

## SUMÁRIO

### I

#### *A pluralidade de Estados como pressuposto das represálias*

«A matéria das represálias é de uso frequente e quotidiano». Causas e condições no pensamento de Bártolo, pág. 1 — Cont., João de Lignano. O pensamento comum dos juristas, págs. 2-8 — Posição de alguns historiógrafos modernos. Inconciliabilidade das represálias com a unidade política (Império Romano), págs. 9-10 — Crítica desta interpretação, págs. 10-11 — Posição real de Bártolo e dos demais juristas. A concessão de represálias e o Império, págs. 12-13 — Natureza da ideia imperial, págs. 13-19 — As represálias perante a unidade implicada pelo estatuto pontifício, pág. 20 — Poderes políticos do papa, págs. 21-24 — Doutrina de João André, pág. 25 — Sua repercussão nos juristas posteriores, págs. 26-27 — Especificidade histórica da posição assumida por aquele, pág. 28 — A Igreja e as represálias, págs. 28-29.

### II

#### *A licitude do recurso à força pressuposto das represálias*

A proliferação das autonomias políticas não explica só por si as represálias. Necessidade de as compatibilizar com a não violência evangélica, págs. 31-32 — Breviário contra a guerra e as represálias, págs. 32 — Cont., Tertuliano, págs. 33-34 — O exemplo dos mártires cristãos, pág. 35 — A não resistência ao mal e a Reforma, pág. 36 — Cont., o «*enão malarde*» e a guerra, pág. 37 — Cont., episódios bíblicos aduzidos para condenar a resistência ao mal, págs. 38-40 — Pacifismo dos antigos cristãos, págs. 40-42 — Forma de utilização destes materiais históricos por parte dos pacifistas e refutação das doutrinas destes. Importância da guerra, págs. 43-44. — Posição das represálias no quadro das formas de resistência às injustiças, sua ligação à guerra (pública), págs. 44-45 — Santo Agostinho e a refutação das doutrinas pacifistas. Influência nos doutores posteriores, págs. 46-47 — Interpretação dos argumentos utilizáveis para defender a ilicitude da guerra pelos defensores desta, pág. 48 — Cont., crítica movida a Lutero pelos internacionalistas de quinhentos. Posição do Papa, págs. 49-52 — Importância da crítica para a admissão das represálias, págs. 53-54 — Diferença entre a força pri-

vada e a *publica potestas*, págs. 54-55 — Exegese, de acordo com distinção, de alguns argumentos oponíveis ao uso da força para repelir as injúrias. Pressuposição desta doutrina pela teoria das represálias. A guerra ofensiva e a guerra defensiva, págs. 56-59 — Cont., licitude da guerra defensiva, págs. 60-62 — Cont., os caracteres comuns à guerra defensiva e à ofensiva, pág. 63 — A guerra defensiva postulada pela sapiência de Deus. Aplicação às represálias do c. *Dominus Noster*, págs. 64-66 — Testemunhos da presença de Deus nas guerras, págs. 67-69 — Cont., sanção das guerras pela autoridade pontifícia e episcopal. O exemplo dos santos soldados. A autoridade de textos bíblicos, págs. 69-71 — Relevância para a doutrina das represálias das posições anteriores, págs. 72-74.

## III

*Conceito de represálias*

Definição moderna de represália, pág. 75 — Conceitos de represália apresentados pela doutrina antiga, pág. 76 — Cont., os autores portugueses de quinhentos, págs. 76-82 — Ensinamentos dos teóricos estrangeiros, págs. 83-85 — Alheamento dos historiógrafos modernos perante as fontes. Posição de Nys e de Pierre-Clement Timbal. Razões da impossibilidade de aceitar as teses destes autores, págs. 86-90 — Cont., no antigo direito as represálias importavam em actos de ressarcimento. Ligação do moderno instituto à ideia de justiça vindicativa. Função das represálias. Doutrina contemporânea: Perez Juárez; Guggenheim, Rousseau, Verdross, Sibert, etc., págs. 91-92 — Cont., necessidade de disciplinar as represálias. As represálias e a Pena de Talião, págs. 92-94 — Cont., concepção geral de represália no séc. xv-xvi. Interpretação de Bártolo feita por Verdross, págs. 94-95 — Consequências da posição assumida pelos autores modernos. Sua inconciliabilidade com os dados textuais, págs. 96-97 — Cont., transposição de esquemas modernos para épocas anteriores, págs. 98-101 — As represálias como forma especial de guerra: Bártolo, Lignano, Silvestre e outros autores. Fontes portuguesas, págs. 102-105 — O conceito de guerra. Doutrina contemporânea. Teoria medieval. Guerra pública. Depoimentos de Bártolo, Angelus Aretinus, Francisco Arias, Guerreiro, Silvestre, João Lobo e outros, págs. 106-108 — Cont., *publicatio* e guerra justa, págs. 108-110 — Cont., noção de guerra, por antonomásia, págs. 111-112 — Guerra privada. Angelus Aretinus. Lignano. As represálias como categoria da guerra particular. Santo Antonino, págs. 112-114 — As represálias não implicam uma noção de beligerância, pág. 115 — Baldo, Silvestre, Francisco Arias, Fernando Peres, Bento Gil, João Lobo, Angelo de Clavasio, págs. 116-118 — As represálias como *guerra imprópria*. Posição da doutrina, nomeadamente de João André, Jasão de Mayno, Panormitano, Barth. Fumus. Identidade de posições do comum dos doutores: Andreas Gall, Thomas de Vio, págs. 118-122 — Qualificação das represálias como guerra. Sua finalidade aos olhos dos antigos teóricos. Insusceptibilidade de a entender como fazem os autores

contemporâneos, págs. 122-123 — Cont., as represálias podiam verificar-se em paz. Alb. Gentili. Dados retirados da vida política, pág. 124 — Cont., posição portuguesa perante as represálias conseguidas por Anjo, pág. 125 — Cont., relações luso-francesas, págs. 126-128 — Cont., as cartas de represália e os protestos de amizade por parte de Portugal, págs. 128-129 — Diplomatas portugueses em França, págs. 130-132 — Cont., novas outorgas de represálias. Política portuguesa. A amizade francesa e a prática de represálias, págs. 133-136 — Cont., as represálias conseguidas por Villegaignon. Outros casos, págs. 137-138 — Cont., o episódio dos Winters. Interpretação jurídica de G. Clark. Reclamações portuguesas e reclamações inglesas, págs. 138-144 — A execução das represálias não quebrou a paz, págs. 144-146 — Cont., acção da diplomacia portuguesa. Projecto de tratado de 1571. Novas negociações, págs. 147-150 — Cont., resolução do litígio em 1576. O tratado desse ano, págs. 151-152 — Cont., represálias contra o Infante D. Dinis. Represálias portuguesas. Assalto a navios portugueses, págs. 153-156 — Cont., mais testemunhos retirados das nossas relações com a França e a Bretanha. Represálias entre portugueses e bretões. Tratados com a Bretanha, págs. 157-161 — Cont., também as relações com Veneza demonstram que as represálias não implicavam uma quebra de paz, págs. 161-162 — O mesmo se conclui das trocas de represálias com Estados peninsulares, págs. 162-165 — Cont., execução de represálias contra o Rei de Fez. Represálias praticadas por Vasco da Gama, págs. 166-167 — Impossibilidade de considerar tais casos contra *ius*. Pactos reveladores de eventualidades semelhantes. Salvo-condutos. Procurações régias. Pedidos de cortes, págs. 168-173 — Conclusões a retirar das cartas de marca, págs. 173-174 — Represálias outorgadas em estado de guerra, págs. 174-175 — Síntese, págs. 175 e segs..

## IV

*Questões terminológicas*

Razão de ordem, pág. 179 — Diversidade terminológica, pág. 180 — O termo *Clarigatio*. Consagração pelos humanistas. Explicação desta designação. Crítica à propriedade de tal *nomen*. Sua ineficácia, págs. 181-184 — O termo *Androlepsia*. Os antecedentes gregos. *Androlepsia* e represália, págs. 185-190 — *Pignoratio*. Acolhimento em Portugal. Divulgação desta terminologia. Razões, págs. 190-195 — Cont., a documentação não literária. *Penhora*, *Represália* e *Guerra*, págs. 195-203 — Conceito de penhora. Os forais. Posição da historiografia portuguesa. Espécies de penhora, págs. 203-208 — Cont., penhora lícita. Funções da penhora. Ensinaamentos de Herculano e de Hinojosa, págs. 208-212 — A antiga penhora e a moderna penhora. Efeitos. Sentido de penhora nas *Ordenações*, págs. 212-218 — Causas da evolução da palavra. Factos comuns às diferentes acepções. *Penhorar* e *Filbar*, págs. 218-221 — O étimo latino. *Pignus*. Definição do *Digesto*. Penhor no *ius commune*. Espécies de penhor. Causas da sinonímia *Penhora-Represália*. A qualificação do penhor,

págs. 221-230 — Maior adequação de *Represália*. Necessidade de interpretar o vocábulo penhora dos antigos documentos. Fontes justinianeas. A *Autb. Sed omnino*. Os textos de direito canónico. Fontes bárbaras, págs. 230-239 — Aproveitamento de terminologia alheia ao nosso instituto, págs. 239-242 — *Cont.*, o vocábulo *Embargo*. *Embargo* e *Represália*. Testemunhos. Sentido de *Embargo* no baixo latim, págs. 242-251 — *Arresto*. Aplicação deste termo ao nosso instituto. Testemunhos. Explicação, págs. 251-260 — *Sequestro*. Negócio real. Sua coincidência com as figuras anteriores, págs. 260-263 — Origem da palavra *Represália*, págs. 263-266 — Explicação proposta. Os juristas antigos, págs. 266-268 — Introdução do termo na nossa língua, págs. 268-269 — Variantes. Razões da sua tardia consagração, págs. 269-275 — Condenação emitida pelos juristas. Injustiça das críticas dos *cultos* aos seus predecessores, págs. 275-280 — Provas doutrinárias da preferência pela designação *Represália*. Desinteresse dos juristas portugueses pelo problema terminológico, págs. 280-286 — O termo *Marca*, sinónimo de *represália*. Tentativa de distinção feita pelos juristas franceses: sua improcedência. Fontes doutrinárias portuguesas e estrangeiras, págs. 286-291 — *Cont.*, o infosismável depoimento dos instrumentos político-administrativos. Sua heterogeneidade, págs. 291-303 — Razões de terminologia, págs. 303 e segs..

## V

*Juridicidade e fundamento das represálias*

Factores atributivos de juridicidade ao *alius pro alio gravatur*, pág. 307 — A doutrina de proveniência nacional. Síntese, págs. 307-316 — O papel dos juristas anteriores. Bártolo, Ioannes Iacobus. Características gerais da doutrina de quinhentos, págs. 316-318 — Critérios de averiguações da juridicidade do instituto, págs. 318-322 — A juridicidade das represálias e o direito divino. Sua importância prática, págs. 322-326 — Posição de Bártolo. Projecção neste campo das represálias como forma de guerra. O cap. *Dominus Noster*. Posição geral dos doutores. Proveniência dos argumentos susceptíveis de esclarecerem o tema. Sua diversidade, págs. 326-334 — *Cont.*, aceitação das represálias pela doutrina como instituto de direito divino, págs. 334-336 — As represálias e o *ius gentium*. Argumentos para contrariar a inserção do instituto naquele ordenamento, págs. 336-337 — Bártolo e a crítica a essa interpretação. Os doutores posteriores. Generalizada opinião de que as represálias pertenciam ao direito das gentes, págs. 337-347 — Natureza dos textos aduzidos para o sustentar, págs. 347-348 — Averiguação da licitude das represálias perante o direito humano. O problema do direito civil. Argumentos favoráveis. Motivos de contradição. Natureza da exegese realizada neste campo. Opções doutrinárias. Os precedentes justinianeus. Síntese, págs. 348 e segs. — Índole translática da doutrina. Agostinho Barbosa, págs. 358-364 — Defesa da licitude: atitude geral da doutrina. Discordâncias. Fernando Peres, págs. 364-367 — As represálias e o direito canónico. Conexões políticas. Argumentos a favor da licitude

de direito canónico. Crítica, págs. 368-374 — Refutação desta. Dificuldades, págs. 374-375 — Transigência ideológica. Pequena importância da polémica nos autores portugueses, págs. 376-377 — O direito consuetudinário, págs. 377-378 — Necessidade de uma interpretação que transcenda as meras explicações formais. Carácter odioso das represálias. Considerações metodológicas, págs. 378-380 — Tentativas da historiografia moderna para fundar as represálias na solidariedade social. Pretensa origem germânica. Faida. O penhor extra-judicial. Crítica destas teses, págs. 381-386 — Hipotéticos precedentes clássicos. *Clarigatio. Androlepsia*. A Lei de Talião, págs. 386-388 — Crítica, págs. 388-389 — A tese económica. Crítica, págs. 389-392 — O princípio da unidade orgânica: O pensamento medieval, págs. 392 e segs. — *Macrocosmus* e *Microcosmus*, págs. 395-397 — Cosmologia eclesiástica, págs. 397-398 A ideia de *Corpus*. O *Corpus Christi*. A antropomorfização e a teoria da *universitas*. O influxo germânico. *Persona*, págs. 398-403 — Consequências desta terminologia. *Persona representata. Incapacidade e capacidade* delitual desta. Responsabilidade obrigacional, págs. 403-409 — Domínios de aplicação da teoria. Álvaro Pais. Os teólogos. A doutrina do *corpo místico*. Sua divulgação, págs. 409-415 — *Corpo místico* e corpo humano. Causas da antropomorfização dos entes colectivos, nomeadamente das sociedades políticas, págs. 416-421 — Cont., consequências em matéria de responsabilidade. Pormenorização de alguns pontos da teoria ficcionista da personalidade, págs. 421-425 — Da metáfora à explicação real. Diversidade de elementos, págs. 426-431 — Recepção destas doutrinas pelo séc. XVI. Influência em Portugal. Orientação erasmiana. Lopes Rebelo. Heitor Pinto. João de Barros. D. Francisco de Melo, págs. 432-439 — Cont., D. António Pinheiro, págs. 439-442 — Outros doutores. Camões, págs. 442-444 — Utilização destas doutrinas para justificar as represálias (*alium pro alio gravatur*). Lignano. Santo Antonino. Martinus Laudensis, págs. 444-449 — Cont., Silvestre. Molina. Estêvão do Couto. Fernando Peres. Outros autores contemporâneos, págs. 450-452 — Arias de Mesa, págs. 452-456 — Cont., Domingos Antunes Portugal, págs. 456-457 — Aspectos diversos das represálias explicados pela teoria organicista da *universitas*. Culpa dos membros pela escolha dos chefes, págs. 457-461 — Generalização da ideia de unidade entre os membros da sociedade política e ligação das represálias a tais princípios. Teorização das antigas práticas. O recurso à teoria da guerra. Síntese crítica, págs. 461-464 — Compatibilidade da doutrina organicista com aspectos da vida internacional. A indeterminação de certos *corpora*. Particularismos. As unidades *supra regna*: o Islão e a Cristandade. Casos de represálias mútuas. Sua explicação, págs. 465-474.

## VI

### *Importância e efeitos sociais das represálias*

Necessidade de considerar os efeitos sociais das represálias. Paralisação do comércio, págs. 475-480 — Cont., proibições régias de navegar. Cautelas da navegação, págs. 480-482 — Especulação comercial, págs. 482-484

— Outras consequências: roubos, mortes, ódios. Represálias entre Portugal e a Bretanha, a Inglaterra, os Reis Católicos, págs. 484-487 — Cont., represálias escocesas. O conselho de João Pereira Dantas, págs. 487-489 — Queixas de D. João III contra a França, págs. 489-492 — Questões com a Inglaterra. Reconhecimento pelo Governo francês dos perigos das represálias, págs. 492-493 — Os doutores, págs. 493-494 — As represálias causa das contra-represálias, págs. 494-499 — Cont., frequente impossibilidade de reconstituir os respectivos processos. Abusabilidade do direito de represália. Aspectos da política portuguesa em relação à França, págs. 499-502 — Cont., abusos praticados por oficiais públicos, págs. 502-504 — Cont., as represálias como instrumento dos Estados e seus interesses. Projectos de ataque ao comércio português, págs. 504-505 — Cont., crimes para conseguir títulos de represália. Assaltos no mar. Falsas execuções de represálias, nomeadamente sobre navios nacionais, págs. 505-510 — Declinação da responsabilidade pelos príncipes. Política portuguesa de defesa da navegação. Reclamações contra a conduta dos nossos mareantes, págs. 510-513 — Universalidade das práticas descritas. Alberico Gentili, págs. 513-514 — Atitudes perante as represálias. Temores. Expedientes para as evitar. Meios preventivos: cauções aos navios. Dificuldades de as institucionalizar. Acordos a este respeito, págs. 514-521 — Cont., relações de Portugal com Castela e com a França. Luta diplomática para se efectivar a prestação de caução. Nicot. Casos alheios à nossa história, págs. 521-526 — Queixas dos povos contra a falta de prestação de caução pelos mareantes portugueses. Reclamações internacionais, págs. 526-528 — Males obviados com as represálias. Justificação prática destas, pág. 528 — Cont., motivos de parcialidade na apreciação de litígios com conexões internacionais. Antiguidade da causa de pedir. Outros factores, págs. 529-530 — Cont., Venalidade das autoridades. Aversão pelas justizas estrangeiras, págs. 530-532 — Cont., reserva de presas para os oficiais e magistrados. Consequente inutilidade dos portugueses recorrerem aos tribunais franceses, págs. 532-536 — Cont., queixas espanholas contra eles. Outros exemplos: as reclamações portuguesas à Holanda e em França, no século xv, págs. 536-537 — Participação nas presas das autoridades locais. Esforços de D. António, Prior do Crato, para haver o seu. Queixas portuguesas. Reconhecimento pela França, págs. 537-539 — Dificuldades de desaforamento. Obstáculos encontrados pelos portugueses junto das autoridades francesas locais. Sua cumplicidade nos assaltos aos nossos navios, págs. 539-544 — Cont., acções movidas por mercadores e marinheiros portugueses. Tendência para o cometimento de represálias, págs. 544-546 — Outras dificuldades encontradas pelos autores perante as justizas estrangeiras: comparticipação de poderosos nos actos ilícitos. Ataques a bens de portugueses. O assalto à Madeira. Francisco Dias Mimoso. Sordeval, págs. 546-551 — Acusações às justizas francesas e inglesas. Queixas de Nicot contra a parcialidade dos tribunais portugueses a respeito dos franceses. Política gaulesa em tal matéria, págs. 551-554 — Censuras de outras proveniências. Expedientes para iludir a ministração de justiça aos estrangeiros, págs. 554-556 — Gravidade destes males. Impunidade dos ataques

à navegação portuguesa. Sua amplitude. Valores em causa, págs. 557-565 — Cont., benefícios alcançados à nossa custa pela economia e pelo tesouro de França. O temor dos assaltos. Medidas para os evitar: Avisos, fortalezas, vigias, mobilização da população, agentes nos portos estrangeiros, págs. 565-569 — Imprescindibilidade destes para o recurso às vias judiciais e subsidiariamente às represálias. Perigos que corriam, em função da possibilidade delas. A acção da diplomacia, págs. 569-572 — Cont., o emprego da força. As armadas. A navegação de conserva. O artilhamento dos navios mercantes, págs. 573-576 — Cont., o desvio das rotas. Inutilidade de todas estas medidas. Remédios de ocasião e sua ineficácia, págs. 577-578 — Queixas dos *Três Estados* nas Cortes de Tomar. Falta de concretização das providências aí prometidas, págs. 579-580 — Posse pelos particulares de poderes do Estado, págs. 581 — As declarações dos soberanos portugueses sobre o seu direito de declarar represálias em função dos factos antecedentes. D. João III e a França. D. Sebastião e a Inglaterra, págs. 582-585 — Explicação do reconhecimento doutrinário da frequência das represálias: Bártolo, Baldo, Albericus de Rosate, Saliceto, etc.. Reflexo dela em outros institutos, págs. 585-587 — Cont., contribuição dos resultados positivos imputáveis às represálias para a universalização da sua prática. Concessões em Portugal. Outros factores. *Fiat iustitia, pereat mundus*, pág. 589.