existia uma alusão dicotómica que podia ser entendida, ora como redundante, ora com esdrúxula. Trata-se da distinção entre direito peninsular e português que colocaria um intérprete incauto em risco, ou de não considerar peninsular o direito português, ou de prolongar no tempo o estudo do direito peninsular, o que abrangeria o direito espanhol. Nada disto atingia a verdadeira intenção dos reformadores. A lei, antepondo o direito peninsular ao direito português, apenas pretendeu significar que, do direito que vigorou na Península Ibérica, unicamente nos importaria aquele que serviu de precedente histórico ao direito português. Foi esta, aliás, a exacta leitura de Pedro Martins e de Marnoco e Sousa.

As orientações professadas em 1901 encontraram indesmentíveis ecos no círculo dos lentes das disciplinas histórico-jurídicas. Já antes daquele impulso reformador, Arthur Montenegro oferecera à estampa um livro intitulado *O Antigo Direito de Roma*, em que, afoitamente, explorava as virtudes da aplicação de um método científico de pendor sociológico.

As ciências sociais estavam ligadas entre si e, intimamente, a toda a fenomenalidade cósmica. Fácil seria compreender que as condições de um território e o carácter de um povo influenciavam o direito que em sintonia com esses dois elementos se conformava e desenvolvia. Não espanta, assim, que Montenegro fizesse preceder a análise das fontes e das instituições do direito civil de uma abordagem peregrina ao meio social.

As instituições de direito romano surgiam apresentadas como o produto inextricável dos factores cósmicos, étnicos e sociais que as haviam moldado. No valor histórico do *ius romanum* radicava a principal razão do justíssimo interesse que sempre despertou. Contudo, se qualquer intérprete se perdia nas minúcias da exegese, arredava a possibilidade de alcançar o sentido evolutivo das instituições, sem nunca perceber o espírito que as animou em cada época. No fundo, tratava-se do refinamento sociológico da perspectiva histórica que triunfava no estudo do direito romano e à qual Arthur Montenegro se conservou fiel ao longo do seu magistério.

Mas, sem dúvida, foram Joaquim Martins e Marnoco e Sousa que deram a si próprios a tarefa de se tornarem nos grandes executores das directrizes de 1901. Pedro Martins compôs dois manuais, cujos títulos espelhavam as inscrições da segunda cadeira e da quarta. Como não se ignora, professou-as no período compreendido entre 1902 e 1910.

Da história do direito guardou Pedro Martins uma visão integral. Na verdade, pugnava por uma concepção de raiz social que encarasse a vida colectiva no seu conjunto, para determinar, com rigor, a génese e as transformações do fenómeno jurídico. Postergada ficava a historiografia que endeusava a doutrina providencialista dos grandes homens. Afastou ainda a história do direito de uma contaminação política que em certa literatura a procurava subjugar. A linha organicista manteve uma presença assídua na obra de Pedro Martins. Os fenómenos jurídicos, assim como todos os fenómenos sociais, regulavam-se pela lei biológica segundo a qual os elementos mais essenciais de um organismo eram os menos variáveis. Daí que, por natureza, o direito privado afirmasse uma estabilidade superior.

À história das instituições apontou também Pedro Martins novos rumos. Aquela devia abandonar, em definitivo, o velho carácter descritivo e nacional que a dominara durante largo tempo, para, em cima desses escombros, se erguer uma história das instituições de feição genética. A sua missão precípua residiria, por conseguinte, em surpreender a origem das instituições, acompanhá-las nas suas mudanças de fisionomia e de sentido, descobrindo nas suas condições de existência social a base impulsiva de todo o *iter evolutionis*. Por outro lado, a história das instituições não se podia confinar ao exame isolado do pulsar vital de cada povo. Ao invés, tinha de fornecer um panorama comparativo dos institutos dos diversos povos segundo os tipos de organização jurídica, o que implica inevitavelmente internacionalizar a história das instituições. Neste quadro, não admira que Pedro Martins fosse levado a encarecer o método histórico-comparativo como o método natural e próprio da história do direito.

De modo unissonante, Marnoco e Sousa glorificava a entrada do direito no domínio da realidade fenoménica, adquirindo o cimeiro valor

sociológico de ser uma força específica organizadora das manifestações da vida social. Num enlace permanente com as condições de existência, as instituições jurídicas sofriam transformações contínuas. A metamorfose das instituições jurídicas, porém, não se podia julgar ilimitada, porquanto se verificavam dados comuns e constantes nas diversas formas de organização social, a que devia corresponder uma parcela do direito com inelutável carácter de permanência. E, de um outro ângulo, Marnoco e Sousa não aderiria de modo nenhum a uma ideia de evolucionismo linear, universal e fatalista, ou seja, recusava aceitar a evolução das instituições jurídicas no sentido de que elas estivessem condenadas a atravessar as mesmas fases em todos os povos, como se de uma sucessão regular e uniforme se tratasse. Tal constituiria uma unidade forçada que, mercê da natureza complexa e variável dos fenómenos sociais, causava enorme repulsa a Marnoco e Sousa.

Ainda assim, algumas leis fundamentais da evolução jurídica se conseguiam formular. Inspirando-se em D'Aguanno, Marnoco e Sousa apontou três. A lei da tradição, ao corresponder nos organismos sociais à lei da hereditariedade nos organismos individuais, implicava que as alterações jurídicas, por mais radicais que soassem, não se tornavam compreensíveis sem o *substractum* em que se enxertavam. Posto que, de golpe, eram, em regra, parciais e daí derivava que pelo menos parte do passado insistia em viver nas instituições jurídicas do presente. Em segundo lugar, registou a lei do ambiente. Se o meio modificava o organismo social, também entretecia as instituições jurídicas em cada circunstância histórica. Em abono probatório da lei, Marnoco e Sousa esgrimia o retumbante fracasso que constituiu a tentativa feita no Japão de introduzir o Código de Napoleão, reputado ao tempo como o corpo legislativo mais perfeito do mundo. A fechar a enumeração, o lente inscreveu a lei da luta pelo direito, cujo formulação remontava a Ihering. A evolução jurídica suscitava sempre uma batalha ríspida, quer pelo lado do indivíduo para fazer reconhecer o direito, quer pelo lado da colectividade para o fazer respeitar. Só que Ihering, possuído pelas teses hegelianas, entendia que essa luta representava no palco o eterno *werden* da ideia, a que Marnoco ripostava com uma luta concebida, na linha positiva de D'Aguanno, como o assalto de novos interesses ao castelo dos interesses estabelecidos.

A história das instituições não se devia apresar pelos limites das fronteiras nacionais. Impunha-se conhecer, pelo menos nos seus traços genéricos, a história das instituições dos diferentes países. Na verdade, estudar o desenvolvimento do direito apenas pelo ângulo pátrio redundava numa tentativa em certo sentido esterilizadora, pois conduzia a ignorar que nações vizinhas pudessem estabelecer um tráfego cultural,

com irrecusável influência no domínio jurídico. O mentor de semelhante orientação comparatista foi o erudito professor francês Flach, para quem a história do direito equivalia, fundamentalmente, a uma história da legislação comparada. Desde 1879 que Flach calcorreava essa perspectiva no seu curso de história das legislações comparadas no Colégio de França.

Coerentemente, Marnoco e Sousa sistematizou a história das instituições sobre uma base sociológica. Considerou, em primeiro lugar, o sujeito da relação jurídica. Isto pela bem simples razão de que os institutos jurídicos não podiam subsistir sem as pessoas que lhes davam vida. Depois, voltou a atenção para as instituições de direito económico, uma vez que a função económica constituía o alicerce de toda a vida social. E, perante a impossibilidade de expor as várias instituições de direito económico, privilegiou o direito de propriedade e o direito das obrigações, já que revestiam uma importância fulcral no organismo jurídico. Entrava, depois, no direito de família, porquanto à conservação do indivíduo se seguia a conservação da espécie. A encerrar o curso, Marnoco e Sousa debatia o direito sucessório que, em seu entender, representava um direito misto, a um tempo de carácter económico e familiar, visto se encontrar ligado, quer ao regime de propriedade, quer à organização da família. É aqui, bem nítido, o enlevo do lente coimbrão pela doutrina de De Greef.

No período subsequente à reforma de 1901, como vimos, o culto da história do direito celebrava-se no altar da ambiência física e do meio social, em que as instituições jurídicas nasciam e se desenvolviam. Era esta a orientação dominante nas Universidades estrangeiras, à qual se juntou, com incontido fervor, a Faculdade de Direito de Coimbra. Todavia, ainda a reforma de 1901 não recebera inteira execução e já se erigira em alvo de críticas demolidoras. Os ventos não a acarinharam. Vivia-se uma época agitada. O conflito académico de 1907 levantara uma onda concertada de fúrias desabridas e de acerbíssimas objurgatórias contra a Faculdade de Direito. A agressão anónima de folhas volantes aliou-se, à condenação de em declarações públicas, para arguir o seu ensino, qualificado de imóvel e anacrónico.

De todas as injustas acusações que visaram a Faculdade, a que mais a feriu foi, sem dúvida, a relativa ao pretenso atraso dos estudos jurídicos, ao carácter arcaico, bafiento e dogmático do seu magistério. Quando a fogueira de 1907 continuava a crepitar, confessaram-no Marnoco e Sousa e Alberto dos Reis na peça que corajosamente escreveram em defesa firme da Escola a que pertenciam. Depressa a Faculdade de Direito percebeu a necessidade de empreender modificações. A isso mesmo se devotaram os Doutores Marnoco e Sousa, José Alberto dos Reis, Guilherme Moreira, Machado Vilela e Ávila Lima. Sucederam-se alterações pontuais.

A Faculdade, porém, não demoraria muito a apresentar um plano acabado de reforma. Precedera-o uma preparação cuidadosíssima. Em 1909, cumpriram uma missão de estudo à organização do ensino francês na Faculdade de Direito de Paris e à organização do ensino italiano nas Faculdades de Turim e de Roma os Doutores Marnoco e Sousa e José Alberto dos Reis. No decurso de 1910, coube em sorte ao professor Machado Vilela observar o magistério do direito apurado no crisol da prática, nas Universidades de Paris, Toulouse e Montpellier, em França, nas de Bolonha, Pádua e Turim em Itália, Bruxelas, Gand e Louvain, na Bélgica, Berlim, Leipzig e Heidelberg, na Alemanha, e, por fim, Lausanne e Genebra, na Suíça. As Universidades não visitadas, decidiu-se enviar, após uma amadurecida reflexão, um “questionário sobre a organização do ensino do direito”. Coligidos os alvitre oriundos do estrangeiro e na base das investigações conduzidas pelos próprios membros do Conselho da Faculdade, elaborou-se um projecto de reforma, o qual se ficou a dever, em larga medida, ao labor e inquebrantável entusiasmo de Machado Vilela. Subiu à Congregação de 27 de Março de 1911, onde obteve incontidos aplausos. Consagrou-o, em forma de lei, o Decreto de 18 de Abril de 1911.

A meio da primeira década do século XX, era detectável, em Faculdades de Direito alemãs e francesas, uma inclinação para reduzir o estudo da história do direito. Na Alemanha, em virtude da adaptação dos estudos às exigências do ensino do Código Civil, a exposição do direito romano cingira-se a cursos de história do direito romano. Nem sempre à história do direito privado alemão se reservava um espaço prévio. Por outro lado, o fascínio obsidiante pelas ciências sociais retirara muitas vocações ao campo da história. Denunciou-o a reforma francesa de 1905 que, ao pretender imprimir uma feição moderna de pendor sociológico ao ensino, sacrificara o peso da vertente histórico-jurídica. Apesar de tudo, onde os estudos históricos teimavam em conservar a sua antiga cintilância foi nas Faculdades de Direito italianas. Em Coimbra, pela mesma época, chegou a admitir-se a possibilidade do magistério da história se limitar a uma cadeira, em que se versariam as fontes e se cumpriria um breve périplo histórico através das instituições jurídicas mais importantes. Mas, no fim de contas, acabou por reconhecer-se que, diante do panorama estrangeiro, as duas cadeiras não se tornavam excessivas, tanto mais que não subsistia nenhuma disciplina *ex professo* destinada ao direito romano.

Sensatamente, a reforma de 1911 não só não diminuiu a componente histórica do curso, como voltou a separar o direito romano da história do direito. Em boa hora o fez, ao estabelecer uma cadeira independentemente de “História das Instituições de Direito Romano”, a par de uma outra de “História do Direito Português”. Triunfou a tese de que irmanar

a docência de duas disciplinas que, por natureza, abraçavam métodos expositivos e técnicas de investigação diferentes redundava em impedir que cada uma delas contribuísse para a formação jurídica na medida das suas virtualidades específicas.

Mas, também no modo como esquadrinhou o modelo concreto de ensino, a reforma de 1911 atendeu ao valor da história. Com efeito, na concepção de lições magistrais que adoptou, que adoptou, impunha aos professores que banissem das aulas a aridez inóspita do tradicional verbalismo abstracto. A apresentação dos princípios e institutos jurídicos de uma maneira apriorística e dogmática devia ceder a um ensino em que eles, preferencialmente, surgissem emoldurados na sua formação histórica e nas relações com a vida social. Procuravam-se, assim, desterrar as secas prelecções que cultivavam o puro género dogmático em tom pastoral.

Sem prazo de respiro, a Faculdade de Direito impôs a si mesma a pronta execução da reforma de 1911. Foi logo designada, em Congregação de 3 de Junho de 1911, uma comissão para elaborar os regulamentos exigidos pela nova reforma. A sessão encerrou ainda um outro motivo de interesse que consistiu na distribuição do encargo de redigir os programas das diferentes cadeiras da Faculdade. Salientaremos apenas o quadro das disciplinas incluídas no primeiro grupo, a que se convencionou chamar “História do Direito e Legislação Civil Comparada”. Assim, enquanto o dever de traçar o programa de “História das Instituições do Direito Romano” recaiu em Arthur Montenegro, o programa da cadeira de “Legislação Civil Comparada” ficou a cargo de Guilherme Moreira e Álvaro Vilela.

A responsabilidade pela organização do programa de “História do Direito Português” pertenceu inteiramente ao Doutor Guilherme Alves Moreira. Talvez valha a pena lembrar que o programa de “História do Direito Português” que viria a receber publicação, além de várias secções destinadas ao direito peninsular, esmiuçava uma ampla abordagem do direito português histórico, quer das instituições de direito privado, contemplando, nomeadamente, o direito de personalidade, o direito das obrigações, o direito de propriedade, o direito de família e o direito sucessório.

Os modelos de pedagogia jurídica e os ideais de investigação esculpidos pelas reformas de 1901 e de 1911 não deixaram de se reflectir fora do ambiente universitário. Quanto à história do direito, realizou-os como poucos Henrique da Gama Barros, apesar de não ter seguido carreira académica. No entanto, depois de Herculano, assume incontestada proeminência a sua figura. É verdade que a ciência da história do direito já se consolidara, mas faltava ainda despontar, na esfera jurídica, uma teoria historiológica específica.

Como sublinhou Mário Júlio de Almeida Costa, Gama Barros simboliza exactamente a individualização científica da historiografia jurídica portuguesa. Até então, a formação jurídica de base não crispava os seus traços no rosto da historiografia.

Podemos dizer que Gama Barros interiorizou a história do direito. Com efeito, a monumental obra que, ao longo de várias décadas, o conservou amarrado ao trabalho como uma sentinela à espingarda, a *História da Administração Pública em Portugal nos séculos XII a XV*, representa, sem dúvida, uma abordagem escrupulosa das nossas instituições publicísticas e privatísticas, desde o período visigótico. Para trás ficava, superada em definitivo, a fase da predominância dos estudos de história externa, em que se avultavam os périplos pela evolução das fontes do direito e os roteiros biobibliográficos de antigos jurisconsultos, uns e outros seguramente mais acessíveis aos não juristas. De feição que a história do direito ganhou uma alma própria com Henrique da Gama Barros.

Através de Gama Barros, a literatura portuguesa experimentou a realização de um certo ideal histórico-jurídico de grande amplitude consagrada na *História da Administração Pública*.

Conforme salientou Fortunato de Almeida na *Homenagem* que a Academia de Ciências de Lisboa prestou a Gama Barros, em 1922, tratava-se de um “trabalho grandioso, somente comparável às obras primas consagradas no conceito universal”. E são só essas que a morte não sepulta e o tempo não devora.